



# **Historisch-juridisch onderzoek naar den aard van het cognoscement**

<https://hdl.handle.net/1874/288145>

HISTORISCH-JURIDISCH ONDERZOEK  
NAAR DEN AARD VAN  
**HET COGNOSCEMENT.**

AKADEMISCH PROEFSCHRIFT,

NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS,

Mr. J. A. FRUIN,

GEWOON HOOGLEERAAR DER RECHTSGELEERDE FAKULTEIT,

MET TOESTEMMING VAN DEN AKADEMISCHEN SENAAAT,

EN

VOLGENS BESLUIT DER RECHTSGELEERDE FAKULTEIT,

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD

VAN

DOCTOR IN HET ROMEINSCHE EN HEDENDAAGSCHE RECHT,

AAN DE HOOGESCHOOL TE UTRECHT,

IN HET OPENBAAR TE VERDEDIGEN,

OP WOENSDAG, DEN 22<sup>sten</sup> NOVEMBER 1865 TE 1 URE,

DOOR

ABRAHAM POLAK,

GEBOREN TE AMSTERDAM.



GEDRUKT EN UITGEGEVEN

BIJ GEBROEDERS BINGER TE AMSTERDAM.

HISTORISCH-JURIDISCH OUDERBOEK

NAAR DEN AARD VAN

# HET COGNOSCEMENT.

AKADEMISCH PROEFSCHRIFT

NA AFRICHTING VAN DEN KONING WILHELMUS

MR. J. A. FRIJN.

DE VERZAMELING VAN DEN AKADEMISCHEN RAAD

DE WETENSCAPEN EN LETTEREN

TE NEDERLAND

DOOR HET KONINKRIJK DER NEDERLANDEN

DE WETENSCAPEN EN LETTEREN

IN HET OPZICHT VAN DE RECHTEN

OP WOENSDAG, DEN 27<sup>sten</sup> NOVEMBER 1865 TOEGE

ALPHANUM TOLAN

AMSTERDAM



GEDEPTE DE UITGEVER

DE GEBOEDERS BINGER DE AMSTERDAM

AAN MIJNE MOEDER.

THE NEW YORK PUBLIC LIBRARY

# INHOUD.

Blz.

## INLEIDING.

Zelfstandige behandeling van het handelsrecht. — Overzicht van het  
Cognoscement. — Theoretisch. — Verdeeling..... 1—16

## EERSTE HOOFDSTUK.

### OORSPRONG EN ONTWIKKELING VAN HET COGNOSCEMENT.

Ontstaan in de middeleeuwen. — Onbekend in de Noordsche zeerechten. —  
Oorsprong in Italië. — PARDESSUS. — Zeerechten van Marseille, Venetië,  
en. — *Consolato del Mare*. — *Decisiones Rotae Genuae*. — STRAC-  
CHA. — Ontwikkeling in het Noorden. — *Guidon de la Mer*. — *Us  
et Coutumes d'Olonne*. — Plakaten van KAREL V en FILIPS III. —  
GLINS. — VINNIUS. — QUINTYN WUYTSSEN. — Consultatiën. — Turbe  
van 1661. — STYPMANNUS. — LOCCENIUS. — KURICKE. — Endosse-  
ment. — TARGA. — CASAREGIS. — VERWER..... 17—73

## TWEEDE HOOFDSTUK.

### HET COGNOSCEMENT IN DE WETGEVING.

XVII<sup>de</sup> en XVIII<sup>de</sup> eeuw. *Ordonnance de la Marine*. — Malta. — *Or-  
denanzas de Bilbao*. — Hamburgsche *Neue Falliten-Ordnung*. — *Editto  
Politico* in Oostenrijk. — Rusland. — *Alg. Preussisch Landrecht*.  
XIX<sup>de</sup> eeuw. *Code de Commerce*. — *Codigo de Comercio* (Spanje). —  
*Codigo Commercial* (Portugal). — Russisch Handelswetboek. — *Allg.  
D. Handelsges.* — Bremen. — Engeland en Amerika.  
Overzicht..... 74—119

## DERDE HOOFDSTUK.

## HET COGNOSCEMENT IN DE WETENSCHAP.

Blz.

XVII<sup>de</sup> en XVIII<sup>de</sup> eeuw. DE GROOT. — VAN LEEUWEN. — HUBER. —  
 BIJNKERSHOEK. — TARGA. — CASAREGIS. — VAN DER ENDE.  
 STETZ. — BLANCK. — SLÜTER. — RENTZEL. — VALIN. — ÉMÉ-  
 RIGON. — BÜSCH.

XIX<sup>de</sup> eeuw. De bezitleer en hare bestrijders.

- a) *Symbolische traditie*. — BENDER. — EICHHORN. — PARDESSUS. —  
 BENKE. — TREITSCHKE. — PÖHLS. — VAN REESEMA.  
 JACOBSEN. — GESTERDING. — VAN HALL. — HAMANN. —  
 Rechtskollegieën te Hamburg en Lübeck. — FRETZ. — Hoog Ge-  
 rechtshof te 's Hage,
- b) *Negotiorum gestio*. — HOLTJUS. — ELVERS. — MITTERMAIER —  
 KIST. — O. A. G. te Lübeck. — VAN ROMUNDE.
- c) *Constitutum Possessorium*. — O. A. G. te Rostock.  
 BESELEE.  
 KALTENBORN. — HARDER.

De moderne handelsrechtelijke school.

THÖL. — BLUNTSCHLI. — WALTER. — GERBER. — BRINCKMANN. —  
 NAF. — JHERING. — ZIMMERMANN. — LABAND. — KUNTZE. —  
 KIST. — Beraadslagingen van het A. D. H. G. — ENDEMANN.  
 Slotsom . . . . . 120--249

## VIERDE HOOFDSTUK.

## HET COGNOSCEMENT VOLGENS HET NEDERLANDSCHE RECHT.

Wetsbepalingen over het cognoscement.

Aard van het cognoscement volgens het Nederl. recht. — Klausu-  
 len. — Draagt het cognoscement *bezit* over? — HOLTJUS. — KIST. —  
 HOVY. — BELINFANTE. — ASSER c. s. — Wederlegging. — Artt. 520  
 en 80 W. v. K. — Reklame. — Rechtsspraak.

Inhoud van het cognoscement. — Onvolledigheid. — Verhandel-  
 baarheid. — Soorten. — Konflikten. — Vernietiging. — Besluit. . . . 249--314

## INLEIDING.

---

De geest van emancipatie, een der teekenen van onzen tijd, doet zijn invloed ook gevoelen op het gebied des handelsrechts. De tijd is niet lang verstreken, waarin men aan het handelsrecht geene andere plaats in de rechtswetenschap toekende, dan als uitzondering op het gewone, en dat was in de meeste landen van Europa het Romeinsche recht; zoodat zelfs de werken, die uitsluitend over handelsrecht geschreven werden, niet anders bevatten dan eene uiteenzetting der handelsbetrekkingen volgens de rechtsbeginselen, in het Corpus Juris overgeleverd. De toekomstige rechtsgeleerde werd, wat het handelsrecht betreft, geheel aan zich-zelf overgelaten: immers eerst in het einde der vorige eeuw (1785) hield MUSAEUS te Giessen de eerste voorlezingen over het handelsrecht naar een eigen handboek <sup>1)</sup>. Het Koninklijk besluit van 2 Aug. 1815 (*Staatsbl.* N<sup>o</sup>. 14), dat nog steeds het Hooger Onderwijs in ons vaderland beheerscht, bevat geene bepaling, waarbij afzonderlijke lessen over handelsrecht worden voorgeschreven: eerst in het jaar 1840 is die leemte aangevuld, ofschoon reeds een tiental jaren te voren de Hoogleraar VAN HALL te Amsterdam, uit eigen beweging het wisselrecht voor zijne leerlingen ontvouwde. — Geen wonder dus, dat bij eene zoo weinig zelfstandige beoefening, ook in het rechtssysteem slechts schaarsche sporen te vin-

<sup>1)</sup> DE WAL, het Nederl. Handelsregt. 1861. I. 2.



den waren van eene zelfstandige plaats voor de eigenaardige betrekkingen, die het handelsverkeer tusschen de kooplieden van Europa geschapen had, maar dat men die allen, zoo goed of liever zoo weinig slecht 't kon, *in* het kader der Romeinsch-rechtelijke categorieën zocht in te schuiven, zonder er aan te denken, of het niet zaak ware, ze als zoovele zelfstandige onderdeelen *naast* het bestaande stelsel te rangschikken.

Tot eene betere beschouwing werd eerst de weg gebaad, door de samenstelling van nationale wetboeken, die door het Romeinsche recht als leidenden regel te vervangen en op den achtergrond te doen treden, de oude boeien verbraken en een vrijeren geest aan de beoefening der rechtswetenschap inbliezen. Het scheen alsof de kritiek, als 't ware uit een gevoel van eerbied terug deinzende voor eene onpartijdige toetsing van het grijze recht van Rome, minder schroom gevoelde om de jongere kodifikatieën te ontleden, en nu niet langer aarzelde, een streng oordeel uit te spreken over de wetgevers, die, de oude sleur volgende, aan het handelsrecht slechts als exceptioneel recht eene plaats in hun stelsel hadden aangewezen en de betrekkingen, door het handelsverkeer in het leven geroepen, binnen het enge kleed der oude burgerlijke kontrakten geprangd hadden. Voorzeker kan geenszins geloochend worden, dat men reeds in vroeger eeuwen erkende, dat om den handel te gerieven, van de regels van het gemeene recht mocht worden afgeweken — de uitspraak van CASAREGIS: „*Mercatorum stylus vel consuetudo praevalere debet juri communi*” <sup>1)</sup> staaft dit ten volle — maar ik wil slechts doen opmerken, hoe men desnietemin steeds weder tot het Romeinsche recht terugging, wanneer het de ontwikkeling en verklaring van een handelsgebruik gold, en hoe men geheele hoofdstukken wijdde aan het betoog dat het overeenkomstig het welbegrepen staatsbelang was, aan den handel privilegieën en exceptioneele rechten toe te kennen <sup>2)</sup>. Men beschouwde het overgeleverde rechtsstelsel te zeer

<sup>1)</sup> Discursus legales de Commercio, Disc. LXXVI. n<sup>o</sup>. 16.

<sup>2)</sup> Zie b. v. MARQUARD, de jure mercatorum et commerciorum singulari. Lib. I. Cap. 2.

als een afgesloten geheel, zonder daarbij te bedenken, dat de bestemming van het recht gelegen is, niet in het kontroleeren, maar in het regelen der levensbetrekkingen; zonder dus te begripen, dat bij het geboren worden van nieuwe verschijnselen in de samenleving de éenige taak der rechtswetenschap bestaat in het vaststellen der regelen, die uit den aard van het verschijnsel voortvloeien, maar niet in de onvruchtbare poging om het nieuwe bij de bestaande klassifikatie zoo goed mogelijk te huisvesten en „op het Procrustes-bed van het Corpus Juris te spannen.” <sup>1)</sup> Men was nog niet tot de overtuiging gekomen, „dat erkenning der behoeften van het handelsverkeer en van den aard der hierdoor in het leven geroepen betrekkingen, de grondslag der handelswetgeving behoorde te zijn.” <sup>2)</sup> De handel ging evenwel zijn eigen weg; zonder zich te bekommeren om de zwarigheden, die zijne scheppingen den rechtsgeleerde tegenwierp, ontwikkelde hij ze uit hare elementen. Maar ook de rechtsgeleerdheid bleef niet ongewroken; want terwijl zij de kinderen van het handelsverkeer volgens hare eigene beginselen zocht op te voeden, dwong zij hen vaak eene loopbaan in te slaan, die niet in hunne natuurlijke bestemming gelegen was. Het zoude eene waarlijk belangwekkende en tevens leerzame taak wezen, indien men eens onderzocht, in welken graad de instituten van het handelsrecht door juristen en jurisprudentie, die ze slechts ten deele of volstrekt niet begrepen, ontaard en verminkt zijn. Men denke slechts aan den wissel en de fazen die dit handelspapier heeft moeten doorloopen, voordat men tot eene juiste beschouwing van zijn aard gekomen is, die helaas! in nog slechts weinige wetgevingen eene plaats heeft gevonden. Gelukkig echter begint in onzen tijd het handelsrecht zelfstandig op te treden, en toont die zelfstandigheid niet alleen in het bestaan van afzonderlijke wetgevingen voor de handelsovereenkomsten en wat daarmede zamenhangt, maar inzonderheid in den steeds aangroeienden ijver der wetenschap, om de rechtshandelingen die haren oorsprong in de eigen-

<sup>1)</sup> VISSERING, het Wisselregt der XIX<sup>de</sup> eeuw, Inl. XVII.

<sup>2)</sup> Mr. T. M. C. ASSER, Handelsregt en Handelsbedrijf, 13.

aardige betrekkingen van het handelsverkeer vinden van de knellende banden van een eng afgesloten rechtssysteem los te maken.

Bij al die pogingen staat eene belangrijke vraag op den voorgrond, die het geheele onderwerp der handelswetgeving beheerscht. Welke moet de verhouding wezen tusschen het handelsrecht en het gewone burgerlijke recht? Met andere woorden: in welke mate mag men toestaan, dat de eenmaal erkende beginselen van het burgerlijk recht ten behoeve van den handel worden gewijzigd? Voorheen sloeg men bij de beantwoording dezer vraag twee zeer uiteenloopende wegen in, en ook thans is de strijd nog niet beslist<sup>1)</sup>. Of men nam aan dat het burgerlijk recht steeds tot grondslag moest dienen, en alle afwijkingen om den handel te gerieven slechts als zoovele uitzonderingen moesten beschouwd worden, die derhalve streng beperkt waren op te vatten, of men stelde handelsgebruiken en handsgewoonten op den voorgrond en beriep zich op den reeds aangehaalden regel van CASAREGIS: „*Mercatorum stylus praevalere debet juri communi.*” Voor beide stelsels pleiten zeer gewichtige gronden; echter kunnen zij, mijns inziens, zeer goed vereenigd en verzoend worden, mits men zich op een juist standpunt plaatse. De grondslag toch waarvan men moet uitgaan is, naar mijne meening, de stelling, dat het recht moet wezen de regeling der levensbetrekkingen, en dat het zijn oorsprong gevonden heeft in de natuur dier betrekkingen bij hare velerhande vormen en schakeeringen. Gelijk dus alle geschreven recht is uitgegaan van gewoonte, van eene bepaalde groepeerings van maatschappelijke toestanden, zoo is het ook in strijd met den oorsprong van alle wet en recht, om ter wille eener bestaande kodifikatie de aanspraken der steeds werkzame gewoonte te miskennen, om volgende geslachten te willen binden aan hetgeen voor vroegeren voldoende was, om de onsterfelijke moeder aan sterfelijke kinderen op te offeren. Heeft derhalve elke gewoonte, die zich krachtig uit en eene blijkbare behoefte geworden is, een natuurlijk recht van bestaan, het recht om als lei-

<sup>1)</sup> Zie de schrijvers bij DE WAL t. a. p. I. 40.

dende regel erkend te worden, tegenover haar staat een ander beginsel, voor welk zelfs de macht der gewoonte moet zwichten. Eene gewoonte toch kan goed, maar zij kan ook slecht zijn: en als maatstaf om dit te beoordeelen kan slechts dienen, wat een der edelste eigenschappen is van den mensch, het rechtsgevoel. Zoodra eene gewoonte begint te ontkiemen, die in strijd is met het gevoel van recht en onrecht dat een ieder in zich omdraagt, mist zij den zedelijken grondslag, die alleen in staat is haar tot een werktuig der beschaving te maken. Al wat dus in de burgerlijke wetgeving berust op de onomstootelijke wetten van zedelijkheid en gezond verstand, daarvan mag nimmer een voetbreed worden afgeweken ten gunste van wie 't ook zij, en in zoo verre moet ook het handelsrecht voor de regelen der burgerlijke wetgeving buigen. Al wat evenwel daar buiten ligt, al wat slechts een gevolg is van tijdelijke oorzaken en behoeften, mag niet de bevoegdheid bezitten, aan jongere behoeften in den weg te staan. Kortom elke gewoonte, die zich krachtig doet gelden, en niet in strijd is met de zedelijke rechtsbeginselen, behoort als bestaand en zelfstandig recht erkend te worden. Wijkt dus een handels-instituut geheel af van eenige bekende burgerrechtelijke instelling, dan mag het eerste niet aan de laatste worden opgeofferd, maar moet als eene *res sui generis* zelfstandig optreden, en, na volgens de onveranderlijke rechtsbeginselen geregeld te zijn, van gewoonte tot wet worden. Op deze wijze blijven beide elementen in hunne waarde erkend en is eene vrije ontwikkeling van het recht volgens de behoeften der verschillende tijden mogelijk gemaakt.

In het maatschappelijk verkeer echter, vertoont zich eene gewoonte eerst door verschijnselen, — haar bestaan blijkt eerst uit handelingen, die het gevolg zijn van de behoefte, die haar in het leven heeft geroepen, en zooals de sterrekundige, bij de verschijning eener komeet, uit de waarneming van haren stand, loop, gedaante en andere elementen de wetten opspoort, die haar beheerschen en daaruit hare plaats bepaalt in het heelal, zoo is het de taak van den rechtsgeleerde, om uit de

waarneming der praktische gevolgen van eenig verschijnsel in het maatschappelijk verkeer, daarvan de beginselen op te sporen en in overeenstemming te brengen met de regelen, die de grondzuilen van het recht vormen. Moet hij daarbij zich steeds aansluiten aan de denkbeelden der praktijk of mag hij geheel zelfstandig te werk gaan? Een beroemd Duitsch rechtsgeleerde, de hoogleeraar JHERING laat zich daaromtrent aldus uit <sup>1)</sup>: „Das Bedürfniss des Verkehrs befriedigt sich, unbekümmert darum, ob die Einrichtungen und Rechtssätze, mit denen dadurch unser Recht bereichert wird, der Jurisprudenz passen oder sie in Verlegenheit setzen. Die Jurisprudenz hat sich der Thatsache unterzuordnen, sie anzuerkennen, aber zugleich hat sie das Recht und die Pflicht, die Thatsache juristisch zu erklären, den Gesichtspunkt für sie aufzusuchen, durch den sie sich am einfachsten und natürlichsten in den Zusammenhang der geltenden Dogmen einreihen lässt. Beide Mächte, der Verkehr, wie die Jurisprudenz, verfahren bei Lösung ihrer Aufgabe völlig selbstständig. Der Verkehr *producirt* ohne Rücksicht auf die Schwierigkeiten der juristischen Erklärung dessen, was er bringt, und umgekehrt die Jurisprudenz *construirt* ohne Rücksicht darauf, ob der Verkehr den juristischen Gesichtspunkt, der hier nöthig ist, geahnet und angedeutet, oder übersehen hat. So verkehrt es sein würde, wenn der Jurist ein vorhandenes Institut darum bekämpfen wollte, weil es ihm juristisch unnöglich erschiene, eben so verkehrt wäre es, wenn man dem Constructionsversuche des Juristen mit dem Einwande begegnen wollte, dass der Verkehr sich die Sache anders denke. Der Verkehr hat über derartige rein *juristische* Fragen gar nicht zu denken, es ist also auch gleichgültig, wie er denkt. Ueber die Wahl des richtigen *juristischen* Gesichtspunktes kann nicht das Laien-Bewusstsein, sondern nur das Interesse und die Gesetze unserer Kunst entscheiden.“ — Deze leer, hoezeer ook gesteund door den naam van een geleerde als JHERING, is, naar mijne bescheiden meening, in

<sup>1)</sup> Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, Bd. I. 1856. 176 vlg.

volslagen tweestrijd met de eenheid, met de harmonie der menschelijke samenleving. Het recht is immers niet een op zich-zelf staand gebouw, dat hoog boven de aarde opgeheven in de lucht zweeft en den mensch van buiten af wordt opgedrongen; het staat op den bodem der maatschappij, van welke het een voortbrengsel is. Elk nieuw verschijnsel in het verkeer vindt zijn grond in oorzaken, die wederom afhangen van bestaande regelen en toestanden; het ontwikkelt zich slechts langzaam en tracht zich aan het bestaande aan te sluiten. Zoo is ook de koopman zoozeer in voortdurende aanraking met de wetten die zijn bedrijf beheerschen, dat men onmogelijk kan aannemen, dat hij zich volstrekt geen rekenschap geeft en geheel onbewust te werk gaat bij het scheppen van nieuwe middelen voor den handel, al moge hij ze niet in de taal van den rechtsgeleerde kunnen uitdrukken. Is dus eenmaal een nieuw produkt van het verkeer tot eene algemeen gangbare waar geworden — en dan eerst begint het de aandacht der rechtswetenschap te trekken — dan is het zóó nauw aan de omgeving verbonden, waaruit het geboren is, dat het geene vergezochte konstruktie toelaat, dat men, om tot eene juiste voorstelling te komen, zich steeds aan de praktijk behoort aan te sluiten en geene oplossing kan billijken dan eene zoodanige, die uitgaat van de denkbeelden dergenen, die het produkt in het leven hebben geroepen en daarom alleen in staat zijn de gevolgen en praktische verschijnselen van het nieuwe instituut te waardeeren en te verklaren.

Historisch onderzoek moet hierbij derhalve steeds op den voorgrond staan. Immers, kent men de oorzaken van een verschijnsel en den loop zijner ontwikkeling, dan heeft men een vasten bodem tot verderen opbouw verkregen en voor een groot gedeelte den weg afgebakend, die tot de juiste oplossing van het verschijnsel-zelf kan leiden. Wanneer men echter hiervan afwijkt, wanneer men met *JHERING* aanneemt, dat de rechtsgeleerde bij de juridische konstruktie van enig verschijnsel in de handelswereld, zich volstrekt niet behoeft te bekommeren om de denkbeelden der kooplieden, dan miskent men

de eenheid der maatschappij, en moet men onvermijdelijk tot een tweeledig nadeel geraken. Vooreerst tot eene onjuiste verklaring van het verschijnsel; want door geheel afgescheiden van het bewustzijn des koopmans een handelsinstituut juridisch te willen konstrueeren, zal men meestal mistasten, en eene wellicht oogenschijnlijk juiste oplossing meenen gevonden te hebben, die evenwel later noodzakelijk blijken moet onhoudbaar te zijn, omdat men niet van hetzelfde beginsel als de praktijk is uitgegaan. Bij dit geheel wetenschappelijk nadeel voegt zich echter nog een ander van meer praktisch gewicht, namelijk, dat dikwijls eene verkeerde oplossing en beschouwing tot eene jurisprudentie leiden kan, die den handel belemmert en dwingt zijpaden in te slaan, om de slagboomen der juridische dwalingen te ontduiken. Wederom beroep ik mij op den wissel, en wijs er op hoe eerst een nauwkeurig onderzoek naar den werkelijken aard van dit handelspapier en naar zijne functiën onder de kooplieden, tot eene juiste waardeering zijner beginselen heeft geleid. Is dus JHERING'S meening in dit opzicht gevaarlijk en onpraktisch, voorzeker zal een ieder de woorden beamen, die hij laat volgen: Der richtige Gesichtspunkt aber ist der, welcher von der einen Seite alle einzelnen Rechtssätze des zu erklärenden Instituts vollständig deckt und andererseits mit dem Vorzug der Einfachheit den der möglichst geringen Abweichung von dem bisherigen Dogma verbindet." Mits men hierbij tevens niet te vreesachtig zij om aan datgene wat onmogelijk met een bestaand dogma kan worden overeengebracht, eene zelfstandige plaats toe te kennen, indien het niet blijkt in strijd te wezen met het rechtsgevoel en het gezond verstand.

Het zijn deze beginselen, die ik mij voor oogen heb gesteld bij de bewerking van dit proefschrift over een handelspapier, dat, even als de wissel, tot een aantal uiteenlopende beschouwingen heeft aanleiding gegeven, over het *cognoscement*. Aan het geschiedkundig onderzoek naar den oorsprong van dit handelspapier, een tot nog toe nagenoeg onbearbeid veld, heb ik gemeend inzonderheid mijne krachten te moeten wijden en ben daartoe, naar ik vertrouw, niet zonder vrucht werkzaam ge-

weest. Dit onderzoek, gepaard aan de ontvouwing der wetgevingen omtrent het cognoscement, zal den maatstaf opleveren ter toetsing van de pogingen der wetenschap om dit onderwerp te verklaren. Mochten mijne resultaten blijken aan te druisen tegen die van groote mannen in de rechtswetenschap, men schrijve dit niet toe aan cenige ongepaste zucht naar nieuwigheden of onbescheiden aanmatiging, maar aan de zucht om der waarheid naar bestweten zooveel mogelijk nabij te komen en aan liefde tot de wetenschap, aan welke ik mij gewijd heb.



Bij alle handeldrijvende volkeren der beschaafde wereld wordt, ten behoeve van het vervoer van goederen over zee <sup>1)</sup>, een dokument gebezigd, dat, ofschoon bij sommige naticën een verschillenden naam <sup>2)</sup> dragende, bij allen evenwel in het algemeen eene zóó groote eenheid vertoont in vorm en rechtsgevolgen, dat het een deel uitmaakt van het algemeen Europeesch zeerecht. Ik bedoel het *Cognoscement*. De schipper, die bij de ontvangst der koopmansgoederen, die hem ter overvoering zijn toevertrouwd, daarvan recieven heeft afgegeven, is verplicht die binnen zekeren tijd <sup>3)</sup>, in te wisselen tegen een zeker aantal cognoscementen, die eene door den schipper onderteekende verklaring bevatten, dat hij de goederen daarin uitvoerig omschreven van den bevrachter aan boord heeft ontvangen, en de belofte inhouden ze ter bestemmingsplaats aan zekeren persoon te zullen afleveren. Het aantal exemplaren van dit geschrift, die eensluitend moeten zijn, is bij de meeste wetgevingen niet vast bepaald; velen echter schrijven een minimum van drie of vier voor <sup>4)</sup>, terwijl de jongsten den schip-

<sup>1)</sup> Ook bij vervoer met *rivierschepen*, die met *zeeschepen* worden gelijk gesteld, vgl. art. 748 W. v. K. Te New-York kent men een bijzonder dokument voor de vaart op de binnenlandsche wateren, *commercial instrument* geheeten, zie PARSONS. A treatise on maritime law. Boston 1859, I. 135 not. 3.

<sup>2)</sup> In Engeland zegt men *bill of lading*, in Frankrijk *connaissance*, in Italië *polizza di carico*, in Provence *police de chargement*, in Spanje *conoscimiento*, in Portugal *conhecimento*.

<sup>3)</sup> Volgens art. 509 W. v. K. binnen 24 uren. Het Allgem. Deutsches Handelsges. art. 644: „ohne Verzug.”

<sup>4)</sup> Vgl. Allg. Preusz. Landr. II. 8. § 1670, Ord. de Bilbao, Ch. XVIII art. 36. Danske lov v. 1683, Boek IV, kap. 2, art. 2, Malta, art. 183 (zie st. JOSEPH Concord. entre le Code de Comm. franc. et les Codes de Comm. Etrang. p. 308). Code de Comm. art. 282, W. v. K. art. 510<sup>a</sup>.

per de verplichting opleggen zoovele eensluitende afschriften te onderteekenen, als de inlader begeert<sup>1)</sup>. Deze exemplaren dienen inzonderheid als kennisgeving en bewijsstuk voor de personen, die bij de lading belang hebben: van daar dat een afschrift aan den reeder wordt ter hand gesteld, een tweede door den schipper wordt behouden, terwijl de overigen in handen van den inlader blijven, zoowel tot staving van zijn eigen recht als ter verzending aan dengene, die de lading moet ontvangen. Deze laatstgemelde persoon, aan wien de schipper ter bestemmingsplaats de goederen moet afleveren, kan bij het onderteekenen der cognoscementen reeds bekend zijn, of nog niet. In het eerste geval belooft de schipper in het cognoscement, de lading te zullen afgeven aan een bepaalden, daarin met name aangewezen persoon, den geconsigneerde. Meestal evenwel is de ontvanger vooraf nog onzeker; want verreweg het grootste getal cognoscementen bevatten des schippers belofte om de waren te zullen leveren aan „N. of order”, of enkel „aan order”, d. i. die van den inlader. Door deze woorden verplicht zich de schipper ook tot afgifte aan dengene, op wien het cognoscement op rechtmatige wijze is overgedragen, eene overdracht die geschiedt door het plaatsen van een endossement op het geschrift. Op deze wijze is het mogelijk de rechten, die men uit een cognoscement ontleent, op eene lading die nog op zee zwalkt, „*die schwimmende Ladung*,” zooals de Duitschers haar noemen, op anderen te doen overgaan. Sommige wetgevingen<sup>2)</sup> laten ook cognoscementen *aan toonder* toe, en verplichten derhalve den schipper de goederen te leveren aan elken houder van zulk een cognoscement. Voorts is de schipper verbonden te lossen, niet datgene wat hij werkelijk heeft ingeladen, maar wat hij in het cognoscement verklaard heeft ingeladen te hebben, met die beperking, dat hem vergund is vooraf op het cognoscement aan te teekenen, dat

<sup>1)</sup> Vgl. art. 510<sup>b</sup> W. v. K., art. 1556 Port. H. W., art 644<sup>a</sup> A. D. H. G.

<sup>2)</sup> C. de Comm. art. 281, W. v. K. art. 508, Sp. H. W. art. 799. Het Allg. D. H. Ges. kent slechts Cognoscementen op naam en aan order, vgl. art. 646.

de soort, het getal, het gewicht of de maat der goederen hem onbekend zijn <sup>1)</sup>. Tegenover deze strenge verbintenis staat de regel, dat als de goederen eenmaal ingeladen en de cognoscementen geteekend zijn, de inlader de bevoegdheid heeft verloren ze wederom uit het schip te nemen, tenzij hij den schipper alle exemplaren teruggeve of genoegzame zekerheid stelle wegens alle aanmaning uit de reeds verzonden cognoscementen <sup>2)</sup>. Verzuimt de schipper deze voorzorg, dan blijft hij tegenover elken wettigen houder van een cognoscement aansprakelijk voor de levering der daarin uitgedrukte lading <sup>3)</sup>. Vele wetgevingen kennen evenwel aan den inlader in zekere gevallen, inzonderheid wanneer de ontvanger ophoudt te betalen, het recht toe de goederen vóór hunne komst in de macht van den ontvanger, uit het schip te nemen, mits het cognoscement niet ter goeder trouw door endossement op een ander is overgedragen <sup>4)</sup>: welk recht, in ons handels-wetboek bekend onder den naam van *reklame*, vooral in Engeland, waar het *stoppage in transitu* genoemd wordt, bijzonder ontwikkeld is. Gewoonlijk bevat elk exemplaar de zoogenaamde *clausula cassatoria*, d. i. de aantekening, dat alle exemplaren voor één gelden, en dat als aan één dezer voldaan is, de overigen van onwaarde zijn <sup>5)</sup>. — Het cognoscement bevat voorts nog de opgave der vracht aan den schipper verschuldigd, tot zekerheid waarvan hem in eenige zeerechten de bevoegdheid is toegekend de goederen terug te houden of althans gerechtelijk te doen bewaren, tot dat hem het verschuldigde voldaan is <sup>6)</sup>. Eindelijk heeft een regelmatig

<sup>1)</sup> Door de woorden: „inhoud enz. onbekend,” „que dit être,” „Contents unknown,” en dergelijke meer.

<sup>2)</sup> Vgl. art. 511 W. v. K., art. 1557 Port. H. W., art. 804, Sp. H. W., art. 1656 Allg. Pr. Landr., Ch. XVIII, art. 39. Ord. v. Bilbao, art. 661 A. D. H. G.

<sup>3)</sup> Vgl. art. 1656 Allg. Pr. Landr., art. 804 Sp. H. W., art. 661<sup>c</sup> A. D. H. G. Zie ook PARSONS t. a. p. 136.

<sup>4)</sup> Vgl. Ord. v. Bilb. Ch. XVIII art. 31, art. 576 C. de Comm. (1838), art. 282 W. v. K., art. 909 Port. H. W., art. 1444 Russ. H. W.

<sup>5)</sup> Vgl. SMITH, A Compendium of mercantile law 1855, 377 („one of which bills being accomplished, the other to stand void.”)

<sup>6)</sup> Art. 306 C. de Comm., art. 487 W. v. K., art. 615 en 616 A. D. H. G.

cognoscement de kracht van een *volledig bewijs* tusschen de belanghebbende partijen <sup>1)</sup>. Deze algemeene trekken bevatten de hoofdeigenschappen die aan dit handelspapier in het volkerenverkeer worden toegekend. Daaruit blijkt inzonderheid dat het cognoscement aan zekere vaste vormen gebonden is en eene zeer strenge verbintenis ten laste des schippers in het leven roept.

Voor de rechtswetenschap is het noodzakelijk uit deze feitelijk erkende eigenschappen den juridischen aard te bepalen van een dokument, zoo gewichtig voor den handel en waaraan de belangen van een aantal personen verbonden kunnen zijn. Daaruit moeten tevens de regelen worden afgeleid, volgens welke de zwarigheden, die de konkrete gevallen van het handelsverkeer in hunne oneindige verscheidenheid bij goederenvervoer opleveren, moeten worden opgelost. Dit onderzoek moet in de eerste plaats loopen over de verhouding tusschen de personen die in het cognoscement genoemd worden, over de rechten en verplichtingen van inlader, schipper en geconsigneerde, over de prioriteit tusschen diegenen die elk een cognoscement over dezelfde lading bezitten en haar vorderen. De beantwoording dier vragen is op veelvuldige wijze beproefd geworden en vele rechtsgeleerden hebben getracht, hetzij uit de feiten die het handelsverkeer aanbiedt, hetzij uit hun eigen brein een stelsel op te bouwen en de leer van het cognoscement juridisch te konstrueeren. Hier echter kan het „*quot capita tot sensus*” in volle waarheid worden toegepast, en JACOBSSEN'S woorden: „*Die Lehre von dem Connoissement ist eine der verwickeltsten im Seerechte.*” <sup>2)</sup> kunnen in geenen deele van overdrijving beschuldigd worden. Eene toetsing dier meeningen is dus een eerste vereischte om in staat te zijn de vraag te beantwoorden, hoedanig het wezen is, dat volgens de Neder-

<sup>1)</sup> Vgl. art. 283 C. de Comm., art. 807 en 809 Sp. H. W., art. 1558 Port. H. W., art. 512 W. v. K., art. 653<sup>a</sup> A. D. H. G. Aan den verzekeraar wordt door sommige wetgevingen tegenbewijs toegestaan, art. 512 W. v. K., art. 888 en 889 A. D. H. G.

<sup>2)</sup> Seerecht des Friedens und des Krieges. Altona 1815, 233.

landsche handelswet aan het cognoscement wordt toegekend en in hoeverre deze, ten opzichte van dit handelspapier, in overeenstemming is met de algemeene volkenrechtelijke handelsbegrippen.

Hoe uitlopend de gevoelens omtrent den aard van het cognoscement ook zijn mogen, zij kunnen evenwel, als men de meer ondergeschikte punten ter zijde stelt, ten opzichte van een belangrijk hoofdpunt, gevoegelijk tot twee categorieën gebracht worden. De strenge verbintenis namelijk, welke de schipper door de onderteekening op zich neemt, geeft aan de rechten des geconsigneerden zooveel kracht, dat een groot getal der rechtsgeleerden, die over dit onderwerp geschreven hebben, de meening voorstaan, dat *de ontvangst van een cognoscement gelijk staat met die der goederen daarin vermeld*; met andere woorden, dat het rechtmatig bezit van het cognoscement tevens het bezit geeft der goederen nog vóór hunne aankomst, welk bezit tot eigendom wordt, indien er tusschen den inlader en den geconsigneerde of diens opvolgers eene handeling heeft plaats gehad, geschikt om als titel van eigendomsoverdracht te gelden. Tegenover dezen staan de overigen, die de werkingen van het cognoscement alleen uit den rechtsband tusschen den schipper en de overige belanghebbenden verklarende, den bezitsovergang ontkennen, en die leer in strijd achten met de algemeene regelen der possessie. Het spreekt van zelf, dat alleen die beschouwing de juiste kan wezen, die in staat is op de meest eenvoudige en minst gedwongen wijze eene verklaring te geven van de verschijnselen, welke zich in het handelsverkeer bij het cognoscement voordoen, en hierboven in algemeene trekken geschetst zijn. Aan dezen eisch moeten de verschillende gevoelens worden getoetst, terwijl uit een historisch onderzoek naar den oorsprong van het cognoscement blijken moet, welke opinie met het gronddenkbeeld van dit handelspapier in overeenstemming kan worden gebracht.

Het eerstgemelde stelsel, dat aan het cognoscement de kracht toeschrijft om bezit over te dragen, wordt bij de meeste schrijvers uit de vorige en het begin van deze eeuw aangetroffen,

die het onderwerp besproken hebben; ofschoon het ook toen-  
 maals niet aan stemmen ontbrak, die tegen de juistheid van  
 dit belangrijk beginsel opkwamen. Eerst in de laatst verloo-  
 pen jaren werden die stemmen allengs talrijker, en in den  
 tegenwoordigen tijd, wordt deze meening door een zóó groot  
 getal, vooral Deutsche rechtsgeleerden, gedeeld, dat het moei-  
 lijk is uit te maken, welke leer de meeste aanhangers telt.  
 Het zijn dus vooral de meeningen onzer oostelijke naburen,  
 die eene ruime plaats innemen in die afdeeling mijner verhan-  
 deling, welke ik aan de wetenschappelijke beschouwing van  
 het cognoscement gewijd heb <sup>1)</sup>. Ook ons vaderland heeft op  
 dit gebied, zoo al niet talrijke, dan toch belangrijke werken  
 geleverd. Behalve een tweetal akademische proefschriften <sup>2)</sup>, van  
 welke alleen het jongste een zelfstandig oordeel bevat, heeft  
 de hoogleeraar HOLTJUS de slotsom zijner onderzoekingen,  
 nu ruim 30 jaren geleden openbaar gemaakt in een opstel <sup>3)</sup>,  
 dat ook in Duitschland bijzonder de aandacht getrokken en  
 nieuwe gezichtspunten omtrent de leer van het cognoscement  
 geopend heeft. Het jongste geschrift over dit onderwerp is  
 door Mr. KIST uitgegeven als aanhangsel op zijn werk over  
 het Handelspapier <sup>4)</sup>. In Frankrijk is de rechtsgeleerde lite-  
 ratuur over het cognoscement zeer beperkt. Sedert VALIN  
 en ÉMÉRIGON vindt men alleen bij de uitleggers van den Code  
 de Commerce of van het zeerecht in het algemeen ook dit  
 handelspapier besproken, zonder echter eene eenigszins diepere  
 beschouwing te ontmoeten. Voor het Engelsche recht levert  
 inzonderheid de jurisprudentie rijke bouwstoffen voor sommige

<sup>1)</sup> De literatuur over het cognoscement is grootendeels opgegeven bij MITTER-  
 MAIER, Grunds. des gem. deutsch. Privatr. 6<sup>e</sup> Ausg. 1846 Bnd. II § 545 en 565  
 en bij THÖL, Das Handelsrecht Bnd. I 4<sup>e</sup> Ausg. 1862 § 80.

<sup>2)</sup> J. G. VAN ROMUNDE, Diss. Jur. de recepti maritimi cautione, quae vulgo  
 Cognoscimentum appellatur, Traj. ad Rhen. 1834, en A. SIEWERTSZ VAN REESEMA  
 Diss. Jur. de vi cognoscimenti quoad incrementum possessionem. Lugd. Bat. 1843.

<sup>3)</sup> Getiteld: Over bezitverkrijging bij cognoscement, te vinden in de Bijdr. tot  
 Regtsg. en Wetg. VAN DEN TEX EN VAN HALL, VIII 1834, 181—252.

<sup>4)</sup> Het Handelspapier. Tweede Stuk (Het Cognoscement) door Mr. J. G. KIST,  
 Amsterdam 1861.

onderdeelen van de leer des cognoscements, vooral wat betreft de leer der *stoppage in transitu*, waarop ik reeds heb gewezen en nog nader zal terugkomen.

Mijne uiteenzetting van den aard van het cognoscement splitst zich dus in drie hoofddeelen. In het eerste zal ik den oorsprong van dit handelspapier trachten op te sporen en zijne ontwikkeling te beschrijven, tot den tijd, waarin het zijne tegenwoordige gedaante heeft verkregen; het tweede hoofdstuk zal gewijd zijn aan de wetgevingen, die dit onderwerp afzonderlijk geregeld hebben, terwijl ik in het derde de pogingen der wetenschap zal behandelen, om het cognoscement juridisch te konstrueeren, waarbij tevens ter sprake zal komen het belangrijkste, wat de jurisprudentie in dit opzicht geleverd heeft. Al datgene echter, wat tot de Nederlandsche rechtspraak behoort, sedert de invoering der nationale wetboeken, vermeen ik het best te kunnen voegen bij het onderzoek naar de beginselen, die het cognoscement volgens ons tegenwoordig geldend zeerecht beheerschen, een onderwerp, dat ik in een afzonderlijk hoofdstuk, aan het einde van dit proefschrift, heb behandeld.

---

## EERSTE HOOFDSTUK.

---

### OORSPRONG EN ONTWIKKELING VAN HET COGNOSCEMENT.

Wanneer men het eerst op het denkbeeld gekomen is, zich van cognoscementen te bedienen bij het vervoer van goederen ter zee, is niet met zekerheid te bepalen. De aard van den oudsten zeehandel, toen de koopman meestal tevens schipper was, of althans zijne waren zelf over zee begeleidde en ter markt bracht, maakte het bestaan van een dergelijk dokument overbodig. Wel kende het Romeinsche recht reeds de strenge verplichting van den schipper ten opzichte van het goed, hem ter vervoering toevertrouwd, het *receptum nautarum* van het praetorische recht (Dig. IV: 9), dat hem niet alleen voor de uitlevering van het ontvangene, maar ook voor de daden zijner ondergeschikten en voor diefstal en beschadiging aansprakelijk stelde<sup>1)</sup>, doch van een geschrift, hierover opgemaakt, weten de Romeinsche rechtsbronnen niets<sup>2)</sup>. Eerst toen de handel een hooger ontwikkelingstijdperk was ingetreden, toen de aanraking tusschen de verschillende zeestaten van Europa was toegenomen, en de koopman niet langer zelf van het Oosten naar het

<sup>1)</sup> Zie GOLDSCHMIDT, *das receptum nautarum*, in *Zeitschr. f. d. gesammte Handelsrecht*. 1860 III. 58 vlgg.

<sup>2)</sup> Ik acht het geheel overbodig te onderzoeken, of in het *Corpus Juris* reeds eenig spoor van het cognoscement te vinden is, na de wederlegging van het lichtvaardig gevoelen hieromtrent van PARDESSUS (*Collection des lois maritimes*, I. 81, vlg.) door Mr. VAN ROMUNDE (t. a. p. 4 vlg.).



Westen reisde, maar zijne goederen aan den schipper toevertrouwde, opdat deze ze òf zelf, tegen een aandeel in de winst, aan de markt zou brengen <sup>1)</sup>, òf aan een ander afleveren, toen eerst moest de noodzakelijkheid zich doen gevoelen, een bewijsstuk over de gedane inlading tegen den schipper in het leven te roepen. De alleroudsten evenwel der Europeesche zeerechten, der „middeneeuwsche zeerechts-monumenten“, gelijk HOLTIIUS ze noemt <sup>2)</sup>, maken daarvan nog geene melding. Daar het nu niet aannemelijk is, dat het cognoscement plotseling in zijn tegenwoordig bekenden vorm is ontstaan, maar het daarentegen zeer waarschijnlijk is, dat het even als andere verschijnselen in het handelsrecht zich langzamerhand zal hebben ontwikkeld, zoo is het wellicht mogelijk eene instelling te ontdekken, uit welke het cognoscement kan zijn voortgevloeid. De weg om deze te vinden is gelegen in een onderzoek naar de geschriften, die in middeneeuwsche zeerechten bij de bevrachting van schepen worden aangewezen. Ter instelling van dit onderzoek bezit de rechtswetenschap, sedert een twintigtal jaren, een uitstekend hulpmiddel in de „Collection des lois maritimes antérieures au XVIII<sup>me</sup> siècle“ van PARDESSUS, waarin deze geleerde, daartoe in staat gesteld door de ondersteuning der Fransche regering, na een bijna twintigjarigen arbeid (1829—1845), de overblijfselen van oude zeerechten uit alle landen van Europa heeft bijeengebracht en grootendeels voor 't eerst openbaar heeft gemaakt; een werk, dat voorzeker niet de geringste aanspraak uitmaakt, die de schrijver op de dankbaarheid van het nageslacht heeft. Uit deze rijke bron nu zijn de volgende bijzonderheden geput.

De Noorsche wetgevingen omtrent het zeerecht dagteekenen reeds van zeer vroege tijden: reeds in de X<sup>de</sup> eeuw bezaten Noorwegen en IJsland wettelijke bepalingen omtrent dit onderwerp <sup>3)</sup>. In die verschillende wetboeken vindt men ook be-

<sup>1)</sup> Het zogenaamde *Commenda-kontrakt*, waarover vgl. MR. BINGER, de *Command. Venn.* zonder aandeelen. Amst. 1865. 20 volg.

<sup>2)</sup> *Geschied. en regtskundige Verhandelingen*. Utr. 1851. 273.

<sup>3)</sup> Vgl. PARDESSUS, *Collection etc.* III, 6 en 52.

palingen omtrent de bevrachting van schepen; niets evenwel wat zelfs in de verte op een cognoscement gelijk, is daarin aan te treffen. Het geschrift bij overeenkomsten schijnt aldaar nog weinig gebruikelijk te zijn geweest: men vergenoegde zich met zekere solemneele handelingen bij het aangaan van kontrakten. Zoo schrijven de *Farmanna-log* (zeemanswet) van Berghen uit het jaar 1274<sup>1)</sup> en de *Jonsbog* van IJsland uit 1281<sup>2)</sup> voor, dat de eenige wettige wijze om een schip te huren daarin bestaat, dat de schipper of zijn plaatsvervanger en de huurder elkander in tegenwoordigheid van twee getuigen de hand reiken en de hoeveelheid goederen, die moet worden overgevoerd, en de vracht bepalen. Eene nog oudere Zweedsche wet, het statuut van *Biärköö* of *Birca* van 1254 vereischte voor de geldigheid van bevrachtingskontrakten, dat zij in tegenwoordigheid van twee raadsheeren moesten worden gesloten<sup>3)</sup>. In eene oude Sleeswijksche wet van omstreeks 1150 komt gemeenschappelijk drinken voor, als de plegtigheid bij het huren van schepen (*si quis conduxerit navem et in potu testes adhibuerit*)<sup>4)</sup>, waarschijnlijk als teeken van vriendschap en goede trouw. Hetzelfde gebruik treft men ook aan in het statuut van Flensburg van 1284<sup>5)</sup>, en dat van Hadersleben van 1292<sup>6)</sup>. Daarom had ook de inlader steeds het recht, zijne goederen wederom te lossen tegen betaling der halve vracht, indien het vóór het uitzeilen geschiedde, en der geheele, wanneer het schip zich reeds drie mijlen in zee bevond<sup>7)</sup>. De schipper was nog niet door een cognoscement gebonden tot uitlevering aan hem, die de lading ontvangen moest, maar de inlader, die in den regel zelf aan boord was, bleef eigenaar en beschikker over haar.

<sup>1)</sup> T. a. p. 27.

<sup>2)</sup> T. a. p. 68.

<sup>3)</sup> T. a. p. 118.

<sup>4)</sup> T. a. p. 229.

<sup>5)</sup> T. a. p. 231.

<sup>6)</sup> T. a. p. 233.

<sup>7)</sup> Zoo in het Stat. v. Flensburg, Cap. LXV (t. a. p. 231), van Hamburg uit 1270 (t. a. p. 342), van Riga uit 1270 (t. a. p. 505).

Evenmin is in het Wisbysche zeerecht, dat gelijk bekend is, eene kompilatie vormt van Lubecksche, Vlaamsche en Amsterdamsche verordeningen <sup>1)</sup>, eenig spoor van schriftelijke bevrachtings-kontrakten te vinden. Wel leest men in art. 37, dat de schipper verplicht is den koopman zijn goed te brengen, „daer hy dat gelovet had, is 't dat hem God spaere voor ongeval” <sup>2)</sup>, welke woorden een zwaem van overeenkomst aanbieden met de gewone klausule in cognoscementen: „indien God mij behouden reize verleent”, maar deze overeenkomst schijnt slechts toevallig te wezen: zij is een te zwakke grond, om daarop alleen de bewering te bouwen, dat het Wisbysche zeerecht het cognoscement reeds gekend heeft; te meer daar in die rechtsbron slechts op ééne enkele plaats van eenig geschrift melding wordt gemaakt. Art. 40 namelijk bepaalt dat, wanneer een schipper goederen van een koopman ten behoeve van het schip mocht verkoopen met den bodem tot onderpand voor de teruggave van het bedrag na behouden aankomst, en later zijn vaartuig in andere handen doet overgaan, alvorens die schuld gekweten te hebben, de koopman alsdan nog binnen jaar en dag zijn verhaal op het schip nemen mag, en dat „betoogen sal met des schippers segel,” onder welke uitdrukking waarschijnlijk eene onderteekende schriftelijke akte moet verstaan worden, zooals ook VERWER het verklaart <sup>3)</sup>, die hierin tevens den oorsprong van het bodemerij-kontrakt meent te zien. Van cognoscement is echter noch te dezer plaatse noch elders in het Wisbysche recht sprake. Evenmin vindt men daarvan melding gemaakt in de oudste Recessen of verordeningen over het zeerecht door de Hanze-steden uitgevaardigd. Een der vroegsten van deze van het jaar 1369 schrijft voor dat de schipper uit de haven, waarheen hij onder zeil gaat, een verzegelden brief moest medebrengen, ten bewijze dat hij de lading behoor-

<sup>1)</sup> Zie HOLTJUS, Voorlezingen over handels- en zeerecht, II. 14. DE WAL, het Nederl. Handelsr. II. 9.

<sup>2)</sup> Bij VERWER, Nederlants Seerechten, 4<sup>de</sup> druk. Amsterdam 1764, 23 vlg.

<sup>3)</sup> T. a. p. 29.

lijk gelost had <sup>1)</sup>: welke bepaling in 1417 hernieuwd werd <sup>2)</sup>. Een dergelijk dokument bewijst wel het gebruik van geschrift, maar is juist het tegendeel van een cognoscement, dat een bewijs der inlading, niet der lossing vormt. Dat in de XV<sup>de</sup> eeuw het cognoscement in het Noorden nog eene onbekende zaak was, blijkt duidelijk uit art. 11 der verordening van 1418 <sup>3)</sup>, bepalende dat de schipper de ingeladen goederen moet verantwoorden aan den inlader of iemand van zijnentwege, die het hem behoorlijk wil doen geworden; voor hetgeen verloren wordt is de schipper aansprakelijk, terwijl hij, ingeval niemand voor het goed opkomt, verplicht is het aan den Raad of de „Olderluden” te verantwoorden. Zoo ergens, dan ware hier, waar van de afgifte eener lading sprake is, de plaats om van het cognoscement te gewagen, indien het gebruikelijk ware geweest: het stilzwijgen daaromtrent bewijst genoegzaam, dat een dergelijk dokument in het toenmalige zeerecht van het Noorden nog ontbrak. Het Lubecksche wetboek van denzelfden tijd (1420) bevat eene bijna gelijkkluidende bepaling <sup>4)</sup>, die zelfs nog in eene latere wet van het jaar 1586 wordt aangetroffen <sup>5)</sup>, ofschoon het zeker is dat toenmaals het cognoscement reeds in gebruik was, zooals hieruit blijkt, dat de naam-zelf voorkomt in eene verordening der Hanze-steden van het jaar 1591, waarop ik later zal terugkomen. Uit deze laatste omstandigheid, volgens welke in 1586 het cognoscement in het Noorden bekend was, niettegenstaande de bepaling in de wet van dat jaar zulks schijnt tegen te spreken, trekke men niet het gevolg, dat zulks ook reeds tijdens de gelijkkluidende bepaling van 1420 het geval kan geweest zijn. Immers het is niet mogelijk van elders te bewijzen, dat in het begin der XV<sup>de</sup> eeuw, het cognoscement bij den zeehandel der Hanze-steden in gebruik was, gelijk zulks voor het einde der XVI<sup>de</sup> eeuw uit de genoemde verordening

<sup>1)</sup> PARDessus, II. 455.

<sup>2)</sup> T. a. p. 466.

<sup>3)</sup> T. a. p. 470.

<sup>4)</sup> T. a. p. III. 422.

<sup>5)</sup> T. a. p. 441.

blijkt. Ook toenmaals werd het cognoscement nog niet algemeen gebezigd, zooals ik nader hoop aan te toonen, en daaruit volgt tevens, dat eene bepaling als de aangehaalde, overgenomen uit een rechtsbron van een tijd, toen men het cognoscement nog volstrekt niet kende, nog dikwijls van toepassing kon zijn, te meer als zij door andere bepalingen, zooals die van 1591, werd aangevuld. — Eerst in de eerste helft der XVI<sup>de</sup> eeuw vindt men in de Recessen der Hanze-steden melding gemaakt van schriftelijke bevrachtings-kontrakten, die aldaar „*Fracht-Zertern*” genoemd worden <sup>1)</sup>, waaronder men waarschijnlijk, met PARDessus, certe-partijen te verstaan heeft. Het cognoscement heb ik 't eerst genoemd gevonden in de reeds vermelde verordening van het jaar 1591 <sup>2)</sup>, en wel als een reeds bekend geschrift: dit kan alleen verklaard worden door aan te nemen, dat het Noorden dit zeedokument aan eenig ander volk heeft ontleend, een vermoeden dat door den uitheemschen naam nog versterkt wordt. Waarschijnlijk heeft de invoering van het cognoscement in het begin der XVI<sup>de</sup> eeuw plaats gehad, en wij zullen de sporen daarvan beneden grootendeels in de zeer rechtelijke bronnen van ons vaderland aantreffen.

Is het dus niet mogelijk den oorsprong van het cognoscement in het Noorden van Europa aan te wijzen, onderzoeken wij thans of deze in het Zuiden te vinden is. Door vele schrijvers <sup>3)</sup> is Italië als het vaderland van het cognoscement beschouwd, gelijk het van zoo vele handels-instituten geweest is: hetgeen bij de hooge vlucht, welke de handel aldaar gedurende den loop der middeleeuwen genomen had, geene verwondering zou baren. Evenwel is deze herkomst nog nooit genoegzaam gestaafd, omdat men als grond daartoe zich slechts op den naam heeft beroepen, als afkomstig van het Italiaansche werk-

<sup>1)</sup> In de verordening van 1580, art. 3 (bij PARDessus, II. 490); evenzoo in de Lubecksche ordonnantie van 1542 art. 6 (t. a. p. III. 427).

<sup>2)</sup> Art. 51 (bij PARDessus, II. 523).

<sup>3)</sup> JACOBSEN, *Seerecht des Friedens und des Krieges*, Altona 1815, 233; MENDO PÖHLS, *Darstellung des Handelsrechts*, I. 182; RIST, *het Cognoscement*, 2.

woord *conoscere* (*conoscimento*) <sup>1)</sup>, en op de vermelding van dit handelspapier in Italiaansche rechtsbronnen uit den aanvang der XVI<sup>de</sup> eeuw <sup>2)</sup>. Niet ten onrechte merkt HOLTJUS <sup>3)</sup> hierop aan, hoe juist de gevolgtrekking uit den naam faalt, omdat het woord „cognoscement” in Italië ongebruikelijk is, en dit handelspapier aldaar den naam van *polizza di carico* draagt. Deze geleerde teekent hierbij tevens aan, dat het hem „niet gelukt is, den oorsprong van de zaak op te sporen, of ook maar eenigermate omtrent hare oudheid eene waarschijnlijke gissing te vormen.” Door deze verklaring heb ik mij evenwel niet laten afschrikken, en van de meening uitgaande, dat ook dit handels-instituut aan Italië ontleend is, pogingen in het werk gesteld om in de oud-italiaansche zee-rechten den oorsprong van het cognoscement op te sporen. Mijn onderzoek is niet vruchteloos geweest, en ik vlei mij op genoegzame gronden het goed recht van Italië, ook in dit opzicht, te kunnen staven.

Toen HOLTJUS zijne verhandeling schreef (1834), was de verzameling van oude zeerechten, door PARDESSUS uitgegeven, nog slechts in den aanvang: het vierde deel der *Collection des lois maritimes*, waarin de wetgevingen van Zuidelijk Frankrijk en Italië zijn opgenomen, zag eerst in het jaar 1837 het licht. Aldaar heb ik reeds in statuten van de XIII<sup>de</sup> eeuw aanwijzingen gevonden, omtrent den oorsprong van het cognoscement <sup>4)</sup>. Reeds vroegtijdig werden de betrekkingen door

<sup>1)</sup> Zie JACOBSEN, t. a. p.

<sup>2)</sup> Zie KIST, t. a. p.

<sup>3)</sup> Over bezitverkrèging bij cognoscement, in de Bijdr. voor Regtsg. en Wetg. 1834. 184. De bewering van HOLTJUS is echter niet volkomen waar; want in „de Koophandel van Amsterdam” door ISAAC LE LONG in 1727 uitgegeven (II. 473 volg.), waar formulieren van cognoscementen in zeven verschillende talen worden opgegeven, vindt men in het Italiaansche formulier het woord *Conoscimento* gebruikt.

<sup>4)</sup> De bewering van Mr. KIST, t. a. p. 2. dat de oudste sporen van cognoscementen in de Decisiones Rotae Gennae en de Amsterdamsche Costumen voorkomen, is dus onjuist. Ik zal ook aantoonen dat reeds meer dan eene eeuw vóór de turbe van 1661, door Mr. KIST aangehaald, in de rechtsbronnen van ons vaderland van cognoscementen melding wordt gemaakt.

den zeehandel in het leven groepen, door de handelssteden van Italië, Provence en Spanje geregeld, en door het oprichten van konsulaten werd aan het zeerecht eene ecnigzins zelfstandige plaats ingeruimd. De statuten, die hierop betrekking hebben, zijn grootendeels door het uitgebreid gezag, dat later aan het *Consulato del Mare* werd toegekend, in vergetelheid geraakt, totdat de onvermoeide PARDESSUS ze uit het stof der bibliotheken als ten tweede male in het leven riep. Zij leveren een getrouw beeld op van den zeehandel der middel-eeuwen in al zijne onderdeelen: de rechten en verplichtingen van schippers en schepelingen worden er tot in de kleinste bijzonderheden geregeld, de betrekkingen tusschen de scheepsbevelhebbers en de kooplieden en reizigers, vindt men er, zoolwat personen als goederen betreft, met groote zorg vastgesteld. In al die rechtsbronnen nu wordt als noodzakelijk deel der bemanning op koopvaardij-schepen een ambtenaar genoemd, die thans op de zeeschepen niet meer voorkomt: de *scheepsschrijver*, die onder de verschillende namen van *scriptor*, *scriba*, *scribanus*, *scrivano*, *escrivano* vermeld wordt als de eerste officier na den schipper. Hij werd op de wijze bij de wet bepaald aangesteld en beëdigd <sup>1)</sup>, en had tot voornaamste verplichting het invullen en bewaren van het *scheepsboek*, dat in de meeste statuten *cartularia* of *cartolarario* <sup>2)</sup> genoemd wordt, doch ook onder andere benamingen voorkomt, zooals die van *quaternus* in de statuten van Venetië <sup>3)</sup>, Trani <sup>4)</sup> en Zara <sup>5)</sup>, van *quaderno* in die van Kastilië <sup>6)</sup>, terwijl het in de zeewet van

<sup>1)</sup> Uitvoerige eedformulieren vindt men in het Venetiaansche zeerecht van 1255 bij PARDESSUS, Collection etc. V. 36, en in dat van Zara van 1300, t. a. p. VI. 610. Volgens diezelfde statuten moesten op groote schepen twee schrijvers aanwezig zijn.

<sup>2)</sup> Zoo in die van Marseille (t. a. p. IV. 278), Genua (t. a. p. 520), Arragon (V. 352), Pera (VI. 592).

<sup>3)</sup> T. a. p. V. 36.

<sup>4)</sup> V. 242.

<sup>5)</sup> VI. 610.

<sup>6)</sup> VI. 44.

Ancona *catasto* heet <sup>1)</sup>). In Katalonië vindt men den naam *capibrevium* <sup>2)</sup>). De oudste bron, waarin van zulk een scheepsboek wordt gewag gemaakt, zijn de *Ordinamenta et consuetudo maris* van Trani, die volgens PARDESSUS tot het jaar 1063 opklimmen <sup>3)</sup>). In dit scheepsboek moest de schrijver alle ingeladen waren opteekenen met nauwkeurige aanwijzing, zoolwel wat de goederen als den inlader betref; zoo vereischt het statuut van Marseille van het jaar 1253, dat de schrijver in zijn *cartularia* alle goederen der kooplieden opteekene, met opgave van de namen, bij- en voornamen der inladers en de merken der goederen <sup>4)</sup>). De *Fori regni Valentiae* <sup>5)</sup> vereischen daarbij de tegenwoordigheid van beide partijen; evenzoo het *Consulato del Mare* <sup>6)</sup>). De kracht van deze inschrijving bestond daarin dat het scheepsboek, behoorlijk door den schrijver bijgehouden, tot bewijsstuk strekte tusschen den schipper en de inladers. De schrijver moest dus een vertrouwd persoon wezen: daarom verbood KAREL V, bij eene ordonnantie voor Spanje van het jaar 1552, personen die oneerlijk, onkundig of te jong waren, tot dit ambt te benoemen <sup>7)</sup>). Zoo legde het *Consulato del Mare* den schrijver den eed op, dat hij nooit van boord zou slapen, zonder de sleutels bij zich te hebben van de kas, waarin het scheepsboek bewaard werd, en dat hij de kas nooit zou laten open staan <sup>8)</sup>, en bedreigde bovendien den trouweloozen schrijver, die valsche opgaven had opgeteekend met de vreeslijke straf, dat hij „sijn regter hand moest verbeuren, en met een brandijser op zijn voorhoofd geteekend worden, en al verbeuren wat hij in de wereld heeft, 'tzij hij 't selfs geschreeven

<sup>1)</sup> V. 141.

<sup>2)</sup> V. 340.

<sup>3)</sup> T. a. p. V. 242.

<sup>4)</sup> T. a. p. IV. 278 (cap. XXVII). Zie ook voor de andere steden de zoo even aangehaalde plaatsen uit hetzelfde werk.

<sup>5)</sup> T. a. p. V. 340.

<sup>6)</sup> Cap. LV (uitgave van WESTERVEEN, Amsterdam, 1723).

<sup>7)</sup> Art. 150, bij PARDESSUS, VI. 67.

<sup>8)</sup> Cons. del Mare, cap. LVII.



had, of een ander <sup>1)</sup>." Bevond zich evenwel het scheepsboek in volkomen orde, dan gold de getuigenis des schrijvers, daarin voorkomende, als volledig bewijs in rechten en werd gelijk gesteld met eene publicke akte <sup>2)</sup>. „Het boek," leest men in het *Consulato del Mare* <sup>3)</sup>, „heeft meer geloof dan een geschrift, want een geschrift kan herroepen worden, het scheepsboek niet, en al wat in het scheepsboek staat, moet geloofd en van waarde gehouden worden." Zeifs werd de schrijver, volgens eene Spaansche verordening op de kaperschepen uit de XIV<sup>e</sup> eeuw, gelijk gesteld met drie getuigen <sup>4)</sup>. De koopman kon dus de uitlevering vorderen van al wat op zijn naam volgens het scheepsboek was ingeladen, en zoo iets daarvan niet mocht gevonden worden, was de schipper gehouden het te vergoeden. Zoo bepaalt het *Capitulare nauticum pro emporio Veneti* in het jaar 1255 afgekondigd: „sicut in patroni custodia per scriptum merces receperit, ita eas per scriptum mercatori cum integritate restituere tenetur, excepto per forcium, per ignem, per fortunam maris, aut quod extra projecte fuissent <sup>5)</sup>". Men treft derhalve hier reeds eene verbintenis van den schipper aan, uit het geschrift ontleend. Daaruit heeft zich waarschijnlijk het cognoscement ontwikkeld op de volgende wijze.

In de meesten dier middeleeuwsche zeerechten wordt aan den scheepsschrijver de verplichting opgelegd, den kooplieden op hun verlangen een gelijkkluidend uittreksel uit zijn scheepsboek af te geven. De oudste bron daarvoor zijn de statuten van Marseille van het jaar 1253—1255: men leest daar: „Statuentes similiter quod dicti scriptores de predictis

<sup>1)</sup> T. a. p. cap. LV, volgens de vertaling van WESTERVEEN.

<sup>2)</sup> Volgens de *Partidas* van Kastilië (1266), III. 9. 1 (bij PARDESSUS, VI. 44) evenzoo volgens het Statuut van Ancona (t. a. p. V. 204).

<sup>3)</sup> Cap. LVIII.

<sup>4)</sup> Bij PARDESSUS, V. 422. Volgens het Statuut van Ancona (t. a. p. 204) konden buiten het gebied der stad ten overstaan van den scheepsschrijver testamenten worden verleden en overeenkomsten worden aangegaan.

<sup>5)</sup> Cap. LXII, bij PARDESSUS V. 40. Vgl. verder de Statuten van Marseille, cap. XXVI (t. a. p. IV. 280), Genua, cap. XCVII (t. a. p. 520), Kastilië (t. a. p. VI. 44), Pera, cap. XXVII (t. a. p. 592), Zara, cap. XXI (t. a. p. 610).

omnibus a se scriptis (d. i. in het scheepsboek) teneantur facere et faciant absque mora *copiam* mercatoribus dictis et aliis universis quorum interest ex justa causa predicta scripta sibi exhiberi vel edi vel aliqua eorum que omnia prope dicta vel eorum *exemplum* legitime inde factum dentur vel exhibeantur vel edantur a dictis scriptoribus bona fide <sup>1)</sup>." Evenzoo bevat het *Capitulare nauticum* van Venetië de volgende woorden in den eed door den schrijver af te leggen: „Dabo et presentabo omni mercatori et marinario, si voluerit recipere scriptum omnium suorum colorum, fassorum et ballarum et omnium aliarum suarum rerum sicut scriptum habeo in quaterno meo <sup>2)</sup>." Ongeveer dezelfde woorden komen voor in het statuut van Zara, dat uit den aanvang der XIV<sup>de</sup> eeuw dagteekent. <sup>3)</sup> In het zeerecht van Ancona uit het einde dier eeuw vindt men: „De le scripture fatte innel catasto (d. i. in het scheepsboek) de la nave per el scrivano de la nave de le cose meste in nave, sia tenuto quesso scrivano de dare lo exemplo scripto de sua mano, infra terzo dj poi che domandato li sarà in presentia de doi o de tre testimonij sotto pena de X libre <sup>4)</sup>." Zoo kon dus elk koopman een bewijsstuk in handen krijgen van de inlading zijner goederen: en hierin ligt reeds de hoofdfunctie opgesloten, die het cognoscement in den zeehandel bekleedt, zoodat ik niet aarzel in deze uittreksels uit het scheepsboek den oorsprong van het cognoscement te zien. Voor deze bewering pleiten nog andere omstandigheden. Vooreerst namelijk is het nog langen tijd gebruikelijk geweest, dat de cognoscementen onderteekend werden, niet door den schipper-zelf, maar door den sloopsschrijver: niet alleen in de oude formulieren van cognoscementen, bij de Middellandsche-zee-staten in gebruik, vindt men van „den schipper of zijn schrijver” gesproken <sup>5)</sup>,

<sup>1)</sup> T. a. p. IV. 279.

<sup>2)</sup> Cap. LIII, t. a. p. V. 36.

<sup>3)</sup> Cap. XIX, t. a. p. VI. 610.

<sup>4)</sup> Rubr. XXIX, t. a. p. V. 141.

<sup>5)</sup> Zie LE LONG, Koophandel van Amsterdam, Amst. 1727, II. 473 en volgg. In de *Ordonn. de la Marine* van 1681 is nog een geheele titel (livre II, titre 2)

maar ook tegenwoordig nog wordt die persoon (*the purser*) in vele Engelsche cognoscementen genoemd, hoewel hij thans niet meer, of althans hoogst zelden, op koopvaardij-schepen voorkomt <sup>1)</sup>. Deze bijzonderheid wordt volledig verklaard, als men aanneemt, dat de cognoscementen niet anders zijn dan de uittreksels door den *schrijver* uit zijn scheepsboek afgegeven, in eene hoogere faze van ontwikkeling. Dit vermoeden wordt voorts nog versterkt door de reeds boven aangehaalde woorden uit het *Capitulare nauticum* van Venetië, dat de schipper de ingeladen goederen, „per scriptum mercatori restituere teneatur, excepto per forcium, per ignem, per fortunam maris aut quod extra projecte fuissent”; welke laatste klausule thans nog in de meeste Engelsche en Fransche cognoscementen wordt aangehouden <sup>2)</sup>.

Deze uittreksels bevatten wel reeds de kiem der cognoscementen, maar moesten nog eene groote ontwikkeling doorloopen, voordat zij tot den vorm van dit handelspapier gekomen zijn. Ook van den gang dier ontwikkeling vindt men de sporen in de Italiaansche zerechten. De meesten der besproken statuten veronderstellen nog, dat de koopman in persoon zijne goederen begeleidde, zoodat het afschrift voor elk hunner toen alleen diende, om zijne eigen waren van die van anderen te onderkennen en een bewijs tegenover den schipper te bezitten. Van daar was het afgeven van zulk een uittreksel

aan den *écrivain* gewijd, waaruit blijkt dat hij met de onderteekening der cognoscementen belast was (art. 7). VALIN teekent op dezen titel aan (*Nouveau Comment.* I. 476), dat de schrijver in zijn tijd niet meer op koopvaardij-schepen voorkwam, en zijne werkzaamheden door den schipper werden vervuld; hij zondert echter de schepen, die op den Levant voeren, hiervan uit.

<sup>1)</sup> Zie Neues Archiv für Handelsrecht von VOLGT und HEINICHEN, II. 117 en 462. ABBOTT (SHEE), Law relative to merchant ships, 1856, 235.

<sup>2)</sup> „The act of God, the king's enemies, fire, and all and every other dangers and accidents of the seas, rivers, and navigation of whatever nature and kind soever excepted.” (SMITH, Compendium of mercantile law 3<sup>de</sup> Ed. New-York 1855. 376) — „sauf les périls et fortunes de la mer” (Koooph. v. Amsterdam, II. 476) of „sauf les risques et périls de la mer” (KALTENBORN, Grundsätze des prakt. Europ. Seerechts. Berlin 1851, I. 298).

dadelijk bij de inlading geen vereischte. Volgens het statuut van Zara moest de schrijver in zijn eed o. a. beloven, door zijnen medeschrijver aan den inlader een tweede afschrift te zullen doen geven, binnen vier dagen nadat het schip onder zeil was gegaan <sup>1)</sup>; hetgeen voor den inlader dan ook geen gevaar opleverde, omdat de inschrijving in het scheepsboek op het oogenblik der inlading moest geschieden. Evenwel was de koopman niet altijd zelf aanwezig: reeds in het zeerecht van Trani, het oudste in Italië (1063) <sup>2)</sup> is het geval voorzien, dat de inlader zich niet aan boord bevindt, wanneer werping noodzakelijk is <sup>3)</sup>. Ook in dit geval nu, als de koopman zijne goederen niet zelf ter markt bracht, maar ze aan den schipper hetzij alleen ter overvoering, hetzij ten verkoop toevertrouwde, kon hij zich een afschrift uit het scheepsboek verschaffen. De hoofdplaats daarvoor staat in het Anconitaansche zeerecht, uit het einde der XIV<sup>de</sup> eeuw; zij is van dezen inhoud <sup>4)</sup>. „Een ieder, die goederen van een ander hetzij *in commenda*, hetzij als vennoot, of op welke andere wijze ook, over zee vervoert, is verplicht die goederen in het scheepsboek te doen inschrijven, vóórdat het schip onder zeil gaat: met aantekening hunner soort en hoeveelheid en met opgave van den naam der eigenaars. Een woordelijk afschrift daarvan, door den scheepsschrijver eigenhandig opgemaakt, mocht terzelfder plaatse aan een vertrouwd persoon worden ter hand gesteld, opdat, ingeval door zeeramp ook het scheepsboek mocht verloren gaan, er een bewijs aanwezig zij van de inlading der goederen.” Hier was dus reeds een eerste spoor van ontwikkeling: ook de koopman, die te huis bleef, kon door een afschrift uit het scheepsboek te vorderen zich een bewijs tegenover den schipper verschaffen: daar dit echter niet in zijne handen bleef, maar door een vertrouwd persoon moest be waard worden, kon het niet tot verdere doeleinden ge bezigd

<sup>1)</sup> Lib. IV. art. 19. bij PARDESSUS, t. a. p. VI. 610.

<sup>2)</sup> Zie PARDESSUS, V. 217 volg.

<sup>3)</sup> T. a. p. 245.

<sup>4)</sup> T. a. p. V. 162.

worden. Maar ook deze beperking verdween spoedig, naar het schijnt; want in eene latere wet van Ancona wordt die verplichting tot het afgeven van afschriften den schrijver in het algemeen opgelegd <sup>1)</sup>. Dit blijkt ook nog uit de verordening van het zoogenaamde *Officium Gazariae* <sup>2)</sup> te Genua van het jaar 1441, waarin deze bepaling voorkomt: „Quilibet scriba obligatus est in quacunq[ue] mundi parte semper et quandocunq[ue] ad requisitionem cuiuslibet mercatoris. . . . dare et tradere in scriptis per apodixiam scriptam manu propria ipsius scribae, omnes et singulas res et merces et raubain oneratas per ipsum tale[m] mercatorem, videlicet ante recessum (d. i. vóór het vertrek) <sup>3)</sup> ipsius navis vel navigii <sup>4)</sup>.” Behalve het gewicht van deze plaats voor de ontwikkeling der afschriften uit het scheepsboek, is zij ook in een ander opzicht van groot belang. Wij vinden daar namelijk de eerste vermelding van een afzonderlijken naam voor het geschrift, dat de scheepsschrijver aan den koopman over de ingeladen goederen moest afgeven, dien van *apodixia*, welken wij ook in latere Italiaansche rechtsbronnen en schrijvers als den Latijnschen naam van het *cognoscement* terug vinden <sup>5)</sup>. Ook van den lateren Italiaanschen naam van het *cognoscement*, *Polizza di carico* meen ik reeds de sporen te hebben aangetroffen in een zcerecht der middeleeuwen, namelijk in het statuut van Sassari op het eiland Sardinië van het jaar 1316, voor het eerst door PARDESSUS uitgegeven

<sup>1)</sup> T. a. p. 204.

<sup>2)</sup> Het *Officium Gazariae* was een kollegie van ambtenaren te Genua, in 1314 ingesteld, en bevoegd om verordeningen te maken voor den handel op de Zwarte Zee, waar Genua vele faktorijen aan de Noordkust bezat, welke *Gazaria* genoemd werd, naar de *Chazaren*, die toenmaals aldaar woonden. Vgl. PARDESSUS, IV. 422. De verordeningen vóór 1441 zijn verloren gegaan: zij bevatten wellicht evenzeer reeds de in den tekst aangehaalde bepaling.

<sup>3)</sup> Dat *recessus* hier *vertrek*, en niet *terugreis* beteekent, blijkt uit cap. LXXXV van dezelfde verordening, volgens welk de kapitein van een oorlogschip uit den *portus Junuae* (d. i. van Genua) niet mocht *recedere*, alvorens 80 man te hebben aangeworven. (PARDESSUS, t. a. p. 513)

<sup>4)</sup> T. a. p. 523, cap. CIII.

<sup>5)</sup> Inzonderheid in de *Decisiones Rotae Genuae* en bij CASAREGIS.

volgens een handschrift in oud-Sardiesch dialect <sup>1)</sup>. Daarin is het voorschrift vervat, dat elke schipper die goederen vervoeren wil, in tegenwoordigheid van den Podestate of diens plaatsvervanger aan den inlader eene schriftelijke verzekering moet geven, dat hij de goederen zal inladen (de certe-partij), en na vervulling daarvan onder zeil mag gaan, „apita per issos mercantes sa *puliza*,” d. i. als de kooplieden hunne *puliza* ontvangen hebben. De polis, hier bedoeld, kan slechts van eene *polizza di carico*, d. i. een cognoscement worden opgevat; van eene assurantie-polis kan hier geen sprake zijn, omdat in den aanvang der XIV<sup>de</sup> eeuw het verzekerings-kontrakt nog weinig of niet bekend was <sup>2)</sup> en hier althans het vertrek van het schip daarvan niet afhankelijk kon zijn. De naam „cognoscement” komt overigens, voor zoover ik heb kunnen opsporen, 't eerst voor in eene verordening op de assurantie van Burgos in Spanje uit het jaar 1538, volgens welke het bestaan der verzekerde goederen kan worden bewezen uit „el *conoscimiento del maestro* <sup>3)</sup>.”

Uit dit geschiedkundig onderzoek meen ik, niet zonder grond het besluit te mogen trekken dat de oorsprong van het cognoscement in het Zuiden van Europa gezocht moet worden en dat dit handelspapier zich ontwikkeld heeft uit de afschriften uit het scheepsboek, welke volgens de Oud-Italiaansche en Spaansche zeerechten de schrijver verplicht was aan elken inlader uit te keeren <sup>4)</sup>. De strenge verbintenis, die de schipper door de onderteekening van het cognoscement op zich

<sup>1)</sup> Zie PARDESSUS, V. 270 volg.

<sup>2)</sup> Zie Mr. SCHOKKER, Eenige opmerkingen over de verzekering tegen de gevaren der zee, Amsterdam 1863, 9.

<sup>3)</sup> PARDESSUS, VI. 171.

<sup>4)</sup> Mr. KIST zegt in den aanvang van zijne verhandeling over het cognoscement (t. a. p. 1): „Ofschoon sommige oude Fransche en Italiaansche zeerechten, b. v. het Statuut van Marseille van 1253—1255 en de *statuta navium et navigatorum* (?) van Venetië van 1255, geene (?) *cartularia* en *scripta* melding maken, waarop de door den schrijver ingeladene goederen moesten worden opgeschreven, blijkt het echter niet, dat die geschriften eenige overeenkomst met cognoscementen gehad hebben.” Ik vlei mij dat de geleerde schrijver, die de *Collection*

neemt, tot uitlevering der goederen zooals zij in dit papier beschreven staan, hebben wij evenzeer bij die kopicën aangetroffen. De onderteekening door den scheepsschrijver, die nog langen tijd bij cognoscementen plaats had, hebben wij daaruit kunnen verklaren, en eene bijzondere klausule thans nog in cognoscementen voorkomende, reeds bij deze uittreksels vermeld gevonden. Van het verder gebruik echter van dit document, van de verschillende exemplaren, van hunne overzending naar dengene, die de lading moest ontvangen, vindt men nog geen spoor, nog minder dus van de mogelijkheid om door overdracht van het cognoscement het recht op de waren op anderen te doen overgaan. Wèl wordt in een Reglement van procedure voor de consuls van Majorka uit 1343<sup>1)</sup> gesproken van het geval dat een koopman weigert de vracht te betalen, op grond dat hem de waren niet ten volle zijn uitgeleverd, die blijken geladen te zijn „*per letra de son companyó o per altra manera*”, maar het is zeer onzeker, of onder dien brief wel een cognoscement moet verstaan worden, dat aan den ontvanger was overgezonden. Hoe dit ook zij, de weg daartoe was aangewezen: ter wettiging van het recht van den geconsigneerde om de lading te ontvangen, was niets beter geschikt dan het afschrift uit het scheepsboek, dat de erkenning des schippers bevatte over de ingeladen goederen, en hem verplichtte den inhoud uit te leveren. De oudste zeerechten spreken slechts van uitlevering aan den inlader, en veronderstellen dus dat hij op het schip aanwezig is of zich althans ter bestemmingsplaatse bevindt. Ik heb er echter reeds op gewezen, dat zulks niet altijd plaats greep, en dat de afschriften uit het scheepsboek ook aan de kooplieden werden gegeven die te huis bleven. In dit geval echter bestond meestal tusschen den inlader en den schipper eene vennootschap of een *commenda*-kontraakt, waardoor de schipper tegen aandeel in de winst

van PARDESSUS niet schijnt te hebben geraadpleegd (hij beroept zich slechts op GOLDSCHMIDT's Zeitschr. f. d. gesammte Handelsrecht) door mijn betoog van zijne meening zal zijn teruggebracht.

<sup>1)</sup> T. a. p. V. 386.

tevens den verkoop der lading op zich nam: van daar dat in de oud-Italiaansche zeerechten over zulke overeenkomsten zeer uitvoerig wordt gehandeld.<sup>1)</sup> Evenwel stond nog een andere weg open: menig Genueesch of Venetiaansch koopman zal toch wel in de voornaamste zeeplaatsen handelsvrienden geteld hebben, aan wien hij ladingen kon verzenden: deze persoon moest dan aan den schipper worden aangeduid en zijn naam, even als elke andere overeenkomst tusschen den inlader en den schipper, in het scheepsboek worden opgeteekend, waaruit hij vervolgens ook in het uittreksel werd opgenomen<sup>2)</sup>. De schipper was dan verplicht bij zijne aankomst ter bestemmingsplaats den koopman daarvan te verwittigen en hem aan te zeggen, dat hij de lading in ontvangst kon nemen: geschiedde dit niet in tijds, dan stond het hem vrij te lossen<sup>3)</sup>, en vracht en onkosten op de lading te verhalen<sup>4)</sup>. Den persoon, die de lading te ontvangen had, stond het voorts als belanghebbende steeds vrij om inzage en afschrift uit het scheepsboek te vorderen, en daardoor werd het verzenden van zulk een afschrift door den inlader zoo al niet overbodig, dan toch minder noodzakelijk. Dat die behoefte ten slotte gevoeld werd, blijkt uit het latere gebruik: wanneer evenwel dit gebruik een aanvang genomen heeft, is mij niet gelukt op te sporen. Eerst in den aanvang der XVI<sup>de</sup> eeuw vindt men bewijzen voor het verzenden van cognoscementen<sup>5)</sup>, hetgeen echter de mogelijkheid niet uitsluit, dat zulks reeds vroeger gebruikelijk was.

<sup>1)</sup> Vgl. MR. BINGER, *De Command. Vennootschap zonder aandeelen*. Amst. 1865, 20 vlgg.

<sup>2)</sup> Hieruit laat zich gereedelijk verklaren, waarom in de tegenwoordige formulieren van cognoscementen de erkenning der inlading nog steeds als de hoofdzaak voorkomt en de belofte van uitlevering aan den geconsigneerde, ofschoon thans eigenlijk op den voorgrond staande, als van meer ondergeschikt belang zich voordoet. Oorspronkelijk toch was het alleen om het konstateeren der inlading te doen.

<sup>3)</sup> Vgl. art. LXIII van het Capit. naut. Ven. bij PARDESSUS, V. 40.

<sup>4)</sup> Vgl. Stat. v. Zara, cap. XXII (t. a. p. VI. 611); het zeerecht van Ancona geeft den schipper die bevoegdheid eerst na verloop van twee maanden, t. a. p. V. 137.

<sup>5)</sup> In de Decisiones Rotae Genuae en bij STRACCHA.



Nevens de hierboven door mij ontwikkelde meening omtrent den oorsprong van het cognoscement, schijnt het stilzwijgen van het *Consulato del Mare* wellicht bevreemdend. Immers in deze compilatie van oude zeerechten van de staten aan de Middellandsche zee gelegen, wordt wèl, gelijk uit eenige bovengemelde aanhalingen gebleken is, melding gemaakt van den schepsschrijver en zijn *cartolario*, maar in geen enkel kapittel van dit wetboek is van uittreksels daaruit sprake. Ware dit inderdaad het geval, dan zouden voorzeker die opgaven bij velen dergenen, die het *Consulato* bewerkt of gelezen hebben, het denkbeeld hebben opgewekt, dat hierin de oorsprong der cognoscementen te vinden was, en zoude deze ontdekking niet voor mij zijn bewaard gebleven <sup>1)</sup>. PARDESSUS schijnt integendeel van gevoelen te zijn dat het cognoscement werkelijk reeds in het *Consulato* vermeld wordt, althans in zijne vertaling van Cap. CCXXXVI (van den Katalaanschen tekst) <sup>2)</sup> vindt men tot tweemalen toe het woord „*Connaissance*” gebruikt. In het origineel evenwel leest men daarvoor de algemeene uitdrukking *carta*, die evenals het woord *cautela* in het overeenkomstige kapittel van den Italiaanschen tekst, elk *schriftelijk* kontrakt beteekent <sup>3)</sup>. Er is aldaar sprake van eene lading, welker hoeveelheid niet overeenstemt met hetgeen tusschen den bevrachter en den schipper bij *carta* of in tegenwoordigheid van getuigen was overeengekomen, als zullende worden ingeladen. *Carta* schijnt dus hier niet anders te zijn dan wat meer volledig *carta partita* of certe-partij genoemd wordt; van het cognoscement kan het niet worden opgevat,

<sup>1)</sup> Mr. VAN ROMUNDE is door dit stilzwijgen blijkbaar om den tuin geleid; hij zegt namelijk van het *Consulato* sprekende (de *recepti maritimi cautione*, 5): „*Quae autem ante id tempus invaluerunt, medio aevo, jura maritima, eo facilius praetermitti posse puto, quo certius affirmare licet, cautiones, si eas conficere moris fuisset, in illo libro (d. i. het consulato) utique memoratas fuisse, quae tamen ibi minime reperiantur.*” Hoezeer de schrijver hier gefaald heeft, zal niet meer noodig zijn niteen te zetten.

<sup>2)</sup> In zijne *Collection* cet. II. 316.

<sup>3)</sup> Vgl. WESTERVEEN op cap. CCLXXVIII zijner uitgave (bl. 456).

omdat dit eerst wordt opgemaakt, *nadat* de goederen geladen zijn, niet over diegene die geladen *zullen* worden. De vertaling van PARDESSUS is dus hier minder juist <sup>1)</sup>. Bovendien staat in het geheele Consolato het geschrift nog zeer op den achtergrond; getuigenbewijs is nog het meest gebruikelijk. Zoo kan men wellicht uit de hooge oudheid dezer rechtsbron <sup>2)</sup> verklaren, dat daarin wèl van het scheepsboek (dat ook reeds in het statuut van Trani van 1063 vermeld wordt), maar nog niet van afschriften daaruit gewag wordt gemaakt. Het bestaan van zoovele afzonderlijke wetgevingen omtrent het zeerecht van de XIII<sup>de</sup> tot de XV<sup>de</sup> eeuw, wijst reeds aan dat het Consolato alstoen nog niet als algemeen geldende regel erkend werd; eerst later schijnt het wegens zijne volledigheid in sommige opzichten, als zoodanig te zijn aangenomen, terwijl het ontbrekende door plaatselijke verordeningen werd aangevuld.

Tot dusverre heeft mijn betoog zich bepaald tot het onderzoek naar den oorsprong en de eerste ontwikkeling van het cognoscement. Onderzoeken wij thans de rechtskracht, welke aan dit geschrift in de eerste eeuwen van zijn bestaan in Italië werd toegekend. De oude zeerechten, van welke ik mij boven bediend heb, bevatten in dit opzicht slechts weinige gegevens; evenwel één van groot gewicht. Uit de aangehaalde plaatsen <sup>3)</sup> toch is gebleken, dat op den schipper de verplichting rustte, de ingeladen goederen volgens den inhoud van het scheepsboek of van het afschrift daaruit aan den inlander terug te geven, en dat hij hetgeen niet gevonden kon worden, moest vergoeden, wanner het in het scheepsboek als ontvangen stond aangeteekend. Daaruit volgt, dat de aansprakelijkheid des schippers volgens het gemeene recht (den titel *Dig. nautae, caupones*, cet. IV: 9) nog versterkt werd door het bestaan van een ge-

<sup>1)</sup> Vgl. ook VAN ROMUNDE, de recepti maritimi cautione, 5 vlgg.

<sup>2)</sup> Volgens de opgaven die in de handschriften gevonden worden, zou het Consolato reeds in 1075 te Rome zijn bekrachtigd. De geleerden betwijfelen echter de echtheid dezer opgaven; volgens velen is het Consolato uit de XIV<sup>de</sup> eeuw afkomstig, volgens anderen van veel ouder dagteekning. Vgl. PARDESSUS, II. 1. vlgg. HORRIUS, Voorlezingen, II. 8 vlgg.

<sup>3)</sup> Zie vooral Cap. LXII van het Capit. naut. van Venetië, boven bl. 26.

schrift, dat tot bewijsstuk zoowel van de inlading als van den aard en hoeveelheid der goederen kon gebruikt worden. Tegenbewijs, dat de goederen in werkelijkheid niet ingeladen waren, vindt men in geen der oude zeerechten aan den schipper toegerekend, integendeel bepaalt het *Consulato del Mare*, dat het scheepsboek niet kan herroepen worden <sup>1)</sup>. Men heeft hier dus eene verbintenis uit het geschrift. Daaruit ontleende de inlader eene personeele rechtsvordering tegen den schipper tot uitlevering der goederen: hij vorderde niet als eigenaar, maar als inlader, tegenover wien de schipper zich verbonden had. Alleen door zeeramp werd de schipper van zijne verbintenis bevrijd, wanneer daarbij de goederen vergaan of verminderd waren <sup>2)</sup>. — Meer omtrent de rechten uit de afschriften voortspuitende, heb ik in de oude zeerechten van Italië niet aange troffen. Nadere gegevens daaromtrent dagteekenen eerst uit het begin der XVI<sup>de</sup> eeuw, en zijn te vinden in de *Decisiones Rotae Genuae* en bij den beroemden schrijver BENVENUTO STRACCHA.

De *Decisiones Rotae Genuae*, ten onrechte, zooals ik heb aangetoond, door sommigen <sup>3)</sup> als de oudste bron omtrent het cognoscement beschouwd, vormen eene verzameling van beslissingen in rechtszaken voor het gerechtshof te Genua behandeld, voorafgegaan van uitvoerige motieven. Men mag haar evenwel onder de rechtsbronnen van het handelsrecht rangschikken, omdat hare uitspraken gedurende zeer langen tijd groot gezag hebben genoten en daaraan door de Italiaansche schrijvers over Handelsrecht, als SCACCIA, CASAREGIS <sup>4)</sup> en anderen, even groote autoriteit wordt toegekend als aan de beslissingen van het Corpus Juris. Onder deze vonnissen, die waarschijnlijk dagteekenen uit den loop der XVI<sup>de</sup> eeuw <sup>5)</sup>, bevinden zich ook sommigen, gewezen in gevallen die zich bij

<sup>1)</sup> Cap. LVIII, boven aangehaald bl. 26.

<sup>2)</sup> T. a. p.

<sup>3)</sup> Vgl. KIST, 2.

<sup>4)</sup> CASAR. Disc. Leg. XXXVI, n<sup>o</sup>. 3. „Rota Genuensis quae in causis mercantibus maximae est auctoritatis.”

<sup>5)</sup> STRACCHA, die zeer dikwijls in de *Decisiones* aangehaald wordt, leefde in de eerste helft der XVI<sup>de</sup> eeuw, zie DE WAL, I, 32.

den zeehandel hadden voorgedaan. Aldaar wordt van een geschrift gewag gemaakt onder den naam van *apodisia* of *apodixia*, dat in het algemeen elk geschrift of schriftelijk kontrakt beteekende <sup>1)</sup>, maar inzonderheid gebezigd werd voor een papier door den scheepsschrijver over eene lading opgemaakt <sup>2)</sup>, in welken zin wij dit woord reeds vroeger in de verordening van het *Officium Gazariae* ontmoet hebben <sup>3)</sup>. Wij mogen dus aannemen, dat daaronder het uittreksel uit het scheepsboek of het cognoscement moet verstaan worden: in die beteekenis vindt men het woord nog omstreeks twee eeuwen later bij CASAREGIS terug <sup>4)</sup>. Welke rechtskracht wordt door de Rota aan een dergelijk dokument toegekend? Als de voornaamste plaats hierover wordt de LVI<sup>de</sup> Decisie beschouwd, waar het volgende geval ter sprake kwam. Eenige Spaansche kooplieden hadden aan twee personen geld overhandigd om het te sloop naar Genua over te brengen, waarover eene *apodisia* was opgemaakt <sup>5)</sup>. Het sloop werd door de Spaansche vloot aangehouden en het geld geroofd. De afzenders vorderden nu voor de Rota het geld van de overbrengers terug, op grond dat zij, verwittigd van het gevaar, hun iemand hadden toegezonden ter plaatse waar het sloop in lading lag, ten einde hun de herroeping der lastgeving aan te zeggen. De gedaagden hadden echter de afgifte geweigerd, omdat hun niet tevens de *apodisia* werd terug gegeven, over de ontvangst der gelden opgemaakt, ofschoon hun voldoende borgstelling werd aangeboden. Zij be-

<sup>1)</sup> „Cum late sumpto *apodisiae* vocabulo videantur etiam venire literae.” Dec. CLXXXI, n<sup>o</sup>. 5. Volgens HOLTIUS Voorlezingen enz. II, 282, is het woord afkomstig van ἀπόδειξις (verklaring). In Dec. XXXVII wordt het voor *schuld-bekentenis* gebezigd, alwaar ook van eene *apodisia donationis* gesproken wordt.

<sup>2)</sup> Dec. CLXXIV. pr.: „prout ita eas (res) oneratas fuisse attestatur scriba navis per *appodisiam* tempore onerationis ab eo confectam.” Vollediger vindt men den naam als *apodisia onerationis* in Dec. XIII, n<sup>o</sup>. 16 en *apod. carricamenti* in Dec. LIV, n<sup>o</sup>. 2.

<sup>3)</sup> Bl. 30 van dit proefschrift.

<sup>4)</sup> Disc. I, n<sup>o</sup>. 10 en passim.

<sup>5)</sup> „Consignarunt dictas pecunias ipsis reis navigandas et transferendas Genuam, ut in *apodisia* legitur.” Dec. LVI. n<sup>o</sup>. 2.

riepen zich namelijk voor de Rota op de gewoonte, welke bestaan zij door drie getuigen staaften: „ut consignata aliqua re alicui deferenda, et confecta super hoc apodisia, statim acquisitum jus illi cui veniunt deferendae, ut non possint amplius illi restitui, qui primo consignavit, nisi accedente consensu illius cui erat facienda dicta consignatio. Res itaque non erat integra, ut possent poenitere.” In deze woorden nu zien sommigen het belangrijk beginsel uitgedrukt, dat de geconsigneerde door het cognoscement *besit* erlangt van de goederen daarin vermeld <sup>1)</sup>. Zij echter, die zich daartoe op de aangehaalde plaats beroepen, schijnen verzuimd te hebben de decisie, in welke zij voorkomt, in haar geheel te lezen. Hadden zij dit gedaan, dan zoude hun gebleken zijn, zooals, naar ik meen, uit de bovenstaande uiteenzetting van het geval voortvloeit, dat hier volstrekt geen sprake is van eene verplichting door een *schipper* op zich genomen, noch van een geschrift door hem afgegeven, maar van eene lastgeving aan *twee personen* als *passagiers* tot het overbrengen van gelden, waarvoor zij een schriftelijk bewijs van ontvangst of een soort van kwijting <sup>2)</sup> hadden gegeven. Voorts was het geschrift, hier vermeld, reeds vóór de inlading van het geld opgemaakt, zoodat er onmogelijk een cognoscement onder kan verstaan worden, d. i. een bewijs dat goederen geladen zijn. Bovendien blijkt dit nog uit de opgave dat de scheepsbevelhebber aan de lasthebbers de verzekering had gegeven, dat er geene visitatie te vreezen was: het schip was bovendien een *triremis* of oorlogschip, en derhalve niet bestemd voor het overbrengen van ladingen, zoodat dan ook de bevelhebber niet met den gewonen naam van *patronus*, maar met dien van *capitaneus* wordt aangeduid. De *apodisia* waarvan hier sprake is, was dus geen geschrift door een schipper

<sup>1)</sup> Zie BARELS, Advijzen over den Koophandel en Zeevaart, Amst. 1780, I. 80, v. ROMUNDE, t. a. p. 49.

<sup>2)</sup> In dezelfde decisie, n<sup>o</sup>. 7, wordt dit geschrift dan ook *apocha* genoemd. In dezelfde beteekenis komt *apodisia* nog voor in Dec. LVIII, n<sup>o</sup>. 8. fin. j<sup>o</sup>. n<sup>o</sup>. 5. Ik heb reeds aangetoond dat het woord in den meest uitgebreiden zin kon worden gebezigd.

omtrent ingeladen goederen afgegeven, derhalve geen cognoscement, en daardoor wordt het reeds alleszins twijfelachtig of de aangehaalde woorden op het cognoscement van toepassing zijn of niet. Wil men evenwel uit hunne algemeenheid tot die toepasselijkheid besluiten, dan nog is daaruit slechts dit belangrijk beginsel af te leiden, dat door het onderteekenen van het cognoscement de schipper dadelijk aan den geconsigneerde verbonden wordt, eene stelling, die thans bijna algemeen door de schrijvers wordt aangenomen <sup>1)</sup>. Dit is evenzoo op te maken uit de bewering des gedaagden, dat hij, „nisi restituta apodisia, poterat continue molestari”; de geconsigneerde kon uit het geschrift steeds eene vordering tegen hem instellen <sup>2)</sup>. Over den aard van het recht des ontvangers wordt echter niets beslist, waaruit men zou mogen besluiten, dat hij door de apodisia bezit verkreeg. Integendeel, indien het ten tijde dezer decisie reeds handelsgebruik geweest ware, dat een cognoscement of apodisia aan den houder bezit gaf der goederen die hij te ontvangen had, dan zouden de gedaagden in dit geval niet verzuimd hebben zich daarop te beroepen en den eischers de exceptie tegen te werpen, dat zij bij de zaak geen belang hadden, omdat door het bezit de eigendom en daardoor het gevaar op den ontvanger zoude zijn overgegaan. Bovendien zoude men om konsekwent te blijven, hetzelfde beginsel ook tot elke andere wijze van transport met vrachtbrieven moeten uitstrekken, wegens de algemeenheid der bewoordingen: zoolang dit niet plaats vindt, en wij gelooven niet dat voorstanders der bezitler daartoe wenschen te besluiten, bewijst hunne gevolgtrekking uit de decisie te veel. De aangevoerde plaats is dus alleen van gewicht, in zooverre men daaruit mag afleiden, dat reeds door de Rota aan den geconsigneerde een

<sup>1)</sup> Vgl. HOLTJUS in de Bijdr. tot regtsgele. en wetg. VIII, 204, BEINCKMANN, Lehrb. des Handelsr. § 78. bl. 340. KIST, 14, beroept zich op de aangehaalde woorden: „statim acquisitum jus illi cui veniunt deferendae.”

<sup>2)</sup> Indien althans deze woorden hier niet verstaan moeten worden van den afzender, die verzuimd had de apodisia terug te geven; want dat zij naar Genua was overgezonden aan den geconsigneerde, daarvan blijkt uit de decisie niets.

zelfstandig vorderingsgerecht tegen den schipper uit het cognoscement werd toegekend <sup>1)</sup>).

Een tweede argument ter verdediging der bezitleer wordt door sommigen geput uit eene andere decisie <sup>2)</sup>, waar volgens Mr. VAN ROMUNDE <sup>3)</sup> gevonden wordt; „rem spectare ad eum cui res consignanda est, et *illius esse negotium quod gerit MAGISTER.*” Tegen deze woorden, waarin de schipper als *negotiorum gestor* van den geconsigneerde beschouwd wordt en dus voor dezen bezit neemt, en waaruit dus ten klaarste zou blijken, dat de Rota aan het cognoscement de kracht toeschreef om bezit op den geconsigneerde over te dragen, kan slechts ééne bedenking worden aangevoerd, maar eene zoo krachtige, dat het geheele gebouw daarop steunende ineens stort. Er is namelijk in de geheele decisie, waaruit de woorden ontleend zijn, nergens het woord *magister* <sup>4)</sup> te vinden, noch eenige andere aanwijzing dat men hier met een schipper te doen heeft. Mr. KIST, die evenzeer deze decisie ter staving der bezitleer aanvoert, is niet tot die fout vervallen, doch schijnt even weinig als zijn voorganger, de decisie in haar geheel te hebben gelezen. Waarover toch is daarin sprake? De persoon, die hier als *negotiorum gestor* wordt beschouwd, is geen schipper maar een gewoon koopman, die ook nog in eene andere decisie als zoodanig voorkomt <sup>5)</sup>, en aan den eischer in dit geding uit naam van diens broeder zekere goederen moest verzenden („consignare”), waarop hij voor eene andere schuld recht van retentie meende te bezitten. Van een cognoscement of *apodisia* vindt men daarentegen in dit vonnis met geen woord melding gemaakt, dat dan ook voor de leer van dit handelspapier van geen gewicht is.

Belangrijker in dit opzicht is de LIV<sup>ste</sup> Decisio, een vonnis

<sup>1)</sup> Evenzoo legt ENDEMANN, Das deutsche Handelsr. 1865. § 78. n. 31 de decisie uit.

<sup>2)</sup> Dec. CLIII, n<sup>o</sup>. 5.

<sup>3)</sup> T. a. p. 49.

<sup>4)</sup> Ook heet de schipper in de decisiones in den regel *patronus*, gelijk thans nog in de Middellandsche zee *patron*, *padrone*, zie HOLTIVS, Voorlezingen, II. 76.

<sup>5)</sup> Dec. CLXXXII.

behelzende, gewezen tegen zekeren FRANCISCUS PALLAVICINUS, die eene lading graan als eigenaar opvorderde en zich tot staving van zijn recht beriep op eene *apodisia carricamenti* of cognoscement. De Rota had dus hier de rechtskracht van dit geschrift te beslissen. Zij achtte het eigendomsrecht van den eischer niet voldoende bewezen, omdat hij tot deze vordering zich niet op het cognoscement kon beroepen, aangezien daarin slechts vermeld stond dat het graan „onusta ad instantiam Joannis de Auria veniebant consignanda Genuae dicto Franc. Pallavicino”, en het woord „consignare” geen eigendomsoverdracht insloot, tenzij er een geldige rechtsgrond voorafgegaan zij. Bovendien beschouwde de Rota den eischer uit het cognoscement slechts als een *solutioni adjectus*, die dus alleen de bevoegdheid bezat om betaling te ontvangen, niet om zelf te vorderen. Deze laatste uitspraak is moeilijk te rijmen met hetgeen uit de eerst besproken decisie schijnt voort te vloeien, dat namelijk de geconsigneerde een dadelijk vorderingsrecht tegen den schipper heeft. De groote duisterheid, die in vele der decisieën heerscht, maakt het uiterst moeilijk dergelijke tegenstrijdigheden op te lossen, vooral omdat de feitelijke omstandigheden niet genoegzaam vermeld worden: slechts door gissingen kan men trachten tot eene verklaring te komen. Zoo is hier aan den eischer, naar het schijnt, zijne vordering ontzegd, omdat hij voor rekening van een ander moest ontvangen en dus een *sopracarico* was, dat is een persoon, belast met de ontvangst van ladingen, zonder een eigen vorderingsrecht te bezitten <sup>1)</sup>. Er is echter nog eene andere verklaring mogelijk: er had namelijk hier wellicht eene overdracht van het cognoscement plaats gehad; zoodat wij de zoo even aangehaalde woorden te beschouwen hebben als een endossement door *Joann. de Auria* ten behoeve van *Pallavicinus* op het cognoscement geplaatst, hetgeen uit die woorden vrij wel kan worden afgeleid. Is dit vermoeden juist, dan vindt men hier tevens het eerste spoor van het endosseeren van cognoscementen, ofschoon dan uit deze decisie blijkt dat de Rota aan den geëndosseerde

<sup>1)</sup> Vgl. STRACCHA, Tract. de Navigatione, n<sup>o</sup>. 11.



nog geen zelfstandig vorderingsrecht toekende, maar hem slechts als een *solutioni adjectus* van den endossant beschouwde.

Wat nu de vraag betreft, of de Rota aan het cognoscement de kracht toekende om het bezit der goederen waarover het was opgemaakt aan den geconsigneerde te geven, wij hebben reeds aangetoond dat de beide decisieën, waaruit men die gevolgtrekking meende te mogen afleiden, daarop geene betrekking hebben. Uit andere plaatsen blijkt echter dat men te dier tijde die eigenschap van het cognoscement niet kende. Vooral de ingewikkelde XIII<sup>de</sup> decisio levert daarvan het bewijs. Het geding liep over eene lading, welke de eischers als cessionarissen van de vroegere eigenaars opvorderden. De Rota nam aan dat zij reeds in het bezit der lading waren getreden, en dat niet op grond van eene *apodisia onerationis*, die door den agent van den vorigen eigenaar was overgezonden <sup>1)</sup>, maar omdat in de cessie tevens een *constitutum possessorium* lag opgesloten, hetgeen zeer uitvoerig wordt aangetoond. Een beroep op het cognoscement, door een expediteur ontvangen, die dus namens de eigenlijke rechthebbenden handelde, zou hun bezit hebben uitgemaakt, indien men aan dit geschrift werkelijk die kracht had toegekend.

Ten slotte is het niet overbodig een regel van groot gewicht bij den transporthandel uit de decisiones aan te halen: namelijk de uitspraak, dat geen voerman of geen ander persoon, belast met het vervoeren van goederen, den ontvanger mag tegenwerpen, dat hij geen eigenaar is: „Non licet conductoribus vel illis qui recipiunt curam transmittendi merces de loco ad locum. refricare quaestionem dominii, nec opponere quod merces non pertineant ad eum ad quem destinatae sunt.... esset enim valde iniquum et contra omnem fidem, quodsi quis det merces suas transmittendas de loco ad locum, quod iste, qui curam hanc accepit, posset merces retinere ex quavis differentia quae esset vel posset oriri inter mittentem et eum cui mittitur” <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Dec. XIII, n<sup>o</sup>. 16.

<sup>2)</sup> Dec. LXVII, n<sup>o</sup>. 7.

Deze regel bevestigt als het ware hetgeen wij reeds vroeger hebben aangetroffen, namelijk het krachtige recht van den ontvanger tegenover hem die met het overbrengen belast is. De tusschenpersoon wordt hier blijkbaar als de mandataris des afzenders beschouwd, die dus voor dezen blijft bezitten, zonder echter eigenmachtig het in ontvangst nemen der goederen door den geadresseerde te mogen verhinderen.

Trekken wij de gegevens te zamen, die men in de *Decisiones Rotae Genuae* aangaande het cognoscement aantreft, dan valt het reeds dadelijk in het oog dat dit handelspapier in dien tijd reeds zeer gebruikelijk was, dat het even als in onzen tijd aan den geconsigneerde werd overgezonden, en dat in de *decisiones wellicht* reeds sporen te vinden zijn van het endosseeren der cognoscementen, hoewel nog op zeer lagen trap van ontwikkeling <sup>1)</sup>. Aan den geconsigneerde werd een zelfstandig vorderingsrecht, naar het schijnt, tegen den schipper toegekend, maar de argumenten uit de *decisiones* geput om de leer te staven, dat het cognoscement bezit op den rechtmatigen houder overdraagt, schijnen mij de toets der kritiek niet te kunnen doorstaan.

Voor dat wij van Italië afstappen, is het noodig stil te staan bij de bijzonderheden, die omtrent de ontwikkeling van het cognoscement worden aangetroffen bij een der oudste schrijvers over het handelsrecht, bij den Anconitaanschen patriciër *BENVENUTO STRACCHA*. Onder de werken van dezen rechtsgeleerde, „den vader van het handelsrecht” genoemd <sup>2)</sup> — hij schreef omstreeks 1550 — bevinden zich ook eenige, waarin het zeerecht besproken wordt, namelijk zijn *Tractatus de Nautis*, de *Tractatus de Navibus*, een korte *Tractatus de Navigatione* en eindelijk de belangrijke *Tractatus de Assecurationibus*. In een dezer <sup>3)</sup> verklaart hij eene nagenoeg geheel nieuwe taak op zich te hebben genomen, die door de vroegere schrijvers grootendeels verwaarloosd was, namelijk eene zelfstandige behandeling van het zeerecht; welke materie, zooals hij er bescheiden bij

<sup>1)</sup> Zie hierover meer beneden, bl. .

<sup>2)</sup> Zie DE WAL, het Handelsregt, I. 32.

<sup>3)</sup> *Tract. de Navigatione*, n<sup>o</sup>. 25.

voegt, hij wel niet meent te hebben verrijkt, doch daartoe aan bekwaamer personen de aanleiding te hebben gegeven. Zijne verdienstelijke werken komen hier slechts in aanmerking als bronnen voor de leer van het cognoscement. Over dit onderwerp vindt men in de drie eerstgenoemde traktaten nagenoeg niets: wèl worden de verplichtingen des schippers en zijne verhouding tot de lading en de inladers uitvoerig uiteengezet, over het cognoscement echter heb ik niet meer dan ééne plaats in deze traktaten kunnen ontdekken. STRACCHA behandelt namelijk de vraag, hoe er gehandeld moet worden, indien het onzeker is, aan wien de lading toebehoort. Hij is van gevoelen, dat alsdan „ad conjecturas confugiendum, inspicique debere advectorum rerum et adventantium qualitates, inspiciendas etiam *litteras* quas afferunt magistri navium, seu afferre consueverunt, item et scribae quem vocant librum” <sup>1)</sup>. Over het boek van den schrijver is hierboven reeds uitvoerig gesproken: maar wat moet men verstaan onder de *litterae*, welke de schippers in den regel met zich voeren? Uit den *Tractatus de assecurationibus* <sup>2)</sup>, waarin hierheen verwezen wordt, blijkt duidelijk dat STRACCHA het cognoscement bedoeld heeft. Volgt dus uit de aangehaalde woorden, dat in den aanvang der XVI<sup>de</sup> eeuw het cognoscement zeer gebruikelijk was, ik meen er tevens uit te mogen besluiten, dat het toenmaals nog niet algemeen gewoonte was geworden, een exemplaar daarvan aan den ontvanger over te zenden. Anders toch zou de geconsigneerde door zijn cognoscement te vertoonen, aan alle onzekerheid een einde hebben kunnen maken, zonder dat men de papieren van den schipper behoefde in te zien. Daarentegen schijnt de schipper steeds een exemplaar te hebben medegevoerd, ten einde hem als vrachtbrief te dienen. De zeehandel van dien tijd droeg waarschijnlijk nog zelden het karakter van levering eener vooraf bestelde lading, maar bestond grootendeels in het verzenden op speculatie, op hoop haar ter lossingsplaats voordeelig te verkoopen. Dit blijkt o. a. uit STRACCHA's opgave, dat de kooplieden in

<sup>1)</sup> Tract. de Navibus, P. III. n<sup>o</sup>. 32.

<sup>2)</sup> Gloss. XI. n<sup>o</sup>. 53.

zijn tijd gewoon waren bij verzendingen ter zee, in de bestemmingsplaats zekere personen aan te stellen, *sopracharichi* geheeten, belast met de ontvangst der lading <sup>1)</sup>. Deze personen schijnen niet met de kommissionnairs van onzen tijd te moeten worden gelijk gesteld, maar bloote lasthebbers ter ontvangst geweest te zijn, wien somtijds eene ruimere volmacht werd verleend <sup>2)</sup>. Voor hen was de overzending van een cognoscement van weinig gewicht: zij werden den schipper vooruit aangewezen, en zoo was het voldoende indien de schipper een exemplaar bezat ter aanduiding van den geconsigneerde.

Meer uitvoerig wordt het cognoscement besproken in den *Tractatus de Assecurationibus*, en hier vinden wij eene nieuwe functie van dit geschrift, als middel om de inlading der *verzekerde* voorwerpen te konstateeren, gelijk wij het ook later bij de Noordelijke rechtsbronnen in verband met het verzekeringskontraakt zullen ontmoeten. In het Italiaansche formulier eener assurantie-polis, welke STRACCHA aan zijn traktaat doet voorafgaan, en waarop dit laatste eigenlijk eene reeks van aantekeningen vormt, komen de woorden voor: „*come per lettere di caricamento appare, o apparirà,*” (zooals uit de cognoscementen blijkt of zal blijken) <sup>3)</sup>. Bij de aantekeningen op deze plaats, behandelt STRACCHA, na eerst uitvoerig de andere soorten van *literae* besproken te hebben, ook ten slotte over de *lettere di caricamento* in verband met het verzekeringskontraakt <sup>4)</sup>. Hij begint met de geschriften, die men in zijn vaderland *lettere di porto* of *di caricamento* noemde <sup>5)</sup>, met den latijnschen naam van *literae onerariae* te bestempelen, naar analogie der vrachtschepen, die bij de schrijvers *naves onerariae* genoemd werden.

<sup>1)</sup> Tract. de Navig. n<sup>o</sup>. 10. *Sopracarico (supercarga)* werd ook de persoon genoemd, die van wege den inlader zich aan boord bevindt om de lading te vergezellen en te bewaken. Zie TARGA, *Ponderazioni sopra le contrattazioni marittime*. Flor. 1755, 144 vlgg.

<sup>2)</sup> T. a. p. n<sup>o</sup>. 12.

<sup>3)</sup> In de Amsterdamsche uitgave van 1678, 79.

<sup>4)</sup> Gloss. XI. n<sup>o</sup>. 50 vlgg.

<sup>5)</sup> In de Middellandsche zee is thans nog *Polizza de carico, police de chargement* de gewone naam voor het cognoscement, vgl. HOLTJUS, *Voorlezingen*, II, 281.

STRACCHA haalt hierbij een anderen rechtsgeleerde SALICETUS aan, bij wien zekere „*literae ligagiorum, quas vel magistri navium vel mulieres (l. muliones) afferunt,*” vermeld worden, en hij verklaart deze vreemde benaming niet wel te recht te kunnen brengen. Niet zonder reden verwondert zich BLANCK <sup>1)</sup> (die in de vorige eeuw zijne akademische loopbaan besloot met eene verhandeling over het cognoscement), dat STRACCHA, een Italiaan, in dien naam niet dadelijk het woord *legaggio* heeft herkend, dat nog thans voor eene *factuur* gebruikelijk is. Daarmede zijn waarschijnlijk vrachtbrieven bedoeld, omdat zij dienen moesten ter aanwijzing van den persoon aan wien de goederen toebehoorden, welke door den voerman werden overgebracht. Omtrent de *lettere di carimento* deelt STRACCHA mede, dat zij door den scheepsschrijver werden onderteekend, en kracht van bewijs hadden, indien deze van overheidswege was aangesteld. Een cognoscement, eerst ingevuld nadat het door den schrijver onderteekend was, gold niet tegenover de verzekeraars, terwijl ook tegen een regelmatig cognoscement tegenbewijs werd toegelaten <sup>2)</sup>. Dit laatste had zich voorgedaan in een rechtsgeding, dat voor de leer des cognoscements in de XVI<sup>de</sup> eeuw niet van belang ontbloomt is. Een koopman A. te Konstantinopel, die tot verval van zaken gekomen was, zond, om een gedeelte van zijn vermogen aan zijne schuldeischers te onttrekken, eene lading huiden naar zijn agent te Ancona, met een cognoscement dat luidde: „Geladen door A. voor rekening van M. en C., enz.” <sup>3)</sup>, om aldus door valsche opgave van eigenaars gedekt te zijn. Op de lading werd bij hare aankomst beslag gelegd door een koopman te Ancona, als schuldeischer van A. Daartegen kwam de geconsigneerde in verzet, bewerende dat M. en C. eigenaars der lading waren. De arrestant bracht echter een brief van A. te berde, waaruit de eigendom van dezen bewezen werd, terwijl de geconsigneerde niet kon bewijzen de goederen voor reke-

<sup>1)</sup> J. D. BLANCK, de literis recognitionis, vulgo cognoscementen, Gron. 1744. 49.

<sup>2)</sup> Tract. de Assec. Gl. XI. n<sup>o</sup>. 55.

<sup>3)</sup> „Oneravit A. (ut mercatores dicere consueverunt) *de computo* M<sup>i</sup> et C<sup>i</sup> cet.”  
i. a. p. n<sup>o</sup>. 53.

ning van M. en C. te hebben verzekerd en weigerde zijne boeken open te leggen. Volgens advies van STRACCHA werd in deze beslist, dat het cognoscement voor krachtiger tegenbewijs moest onderdoen en werd het beslag van waarde verklaard. Uit de bijzonderheden van dit geval blijkt niet alleen, dat de *literae onerariae*, aan den geconsigneerde werden toegezonden — immers anders ware het sluiten eener assurantie door dezen onmogelijk geweest, — maar vooral dat de vorm, althans naar de aanvangswoorden te oordeelen, met den thans bij het cognoscement gebruikelijke schijnt te hebben overeengestemd <sup>1)</sup>. Van het recht dat de geconsigneerde uit het cognoscement ontleent, wordt hier geen melding gemaakt, hetgeen zeer begrijpelijk is, als men bedenkt dat hij slechts lasthebber van den afzender was, en dus voor dezen bezit had van de lading. Het is echter opmerkelijk, dat men uit het cognoscement kon bewijzen wie eigenaar was der goederen, en dat daarvoor diegene gehouden werd, voor wiens rekening zij gezegd werden geladen te zijn, totdat een ander zijn beter recht gestaafd had.

Wat de overdracht van bezit door het cognoscement betreft, men vindt bij STRACCHA het bewijs, dat hij die kracht aan het cognoscement in geen deele toekende. Bij de woorden der polis: „aan wien de lading zal blijken te behooren”, teekent hij namelijk aan, dat men de uitdrukking *behooren* (*attinere, pertinere, spectare*) hier in ruimen zin moet opvatten <sup>2)</sup>, niet alleen van den eigenaar of bezitter, maar ook van den gene die slechts een *jus ad rem*, eene personeele vordering, ter verkrijging eener zaak heeft, zoodat hij die eene lading, die hem geleverd moet worden, te wachten is, haar met bovenstaande woorden geldig kan verzekeren. Hier wordt dus niet aangenomen, dat de geconsigneerde in het bezit der lading

<sup>1)</sup> De Engelsche formulieren van onzen tijd vangen nog aldus aan: „Shipped in good order by A. B. merchant, etc.” Vgl. SMITH, *Comp. of Mercantile law*. 1855, 376, en een Ital. formulier uit de vorige eeuw bij TARGA, *Ponderazioni sopra le contrazz. marit.* Livorno 1755, 104, vangt aldus aan: „Ha caricato M. per conto e risico di....”

<sup>2)</sup> Tract. de Asser. Gloss. X. n<sup>o</sup>. 1 en 2.

is, inmers dan zoude hij een *jus in re* hebben, ofschoon uit de polis het bestaan van een cognoscement blijkt. Dit kan evenzeer worden opgemaakt uit eene andere opgave in hetzelfde geschrift <sup>1)</sup>, waar gemeld wordt hoe inzonderheid de Joodsche kooplieden te Alexandrië gewoon waren bij het overzenden van goederen, in het cognoscement een verdichten persoon als inlader te vermelden, omdat de lading anders gevaar liep door zeeroovers of scheepsbevelhebbers zijner Katholieke Majesteit te worden verbeurd verklaard als de eigendom van vijanden des Christendoms. Dit nu zoude eene onnoodige voorzorg geweest zijn, indien zij door een cognoscement bezit en daardoor eigendom op den geconsigneerde hadden kunnen overdragen. Uit dit alles blijkt, dat men in STRACCHA's tijd uit het cognoscement afleidde, en als vermoeden aannam, dat de afzender bezitter en eigenaar der lading was, niet de geconsigneerde. Meerdere bijzonderheden heb ik bij den beroemden schrijver omtrent mijn onderwerp niet kunnen opsporen.

Zoo hebben wij dan in het zuiden van Europa en inzonderheid in Italië den oorsprong en de eerste ontwikkeling van het cognoscement gevonden. Het afschrift uit het scheepsboek, dat als bewijs van inlading tegen den schipper gold, oorspronkelijk aan den koopman gegeven, die zelf over zee zijne waren ter markt bracht, vervolgens ook aan hem die ze aan den schipper ten verkoop toevertrouwde, werd later gebruikt om naar een bepaalden geconsigneerde te worden gezonden, om hem tegenover den schipper als ontvanger der lading te wet-tigen. Hiermede zijn evenwel de oud-Italiaansche rechtsbronnen, voor zooverre ik die heb kunnen raadplegen, uitgeput; zij vertoonen ons wel het cognoscement in zijne hoofdfunctie, als bewijs der inlading, maar omtrent zijne verdere ontwikkeling, omtrent den juisten inhoud, het bestaan van een bepaald getal exemplaren en de mogelijkheid om het cognoscement op anderen over te dragen, leveren zij geenerlei gegevens. De sporen van dezen hooger en graad van ontwikkeling vindt men eerst in de zeerechten der meer noordelijk gelegen lan-

<sup>1)</sup> Glossa VII. n<sup>o</sup>. 1 en 2.

den van Europa en wel in de eerste plaats in de Fransche rechtsbronnen uit de XVI<sup>de</sup> eeuw, tevens de eerste, die eene volledige omschrijving van het cognoscement bevatten.

In de oudste bron van het Fransche zeerecht in den Oceaan, de *Jugements of Rooles d'Oleron*, wordt omtrent het cognoscement evenmin eenig spoor gevonden, als in de gelijktijdige verordeningen der Hanze-steden, waarover ik vroeger gesproken heb. Des te belangrijker echter is eene rechtsbron van veel lateren tijd, de *Guidon de la mer*, eene verzameling van zeerechtelijke gewoonten, door of ten behoeve van de bewoners van Rouaan opgesteld, volgens de meening van PARDESSUS in het einde der XVI<sup>de</sup> eeuw <sup>1)</sup>. Ofschoon de *Guidon* hoofdzakelijk over het assurantierecht handelt, vindt men ook de bevrachtingskontrakten in verband daarmede besproken. Zoo wordt op vele plaatsen van het „*Connoissement*” gewag gemaakt, als een zeer bekend geschrift, waarmede de assurantie-polis moet overeenstemmen. De *Guidon* bevat zelfs een tweetal definitieën van het cognoscement. De eerste, minst volledige, luidt aldus <sup>2)</sup>: „*Charte-partie, est distingué d'avec le connoissement, par ce que charte-partie est le contract d'affrètement de la totalité du navire; connoissement est promesse particulière que fait le maistre du navire de la reception de telle et telle sorte de marchandise appartenant à tel marchand. Plus charte-partie se peut faire pour aller et retourner: connoissemens sont tousiours divers; car les uns sont pour aller, autres pour retourner.*” VALIN <sup>3)</sup> heeft deze definitie afgekeurd, omdat het cognoscement niet de *belofte*, maar de *erkenntenis* bevat van den schipper, dat de goederen geladen zijn. Daarom meent hij dat de opsteller van den *Guidon* geen juist denk-

<sup>1)</sup> Collection des lois maritimes, II. 372. HOLTJUS, Voorlez. II. 13, geeft de XV<sup>de</sup> eeuw op, zich evenzeer op PARDESSUS beroepende. Dat deze opgave onjuist is, blijkt reeds daaruit, dat in den *Guidon* landen voorkomen als *Brazilië* en *Peru*, die eerst in de XVI<sup>de</sup> eeuw ontdekt zijn.

<sup>2)</sup> Chap. XIV. art. 7 (PARDESSUS t. a. p. 418).

<sup>3)</sup> Nouveau Commentaire sur l'Ord. de la Marine de 1681. La Rochelle, 1766. I. 631.



beeld van een cognoscement gehad heeft. Deze bewering wordt echter geheel weêrlegd door de tweede definitie, die bijzonder belangrijk is en aldus luidt <sup>1)</sup>: „Le connoissement (est) la reconnoissance que fait le maistre du navire, du nombre et qualité des marchandises chargées en son bord, lequel connoissement doit en outre contenir la marque de la marchandise, à qui elle va consignée, si elle est bien ou mal conditionnée, et le prix du fret: d'iceux connoissemens se doivent faire trois copies; l'une demeure pardevers le marchand chargeur, l'autre se delivre avec les lettres et paquets d'adresse au maistre du navire, le tiers s'envoye par un autre navire, ou par terre par les messagers ou postes ordinaires, à celui qui doit recevoir la marchandise.” De beide aangevoerde artikels schijnen wezenlijk van elkander te verschillen: het komt mij echter voor dat de vrij uitvoerige beschrijving van dit geschrift in eene verzameling ten behoeve der praktijk opgesteld, het denkbeeld van onnauwkeurigheid moet uitsluiten, en dat wij dus mogen aannemen, dat het woord „*promesse*” in de eerste definitie, door VALIN aangevallen, niet zoozeer bedoelt de belofte aan den bevrachter tot inlading, dan wel die van uitlevering aan den geconsigneerde, of, wat wellicht juister is, dat de schrijver van den Guidon slechts eene vergelijking heeft willen maken tusschen de certe-partij en het cognoscement. Hij heeft namelijk willen doen uitkomen, dat bij de lading van stukgoederen geene certe-partij werd opgemaakt, maar slechts een cognoscement, dat dan tevens als certe-partij diende, en dus de *belofte* van den schipper bevatte om de goederen te zullen overvoeren, hetgeen dan ook in elk cognoscement te lezen is. Dat deze verdeeling der bevrachtingen ook nog in onzen tijd algemeen in gebruik is, is genoegzaam bekend <sup>2)</sup>. Het blijkt ook nog uit de aantekening van CLEIRAC <sup>3)</sup> op de *Jurisdiction de la Marine*: „Le brevet ou connoissement, est une écriture privée conceüe en moins de termes, et plus suc-

<sup>1)</sup> Chap. II. art. 8 (PARDESSUS, t. a. p. 381).

<sup>2)</sup> Vgl. VALIN t. a. p. 618, art. 453 W. v. K., art. 537 volg. ADHG.

<sup>3)</sup> Us et Coutumes de la mer, Rouan 1671, 353.

cinctement que la charte-partie, mais qui a même effet pour le particulier ou partie de la cargaison que la charte-partie pour le total," waarmede geheel overeenstemmen de definitieën in de *Termes de Marine* van denzelfden schrijver <sup>1)</sup>, „*Charte-partie*, c'est la lettre de la facture, ou le contract de cargaison fait par écriture de main publique. *Brevet* ou *Connoissement*, en Espagnol *conocimiento*, c'est écriture privée à mesme effet: mais pour marchandise particulière, qu'on dit *Marchandise passagère*, laquelle n'occupe tout le vaisseau, et qui est prise par occasion." Ook de naam van *brevet*, welken wij hier aantreffen, bevestigt mijne uitlegging, daar hij niets anders schijnt aan te duiden, dan dat het cognoscement een verkorten vorm van de certe-partij uitmaakt, omdat het nevens de erkenenis van de inlading tevens de belofte van overvoering behelst.

Hoe dit ook zij, voor de geschiedenis van het cognoscement is de Guidon van het grootste gewicht, omdat wij dit geschrift aldaar voor het eerst vinden verklaard als eene erkenenis van den schipper, dat hij zekere bepaald aangewezen goederen aan boord heeft ontvangen om ze naar elders over te brengen aan een persoon, die aangewezen moet worden, met opgave van de hoegrootheid der vracht. Ook vindt men in den Guidon de eerste duidelijke vermelding van een bepaald getal exemplaren en van de verzending van een daarvan naar dengene, die de lading ontvangen moest. Zeer belangrijk voor de leer van den aard van het cognoscement is vooral de verklaring, dat één der exemplaren „se delivre avec les lettres et paquets d'adresse au maistre du navire," waaruit blijkt, dat het cognoscement toen beschouwd werd als een vrachtbrief, die dienen moest om aan te wijzen, aan wien de schipper de lading moest afleveren. De toezending van het derde exemplaar aan den geconsigneerde schijnt dan ook alleen als kennisgeving der inlading te hebben gediend, want, ofschoon in den Guidon op vele plaatsen van het „connoissement" wordt gewag gemaakt, men vindt er nergens eenige opgave omtrent de verhouding tusschen den schipper en dengene, aan wien de lading gecon-

<sup>1)</sup> T. a. p. 510.

signeerd werd: van overgang van bezit of eigendom op den ontvanger door middel van een cognoscement, is evenmin ergens sprake, integendeel kan men uit sommige artikelen opmaken, dat het bezit en zekerlijk de eigendom aan den inlader verbleef. Zoo moest de „*facture*” of „*carguaison*”, een tweede scheepspapier, dat met de assurantie-polis moest overeenstemmen <sup>1)</sup>, behalve de omschrijving der waren en „*le nom certain à qui elles vont consignées*, dat is den geconsigneerde, nog bevatten den naam van dengene, „*à qui elles vont et appartient*”, welke woorden hier dus slechts kunnen beteekenen den afzender of hem, voor wiens rekening geladen is, die derhalve steeds als eigenaar wordt beschouwd. Voorts wordt aan den afzender de beschikking over de lading tot hare aankomst toegerekend: het is steeds de inlader, die haar assureert <sup>2)</sup>, met den „*marchand chargeur*” moet de schipper overleggen, als hij een gedeelte der lading als losprijs aan een zecroover heeft moeten afstaan <sup>3)</sup>, en de inlader kan een *facteur* of *commissionnaire* aanstellen, om gedurende de reis voor de goederen zorg te dragen en voor hem 'te bezitten <sup>4)</sup>. Eindelijk vindt men het krachtigste argument voor deze stelling in de opgave, dat de verzekeraar aansprakelijk blijft totdat de goederen in het pakhuis „*du propriétaire ou commissionnaire*” zijn aangekomen: „*car autrement elle n'est censée ni réputée avoir esté mise ez mains, et possession de celuy qui les doit recevoir* <sup>5)</sup>.” Uit al die opgaven blijkt, mijns inziens, ten volle, dat al bevat de Guidon de duidelijkste bewijzen van het bestaan van cognoscementen in den thans bekenden vorm, daaraan volstrekt niet de kracht werd toegekend, om op den geconsigneerde bezit of eigendom der lading over te dragen, maar dat de schipper

<sup>1)</sup> Guidon, Ch. II, art. 9.

<sup>2)</sup> T. a. p. artt. 10, 11, en passim.

<sup>3)</sup> T. a. p. Ch. VI, art. 3.

<sup>4)</sup> T. a. p. Ch. V, art. 11. CLEIRAC (Us et Coutumes, 216) teekent op dit artikel aan, dat zulk een *facteur* ook nog in zijnen tijd gebruikt werd, „*nommément aux voyages de long cours, et tel personnage est nommé dans le navire Facteur ou Marchand, et d'ordinaire c'est le quatrième officier dans le navire.*”

<sup>5)</sup> Guid. Ch. V, art. 7.

steeds beschouwd werd als lasthebber van den inlader, en voor dezen in het bezit der goederen bleef, tenzij een ander persoon zich van wege den inlader aan boord bevond. In den Guidon komt, even als bij STRACCHA, het cognoscement inzonderheid voor als bewijsstuk tusschen verzekeraar en verzekerde; voor het gewicht van dit geschrift tusschen den schipper, inlader en geconsigneerde levert het geene gegevens, evenmin voor het thans algemeen gebruikelijke endosseeren van cognoscementen.

Eene andere bron voor het oud-Fransche zeerecht vormen *Les Us et Coutumes d'Olonne*, een stadje in de Vendée, niet verre van het eiland Oléron. Zij zijn voor 't eerst door PARDESSUS in het aanhangsel op zijne *Collection des lois maritimes* openbaar gemaakt en bevatten, even als de Guidon, met welken zij waarschijnlijk van gelijktijdigen oorsprong zijn, geene verordening van eenige bevoegde macht uitgegaan, maar den arbeid van een privaat persoon<sup>1)</sup>. Hoezeer daarin vooral de vischvangst bij Terre-Neuve tot in de kleinste bijzonderheden geregeld wordt, vindt men in deze *Coutumes* ook bepalingen over de koopvaardijvaart in het algemeen. Daarbij wordt voorgeschreven, dat de schipper en zijn eerste stuurman, na het onderteekenen der certe-partij en de inlading der goederen, moeten onderzoeken of deze met de certe-partij overeenkomen en vervolgens „feront signer les connoissemens et reconnaissances<sup>2)</sup>.” Aan het konstateeren der ingeladen goederen werd veel gewicht gehecht, want het was eene bijzondere verplichting van den stuurman bij de inlading nauwkeurig aanteekening te houden, „afin que lorsqu'on signera le connoissement il [ne] soit contenu dans iceux plus de marchandises qu'il en aura esté chargé audit navire<sup>3)</sup>.” Ook omtrent de aflevering

<sup>1)</sup> PARDESSUS, *Collection*, VI. 535. In het *Édit sur l'amirauté*, in 1584 door HENDRIK III van Frankrijk uitgevaardigd, worden de cognoscementen ook vermeld, zonder dat daaruit nadere bijzonderheden blijken, dan dat dit geschrift toenmaals reeds zeer gebruikelijk was.

<sup>2)</sup> T. a. p. 574, artt. 30 vlgg. De woorden „connoissemens et reconnaissances” zijn hier waarschijnlijk pleonastisch gebezigd, en drukken slechts één geschrift uit. In art. 7 heeten de cognoscementen „acquits de marchandises.”

<sup>3)</sup> T. a. p. art. 32.

der waren vindt men in deze *Coutumes* eenige voorschriften. De schipper is verplicht de goederen te leveren, „à leur adresse, conformement à ses connoissemens <sup>1)</sup>.” Te dien einde moet hij den koopman, aan wien het cognoscement luidt, opzoeken, om hem van zijne aankomst kennis te geven en te vorderen, dat hij de lading in ontvangst neme: bij weigering moet hij hem in rechten daartoe aanmanen en protesteeren wegens het oponthoud boven den bepaalden tijd in de certe-partij <sup>2)</sup>). Na het voldoen aan deze verplichtingen, heeft de schipper het recht de verdiende vrachtpenningen te vorderen van den „marchand fretteur, suivant la charte-partie, passée entr'eux.” — Deze bepalingen bewijzen dat hier, even als in den Guidon, het cognoscement nog grootendeels het karakter van een vrachtbrief bezat, en inzonderheid strekte om den schipper het adres aan te wijzen waar de lading moest worden afgeleverd. Dat de schipper tegenover den geconsigneerde verbonden is, wordt niet vermeld: hij heeft slechts met den inlader gekontrakteerd en deze is dan ook verplicht de vracht te voldoen.

---

Onderzoeken wij thans, hetgeen omtrent het eerste gebruik van cognoscementen in Nederland in de oude zeerechten gevonden wordt.

Ik heb reeds vroeger <sup>3)</sup> aangestipt, dat in het Wisbysch zeerecht, dat grootendeels uit verordeningen van Amsterdam, Stavoren en Enkhuizen bestaat, nog geene melding wordt gemaakt van cognoscementen. De eerste sporen van schriftelijke bevrachtingskontrakten dagteekenen in ons vaderland uit de XVI<sup>de</sup> eeuw, doch de wijze waarop zij vermeld worden, bewijst dat zij reeds veel vroeger in gebruik waren. De hoofdbronnen daartoe zijn de plakaten van KAREL V en FILIPS III van de jaren 1551 en 1563, die vóór de invoering der Fransche wet-

<sup>1)</sup> T. a. p. art. 38.

<sup>2)</sup> T. a. p. art. 36.

<sup>3)</sup> Bl. 20 van dit proefschrift.

boeken steeds kracht van wet hebben gehad <sup>1)</sup> en als de grondslag van ons hedendaagsch zeerecht mogen beschouwd worden. In de ordonnantie van KAREL V vindt men wèl gewag gemaakt van de *charte partye* of *brieven van contracte* <sup>2)</sup>, maar van het cognoscement wordt nog niet gesproken; den hoofdinhoud dezer wet vormen dan ook de rechten en verplichtingen van den schipper en het scheepsvolk onderling. In het plakaat van 1563 daarentegen worden verschillende scheepspapieren vermeld en daaronder ook cognoscementen, ofschoon niet onder dezen thans gebruikelijken naam. De eerste titel „van toerustinghe van schepen” bevat in art. 20 het voorschrift, dat de schippers gehouden zijn bij zich te hebben: „heurlieden Zee-brief oft Charte-partye of andere certificatie, 't zy van den Admirael Generael, zijn stedehouders, luyden van wetten van der plaetsen, den Tollenaer daer sy vertolt hebben, of ander bescheit na haers lants gebruyck, ende dat in behoorlycker formen met expressie van der woonstede, name ende toename van de personen, die de Coopmanschappen seynden, ende oock van dien tot den welcken sulcke Coopmanschappen ghesonden worden, sonder sulcke woonstede, name ende toename eenichsins te veranderen of vervalschen, op de pene van in tijde van oorloge ghehouden te wesen van goeden prijse, ende in tijde van Peysc arbitralick gecorrigeert te worden.” Men vindt hier verschillende dokumenten nevens elkander genoemd, waaruit de personen van inlader en ontvanger moeten blijken. Mr. VAN ROMUNDE <sup>3)</sup> meent dat onder „Zeebrief oft Charte partye of andere certificatie” ook het cognoscement bedoeld is, en beroept zich tot staving dezer bewering op TACO VAN GLINS, die in het jaar 1664 eene reeks van aantekeningen op de ordonnantie van FILIPS heeft geschreven <sup>4)</sup>. Op het eerste

<sup>1)</sup> HOLTJUS, Voorlez. II, 16.

<sup>2)</sup> Art. 39.

<sup>3)</sup> T. a. p. 10.

<sup>4)</sup> De opdracht van dit werk aan den Stadhouder van Friesland is gedagteekend van 1664; het schijnt echter eerst 30 jaren later te zijn uitgegeven, want het titelblad draagt het jaartal 1695, zonder dat blijkt dat het eene tweede of latere uitgave is,

artikel van den tweeden titel dezer ordonnantie, waarin den kooplieden en schippers wordt voorgeschreven, „sulcke cherte-partye of andere Instrumenten als hun goet duncken sal” op te maken, teekent GLINS namelijk aan, na de gewone Certe-partij beschreven te hebben: „Daer is noch een ander Charter-partye of Zeebrief, bij de Franschen *Lettres de cherte-partye*, of *de Cargayson et de cognoissement* genoemt, welke de Schipperen of van den Admirael Generael, syne Stedehouders, luyden van Wetten van der plaetsen, of van den Tollenaer, daer sij vertolt hebben, gegeven worden. Dese brieven vervatten in haer den naem en toenaem, alsmede de woonstede van de personen, die de koopmanschappen senden, ende oock de plaetse waer nae toe sulcke koopmanschappen overgebracht sullen worden; welke cherte partye de schippers nootsakelijk by haer hebben moeten, bij so verre sy niet bij tijden van oorlogh voor goede prijse, en by tijdt van vrede arbitralijcken daerover gestraft willen zijn. Placc. van Coninck PHILIPS van toerust. van schepen, art. 20.” — Van den naam afgezien, meen ik, dat hier geen sprake is van een cognoscement<sup>1)</sup>, waarin toch de omschrijving der goederen een hoofdvereischte is, maar van dat dokument, dat thans nog onder den naam van *Zeebrief*, het *congé* der Franschen, bekend is en dient om het schip in tijd van oorlog te beveiligen door zijne nationaliteit te bewijzen<sup>2)</sup>. Dit blijkt nog ten overvloede uit hetgeen GLINS er nog bijvoegt, namelijk dat men in zijn tijd in plaats dezer „cherte-partye” een „pascedel” van de Convooi- of Licentmeesters medenam, hetgeen met het cognoscement in volstrekt geen verband staat. Overigens houd ik de fransche namen, door GLINS voor dit geschrift opgegeven, voor hoogst twijfelachtig, althans in den Guidon hebben wij de *lettres de Connoissemens*, en de *lettres de Carguayson* als papieren van geheel verschillende aard leeren kennen. Waarschijnlijk heeft hij hier VINNIUS nageschreven, die in zijne aantekeningen op het beroemde

<sup>1)</sup> Zulks schijnt ook de meening te zijn van Mr. KIST, 2.

<sup>2)</sup> Vgl. HOLTJUS, Voorlez. II. 96 vlg.

geschrift van PECKIUS *ad rem nauticam* opgeeft<sup>1)</sup>, dat de schipper de goederen: „ex inventario suscipit, ne qua fraus fiat; quod instrumentum nostrates een *zeebrief*, aut vocabulo nautico *charte-partie* vocant, Galli *lettres de charte-partie*, aut *de cargayson et de cognoyissement*”, waarbij ook weder naar het boven aangehaalde art. 20 der ordonnantie van FILIPS verwezen wordt. Het komt mij niet onwaarschijnlijk voor, dat de geleerde schrijver hier de verschillende geschriften, bij den zeehandel in gebruik, onderling verward heeft. Vooreerst is het onaannemelijk, dat de Nederlanders voor een geschrift, dat zij *zeebrief* noemden, nog een afzonderlijken zeeterm zouden gebruikt hebben, dien van *certe-partij*. Immers de *certe-partij* bevat geenszins eene specificatie der ingeladen goederen, maar de overeenkomst omtrent de verhuring van het schip, terwijl ik nogmaals, wat de fransche namen betreft, op den Guidon verwijs, in welken de *certe-partij* en het *cognoyissement* naauwkeurig onderscheiden worden. Intusschen meen ik als zeker te mogen aannemen, dat VINNIUS het *cognoyissement* bedoeld heeft, en zijne opgave is wellicht in zooverre juist, dat men in zijn tijd de *cognoyissementen* *zeebrieven* noemde, welk vermoeden nog versterkt wordt door het voorkomen van dien naam naast de *certe-partij* in het aangehaalde art. 20. Deze benaming biedt ook groote overeenkomst aan met die van *bevracht-brieven*, zooals de *cognoyissementen* worden genoemd in den derden titel van FILIPS' plakaat: „Van de Versekeringen ofte Assurantien”, waar wij in art. 7 lezen: „Ende sal een yegelijk ghehouden worden, als verandert hebbende sijne gheasseureerde voyagie, die bij sijne charterpartye, *bevracht-brieve*, affrettemente of andersins, of oock by wettige ghetuigen sal worden gheconvinceert, dat hij sijne ghedestineerde voyagie heeft verandert.” De *bevrachtbrieve*, hier nevens de *certe-partij* vermeld, kan wel niet anders worden opgevat dan

<sup>1)</sup> PETRI PECKII in titt. Dig. et Cod. ad rem nauticam pertinentes commentarii quibus accedunt notae.... beneficio ARNOLDI VINNI. Lugd. Bat. 1647. 77 not. a. Het werk van PECKIUS bevat overigens geene enkele opgave over de scheeps-papieren.



als een cognoscement, voor welke het woord dan ook eene juiste benaming oplevert <sup>1)</sup>. Het artikel leert tevens, dat zulk een bevrachtbrief den naam der plaats bevatte, waarheen de lading bestemd was. Andere gegevens omtrent het cognoscement treft men in de plakaten der beide vorsten niet aan; zij bewijzen echter dat het cognoscement in het einde der XVI<sup>de</sup> eeuw in ons vaderland zeer gebruikelijk was.

Dat ook de naam „cognoscement” niet onbekend was, blijkt uit een werkje uit denzelfden tijd dat, hoewel klein van omvang, eene Europeesche vermaardheid heeft verworven. Ik bedoel het beroemde „Tractaet van 't Recht der Nederlandsche Avarijen” door QUINTYN WEYTSSEN opgesteld tusschen de jaren 1554 en 1563 <sup>2)</sup>. Aldaar wordt de vraag behandeld, of geld in avarij kontribueert? Als grond om dit te ontkennen vindt men opgegeven, dat het langen tijd ongebruikelijk was geweest, omdat wegens het verbod om geld uit Spanje en Portugal uit te voeren, de „goede mannen” nooit geld op de Avarij-rekening hadden gebracht, om de kooplieden voor straf te vrijwaren. „Niettemin,” zegt WEYTSSEN, „naer alle redenen, soo behoorde gelt te contribuieren, ende men geeft daeraf *Cognoscementen*: ende van alle goederen daer men vracht af betaelt, daarvan betaelt men oock avarye; ende werden de voorsz. cognoscementen gemaect bij forme van *Cambie*, om daerby te bedecken het uitvoeren van den gelde <sup>3)</sup>.” Deze woorden zijn niet van belang ontbloot voor de geschiedenis van het cognoscement in Nederland; zij bevatten niet alleen den thans gebruikelijken naam, maar de omstandigheid, dat men

<sup>1)</sup> Wat hier echter onder *affrettement* te verstaan is, is niet klaar. Waarschijnlijk is het woord duidelijkshalve bijgevoegd als algemeene naam voor de bevrachtings-kontrakten, voor welke (en inzonderheid voor de certe-partij) het in West-Europa gebruikt werd, volgens HOLTJUS, Voorlez. II. 209.

<sup>2)</sup> De ordonnantie van 1551 wordt door WEYTSSEN dikwijls aangehaald; in § 5 (van de uitgave met VAN LEEUWEN'S aantekeningen in VERWER'S Nederlands Seerechten) vindt men het jaartal 1553. Daarentegen wordt van het plakaat van 1563 nergens gesproken: de schrijver overleed in 1565, zie de voorrede van VERWER, t. a. p. 211.

<sup>3)</sup> T. a. p. § 26.

het in den vorm van een wissel kon gieten, waarschijnlijk in dier voege, dat de schipper daarin accepteerde aan den geconsigneerde de somme gelds, die hij moest overvoeren, te zullen betalen, — deze wisselvorm is een duidelijk bewijs, dat het cognoscement toenmaals bestemd was om als een wissel te worden overgezonden, dat er verschillende exemplaren bestonden, en dat het eene uitleveringsbelofte van den kant des schippers bevatte. Overigens wordt de tegenwoordige naam nog aange troffen in de ordonnantie der Hanze-steden, te Lubeck in den jare 1591 vastgesteld, waarin tevens de eerste vermelding wordt gevonden eener klausule, thans nog wel gebruikelijk, namelijk die, bij welke de schipper zijn lijf, goed en het geheele schip verpandt als zekerheid voor de lading. De plaats luidt aldus <sup>1)</sup>: „angesehen das der schipper in seinem Cognoscement das schiff sampt allen zugehörigen dafür versichert und zum Unterpand eingestellt.“ Overigens bewaart deze verordening omtrent het cognoscement het stilzwijgen: zij staaft alleen het vermoeden, dat het cognoscement in het einde der XVI<sup>de</sup> eeuw in het Westen en Noorden van Europa bekend was en wel in den thans gebruikelijken vorm.

Ook in vele oude keuren op de assurantie door de Nederlandsche steden uitgevaardigd, worden de cognoscementen als bewijsmiddelen opgegeven, zoo in de Amsterdamsche van het jaar 1598 <sup>2)</sup>, in die van Middelburg van 1600 <sup>3)</sup>, zoodat ook hier, even als wij bij STRACCHA en in den Guidon hebben opgemerkt, het cognoscement bij de assurantie een hoofdrol vervult. Of het cognoscement evenwel toenmaals reeds algemeen gebruikt werd, is moeilijk te beantwoorden. Er zijn evenwel sporen van het tegendeel, zoowel in het stilzwijgen der wetgevingen als in de onzekere opgaven der schrijvers, zooals nog nader zal blijken. Men vindt zelfs nog in eene „Nader Ampliatie op de ordonnantie der kamer van assurantie en avarije der stad Amsterdam“ van het jaar 1693, na het voorschrift

<sup>1)</sup> Art. 51 (PARDESSUS, Collection. II. 523).

<sup>2)</sup> Art. 33 (PARDESSUS, t. a. p. IV. 134).

<sup>3)</sup> Art. 34 (t. a. p. 181).

dat het opnemen van gelden op bodemerij op goederen, „expresselijk” op alle cognoscementen moet worden vermeld, nog deze woorden: „Edoch de Assurantie geschiedende van plaatsen, *daar geen cognoscementen werden geteekent*, sal sulks by de Bodemcrye-brieven moeten werden gedoceert.”<sup>1)</sup>

Omtrent het veelvuldig gebruik van cognoscementen hier te lande in den aanvang der XVII<sup>de</sup> eeuw, kunnen nog worden aangevoerd eenige opgaven in de „Consultatien en Adviezen en Advertissemerten gegeven en geschreven bij verscheide trefelijke Rechts-Geleerden in Holland en elders,” een werk vooral uitgegeven, zooals het „Noodig voorberigt” zegt, „ten eynde de Jonge Heeren Practizijns en Consulenten van sulken noodigen wegwyzer en leydstar in de Praktyk niet mogten versteeken zyn.” Bij verzendingen van goederen over zee vindt men ook daar van cognoscementen, ook wel *vrachtbrieven* genoemd, gewag gemaakt als zeer gewone geschriften; zoo in een advies van het jaar 1635<sup>2)</sup> en in een ander van 1638<sup>3)</sup>. Het is echter te bejammeren, dat de konsultatieën geen enkel geval bevatten, waarin de aard van het cognoscement ter sprake is gekomen; vooral omtrent de vraag of de rechtsgeleerden van dien tijd aan dit handelspapier reeds de kracht toekenden, om bezit der lading op den houder te doen overgaan<sup>4)</sup>. Onder deze adviezen bevinden zich ook sommigen van HUGO DE GROOT, die echter evenmin over cognoscementen iets bevatten als zijne „*Inleydinghe tot de Hollandsche Rechts-geleertheyt*.” Hij besprekt in dit laatstgenoemde werk uitvoerig de rechten en

<sup>1)</sup> Handvesten van Amsterdam, II. 660.

<sup>2)</sup> Consultatien II, n<sup>o</sup>. 153.

<sup>3)</sup> T. a. p. I, n<sup>o</sup>. 310.

<sup>4)</sup> HOLTJUS (Bijdr. tot regtsg. et wetg. VIII. 186, noot 1) haalt echter een advies van Mr. A. VAN DER ENDE aan uit BARELS, Adviezen over den Kooph. en Zeevaart, Amst. 1780, I. 79, waarin de bezitsoverdracht wordt aangenomen. Het advies is zonder dagteekening, maar, zegt HOLTJUS, „VAN DER ENDE was reeds om 1599 adviserende.” Hetzelfde vindt men bij KIST, t. a. p. 2. Beide geleerden hebben zich echter eene *eeuw* vergist: want de adviezen van VAN DER ENDE vallen tusschen 1699 en 1723 en zijn aan BARELS door den kleinzoon van den rechtsgeleerde verstrekt. Op het advies-zelf zal ik nog nader terugkomen.

Verplichtingen van den schipper en van de schepelingen <sup>1)</sup>, zonder evenwel van de bevrachtings-kontrakten of de daarbij gebruikelijke geschriften te gewagen, terwijl hij evenmin, over het bezit en de verkrijging daarvan door levering sprekende <sup>2)</sup>, opgeeft dat de levering van een cognosceement daarvoor voldoende is. Zou men niet gerechtigd zijn uit dit stilzwijgen van onzen beroemden landgenoot, die in zijn werk toch wel van den wissel, de bodemerij en de bevrachtungen gewaagt, te besluiten, dat men in den aanvang der XVII<sup>de</sup> eeuw aan het cognosceement geene bijzondere rechten toekende?

Korten tijd later ontmoeten wij echter over het cognosceement een belangrijk advies, in de Handvesten van Amsterdam, van den 12<sup>den</sup> Maart 1661 <sup>3)</sup>, ook bij HOLTIVS afgedrukt <sup>4)</sup>. Het werd uitgebracht door een Turbe van 9 Advokaten en 3 Procureurs, van welke de oudste gedurende 40 jaren had gepraktiseerd, en luidt aldus: „Of niet waer is, dat doorgaens hier ter stede gepractiseert werd, dat, soo wanneer aen imant binnen deze stede eenige goederen van buyten geconsigneert komen met cognossementen, waerinne geexpresseert staet, dat deselve goederen door den schipper aan hem moeten werden geleverd, indiengevalle niet ordinarie hier geobserveert is geworden, dat de Persoonen wiens naem in 't selve cognossement bekend stont, geadmitteert is geworden uyt crachte van 't selve cognossement tot den ontvagh der goederen in 't selve cognossement begrepen, niettegenstaande deselve goederen door imant anders in 't schip of elders mochten wesen gearresteert: soo nochtans, dat het arrest ongepraejudicieert blijft op deselve goederen in cas van eygendom of 't provenu van dien by soo verre den Arrestant alleenlyck actie ten laste van den sender pretendeert, onder dengenen, die sodanige Goederen met het arrest komen te ontfangen?

„Verclaren alle te samen gedurende den tijd, die sy geprac-

<sup>1)</sup> Boek III, Deel 20.

<sup>2)</sup> Boek II, Deel 2 en 5.

<sup>3)</sup> Handv. van Amst. II. 498.

<sup>4)</sup> Bijdr. tot Regtsg. en Wetg. VIII. 184.

tiseerd hebben, den inhouden van dit nevenstaande Artyckel ordinarie sodanigh geobserveert te syn."

Dit advies is hoogst gewichtig: het bevat ten duidelijkste de bekrachtiging van het dadelijke recht van den geconsigneerde tegenover den schipper, en zijn recht om de lading onder zijn beheer te nemen, ook al is daarop arrest gelegd. Uit die laatste bevoegdheid heeft HOLTJUS<sup>1)</sup>, op het voetspoor van M<sup>r</sup>. FRETS<sup>2)</sup>, en na hem ook M<sup>r</sup>. KIST<sup>3)</sup>, zich beroepen als bewijs dat de Hollandsche rechtsgeleerden uit de XVII<sup>de</sup> eeuw aan den cognoscementhouder het bezit der te verwachten lading toekenden. De gegrondheid dezer gevolgtrekking zal ik later onderzoeken bij de behandeling van het hedendaagsche Nederlandsche recht op het cognoscement, waarin dit advies bijna woordelijk is opgenomen<sup>4)</sup>. Ik hoop daar aan te toonen, dat dit recht tegenover den arrestant uit den aard van het cognoscement kan verklaard worden, zonder aan te nemen dat de houder reeds bezitter der lading is vóór hare aankomst: terwijl ik er nu reeds op wijs, dat als men deze stelling aanneemt, de arrestant volstrekt geen recht zou behouden, zelfs niet op het provenu der lading, indien aan het verzenden een rechtstitel ten grondslag ligt, die eigendom overdraagt als het bezit verkregen is: hetgeen toch in openlijken strijd is met de verklaring der rechtsgeleerden in het aangehaalde advies.

Tot deze bijzonderheden bepalen zich de gegevens omtrent het gebruik en de kracht van het cognoscement in ons vaderland. Dat het zich aldaar vroegtijdig ontwikkeld heeft, nadat het waarschijnlijk van de Spanjaarden, tengevolge der éénheid van Vorsten, was overgenomen, is uit de uitgebreide handelsbetrekkingen der Nederlandsche provincieën zeer verklaarbaar. Hoe talrijk echter ook de bronnen zijn, waarin het cognoscement vermeld wordt, zij bevatten niet vele bijzonderheden voor

<sup>1)</sup> T. a. p. 185.

<sup>2)</sup> De kracht van een cognoscement, en het regt van den houder verdedigd. door Mr. FRANCOIS FRETS. Rotterdam (1818), 66.

<sup>3)</sup> Het cognoscement, 11.

<sup>4)</sup> Art. 520 W. v. K.

de juridische kracht van dit papier, te meer omdat de geleerden en schrijvers uit de XVI<sup>de</sup> en XVII<sup>de</sup> eeuw het stilzwijgen bewaren of meestal weinige gegevens mededeelen. Over STRACCHA en WEYTSSENS' traktaat heb ik reeds gesproken, evenzoo over de aantekeningen van TACO VAN GLINS op de ordonnantie van 1563 en die van VINNIUS op PECKIUS. Leveren de beide eersten niet onbelangrijke bijdragen tot de geschiedenis des cognosements, de beide laatstgenoemden zijn in dit opzicht zonder eenige beteekenis.

Onder de duitsche schrijvers van het begin der XVII<sup>de</sup> eeuw bevindt zich een drietal, die het zeerecht besproken hebben, FRANCISCUS STYPMANNUS, REINOLDUS KURICKE en JOANNES LOCCENIUS, wier geschriften door HEINECCIUS in één band vereenigd, zijn uitgegeven<sup>1)</sup>. KURICKE, die de beide anderen aanhaalt, zonder door hen genoemd te worden, schijnt de jongste te zijn geweest<sup>2)</sup>. Omtrent de bevrachtingskontrakten bevatten zij weinig meer dan eene uiteenzetting der Pandekten- en Codextitels, die op dit onderwerp betrekking hebben: over de scheepspapieren vindt men bij hen hoogst karige opgaven. Zoo leest men bij STYPMANNUS, dat als er twijfel bestaat aan wien een deel der lading toebehoort, men volgens STRACCHA's meening moet onderzoeken: „primo literae quas magistri navis secum ferre solent et vocantur *Zarten* i. e. chartae, in quibus signatae merces cum certo signo: ubi si nihil reperitur, liber scribae legendus<sup>3)</sup>.” Dat hier onder „*Zarten*” cognosementen te verstaan zijn, is uit de beschrijving niet zoo licht op te maken; het beroep echter op STRACCHA, bij wien wij de hier bedoelde uitspraak reeds boven hebben ontmoet<sup>4)</sup>, stelt dit buiten twijfel. De naam is echter zeer bevreemdend; wellicht heeft de geleerde schrijver, meer met het Corpus Juris dan met het praktisch handelsrecht bekend, hier cognosementen en certe-partijen verward. Hij noemt ook een ander zeedo-

<sup>1)</sup> Scriptorum de iure nautico et maritimo fasciculus, Halae Magdeb. 1740.

<sup>2)</sup> Vgl. VALIN in de Préface van zijn Comm. sur l'Ord. de la Marine, XVI.

<sup>3)</sup> Jus Maritimum. P. IV, Cap. 10, n<sup>o</sup>. 201, bij HEINECCIUS, Fasc. 518.

<sup>4)</sup> Zie bl. 44 van dit proefschrift.

kument, namelijk den *Zeebrief*, met de volgende omschrijving: „Cura autem magistri inprimis in eo consistit, ut impositarum mercium rationem habeat, quas ob id ex inventario suscipit, ne qua fraus fiat. Talem codicem vocant *einen Zeebreef* (sic!), tenenturque in bene constitutis rebusp. nautae talem librum habere sub poena arbitraria, aut si bellum sit, *van ghehouden te wezen van goeder pryse*. WELWOD. in abreg. of all seelawes <sup>1)</sup>.” Ofschoon hier een Engelsch schrijver wordt aangehaald, blijkt echter uit de slotwoorden, dat zij uit eene Nederlandsche bron geput zijn, en inderdaad vindt men hier bijna letterlijk de woorden terug, die ik vroeger <sup>2)</sup> uit VINNIUS heb aangehaald, en waarbij ik heb aangetoond dat het cognoscement wellicht onder den naam van *Zeebrief* bekend was. In de Oostzee hebben wij echter den naam „Cognoscement” reeds in 1591 vermeld gevonden <sup>3)</sup>, zoodat het wel verwondering mag baren, dat STYPMANNUS, geboortig uit een der Oostzee-steden (Greifswald), dien naam volstrekt niet genoemd en het geschrift niet nauwkeuriger beschreven heeft. Wellicht is dit te wijten aan den achteruitgang zijner vaderstad door de rampen van den dertigjarigen oorlog, waardoor, gelijk hij klaagt, de rivier uit welke voorheen de schepen naar het verre Hesperie onder zeil gingen, nu zelfs tot voor de poorten met riet overdekt was, en ter nauwernood eene enkele boot of een gehuurd schip voerde <sup>4)</sup>. Overigens staat bij dezen schrijver, even als bij zijne meeste tijdgenooten, het Romeinsche recht nog geheel op den voorgrond, en is hij rijker aan citaten uit VERGILIUS en andere dichters der oudheid, dan aan bijzonderheden over het zeerecht van zijn eigen tijd <sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> STYPMANNUS, Jus Marit. P. IV, Cap. 15, n<sup>o</sup>. 111. (HEINECC. 542.)

<sup>2)</sup> Bl. 57.

<sup>3)</sup> Zie boven bl. 22.

<sup>4)</sup> Jus Marit. P. I, Cap. 9, n<sup>o</sup>. 52. (HEINECC. 132.)

<sup>5)</sup> Als een staaltje van STYPMANN's geleerdheid, voer ik nog slechts aan, dat hij het woord *polis* afleidt van *poller* (duim), omdat even als de duim de voornaamste der vingers is, zoo ook de polis als grondslag dient om twistpunten bij assurantieën te beslissen!! (P. IV, Cap. 7, n<sup>o</sup>. 386.)

JOANNES LOCCENIUS is in zijne drie boeken *de jure maritimo et navali* niet minder lakonisch omtrent de scheepspapieren en verwacht ze niet minder dan de vorige schrijver met elkander. Hij stipt namelijk aan, dat de schipper van wege de overheid zijner woonplaats moet voorzien zijn van „literis commeatus ex more hodierno maritimo, aut passus maritimi, ut vocant, epistolaque adsertoria [quam] vulgo *certificationem* appellant, vel inventario ac designatione mercium omnium navi impositarum in instrumento contractus nautici rite confecta (Gall. *lettres de charte partie*) ac professione speciali, quae ex visitatione et excussione navis rectaprehendatur, et solutione justi vectigalis impleatur.”<sup>1)</sup> Hier worden verschillende geschriften opgesomd: de zeebrief, die tot gelcide moet strekken, het *certificaat*, waarschijnlijk hetzelfde, wat wij onder dien naam in het plakaat van FILIPS III hebben ontmoet, een inventaris der lading, en een bewijs, dat de tollers voldaan zijn. De inventaris der lading houdt LOCCENIUS voor hetzelfde papier als de certe-partij; geheel ten onrechte, want de certe-partij bevat de overeenkomst tot de afhuring van het geheele of gedeeltelijke schip, niet eene specificatie der lading, naar welke de tollers, en de in- en uitvoerrechten berekend worden: de schrijver schijnt het manifest<sup>2)</sup> of de cognoscementen bedoeld te hebben. Hij heeft hier even als STYPMANNUS uit VINNIUS geput, en haalt, eerlijker dan zijn voorganger, die bron dan ook aan.

Levert LOCCENIUS geene bouwstoffen voor de leer van het cognoscement, wij vinden in zijn werk eenige niet onbelangrijke gegevens over de verhouding van den schipper tot den inlader en den ontvanger der lading. Zoo bespreekt hij de vraag, wie de schade lijden moet, indien geld, dat aan den schipper is toevertrouwd, door schipbreuk of zeeroof verloren is gegaan<sup>3)</sup>. De schipper is voor *vis major* niet verantwoordelijk; moet dus het verlies door den afzender gedragen wor-

<sup>1)</sup> Lib. I, cap. 8. (HEINECC., 942.)

<sup>2)</sup> Vgl. HOLTJUS, Voorlez. II. 96.

<sup>3)</sup> Lib. III, cap. 8, § IV. (HEINECC. 1038.)



den of door den ontvanger, door den debiteur of door den krediteur? Het antwoord is: door den *debiteur*, den afzender <sup>1)</sup>, tenzij de geconsigneerde zelf een bepaalden schipper heeft aangewezen, of als het geld door een lasthebber des schuldeischers is ontvangen en overgezonden. Uit deze beslissing blijkt, dat men te dier tijde den schipper als lasthebber van den afzender beschouwde, niet als *negotiorum gestor* van den ontvanger: immers alsdan zoude de schipper voor den laatste het bezit en tevens den eigendom der lading verkregen hebben, en zoude het geld voor rekening des ontvangers zijn gekomen. Er is hier, wel is waar, geen sprake van een *cognoscement*: maar aangezien thans de bezitsoverdracht door *cognoscement* door de meeste schrijvers, die haar aannemen, wordt verklaard door den schipper als *negotiorum gestor* van den ontvanger te beschouwen <sup>2)</sup>, is het niet onbelangrijk op te merken, dat deze beschouwing in de XVII<sup>de</sup> eeuw niet gedeeld werd, terwijl *LOCCENIUS* waarschijnlijk niet zoude verzuimd hebben het *cognoscement* te noemen, indien dit geschrift in zijn tijd eene uitzondering op den algemeen aangenomen regel vormde. Evenmin maakt hij van zulk eene uitzondering gewag bij het vermelden van het recht des inladers, de godederen vóór het vertrek wederom te mogen lossen, tegen betaling der volle vracht <sup>3)</sup>. Een schrijver over het zeerecht zoude dergelijke bijzonderheden niet over het hoofd hebben gezien, indien zij werkelijk in zijn tijd bestonden.

De laatste van het drietal is *REINOLD KURICKE*, wiens werken, bestaande uit eene reeks van aantekeningen op eene verordening der Hanze-steden en uit eene verzameling van kwesticën op zeerechtelijk gebied, van eenigszins meer belang zijn voor ons onderwerp. Bij hem treft men den naam *cognoscementen* aan, en wel bij het aanhalen der, ook boven door mij geciteerde, woorden uit *WEYTSSEN'S Tractaet over Avaryen*.

<sup>1)</sup> „Communitur statuitur debitoris esse periculum, quem casus fortuiti non liberant ab aere alieno.”

<sup>2)</sup> Zie hierover meer in hoofdst. III van dit proefschrift.

<sup>3)</sup> Lib. III, Cap. 5, § IV. (*HEINECC. 1022.*)

KURICKE vertaalt het woord aldaar <sup>1)</sup> door *litterae monitoriae*, waaruit men mag besluiten, dat hij het cognoscement als een adresbrief beschouwde, door welken de geconsigneerde verwittigd werd, dat eene lading aan hem verzonden was. Elders gewaagt hij van *litterae nauticae*, welke de schippers bij zich voeren, en die hij nu eens door *Frachtbrieff* <sup>2)</sup>, dan weder door *certe-partie* vertolkt <sup>3)</sup>. Het komt mij zeer waarschijnlijk voor, dat hij ook hiermede cognoscementen bedoeld heeft; althans die geschriften bevatten de opgave der ingeladen goederen, daar zij tot opmaking der avarijsrekening dienen konden, en KURICKE beschrijft ze als papieren, die den schipper als vrachtbrieven werden medegegeven, en volgens welke hij de lading moest uitleveren, al bevond zich ook iemand van wege den inlander aan boord. De naam van *certe-partie* berust echter, naar het schijnt, op eene verwarring der scheepspapieren, welk verschijnsel wij ook bij andere schrijvers uit dien tijd hebben ontmoet, en wellicht daarin zijnen grond vond, dat men toen nog niet streng tusschen de verschillende bevrachtingsdocumenten onderscheidde en veel aan de gewoonte overliet. Eindelijk vermeldt KURICKE nog den regel, thans algemeen in het zeerecht aangenomen, dat de schipper, op de bestemmingsplaats aangekomen, bevoegd is, een gedeelte der lading te verkoopen, ten einde voor vracht en onkosten gedekt te zijn <sup>4)</sup>.

Ten slotte nog een enkel woord over een ander Duitsch geleerde uit de XVII<sup>de</sup> eeuw, die het handelsrecht in zijnen geheel en omvang behandeld heeft, over den Lübecker JOHAN-

<sup>1)</sup> Comment. ad Jus Marit. Hanseat. ad Tit. VIII, art. 4. (HEINECC. 779.)

<sup>2)</sup> T. a. p. ad Tit. XI, art. 1. (HEIN. 810): „Sed quid si quis bona quidem navi importet, de nautico contrahat, ac *litteras nauticas* (*Frachtbrieff*) nautico tradat, alium vero constituat qui bonorum curam in navi gerat? Etiam hoc in casu nautico bona accepta tradere, aut si per tertium abalienata fuerint, solvere teneri, anno 1629... Gedani judicatum est.”

<sup>3)</sup> Resolutio quaest. ill. ad ius marit. pertin. Qu. XXXII. (HEIN. 896): „Pariter facile constare potest, quot et quales merces sint illatae idque vel *litterae nauticae*, *certa-partie* dictae, vel etiam intimationes et professiones earum in portoriis usitatae ostendunt.”

<sup>4)</sup> t. a. p. Qu. IX. (HEIN. 864.)

NES MARQUARDUS<sup>1)</sup>). Over het zeerecht is hij zeer onvolledig en bijzonder arm aan opgaven omtrent de scheepspapieren. Ook hij vermeldt den *Seebrief*, gemeenlijk *charte-partie* genoemd, bij de Franschen *lettres de cargayson*, bij de Italianen *Carta-partita*<sup>2)</sup>), zonder evenwel in eene nadere beschrijving te treden of bijzondere rechten uit dit geschrift mede te deelen. Of hij met die uitdrukkingen het cognoscement bedoeld heeft, is moeilijk te beslissen; het komt mij echter voor, dat hij, even als zijne reeds genoemde landgenooten, de woorden van VINNIUS voor oogen heeft gehad, over welke boven gesproken is. Niet onbelangrijk is echter wat MARQUARD mededeelt over den overgang van bezit en eigendom onder kooplieden. Wanneer dezelfde zaak aan twee verschillende personen verkocht is, wordt niet hij eigenaar, met wien de koop het eerst gesloten is, maar hij, aan wien het eerst geleverd is, die het eerst bezit van de waren heeft genomen, tenzij de eerste koper de goederen reeds met zijn merk heeft geteekend: want het merken van gekochte waren heeft de kracht om bezit op den koper te doen overgaan, indien het in zijne tegenwoordigheid en om geenerlei andere oorzaak geschiedt<sup>3)</sup>). De juistheid dezer leer, die thans door velen bestreden wordt<sup>4)</sup>), in het midden latende, doe ik slechts opmerken, dat MARQUARDUS dezelfde kracht niet aan het cognoscement toeschrijft, dat hij als burger van de grootste der Hanze-steden (Lübeck) toch wel zal gekend hebben: zoodat zijn stilzwijgen als argument kan gelden, dat het cognoscement geen overgang van bezit bewerkte.

Over het algemeen zijn dus de schrijvers over zeerecht omtrent het cognoscement zeer arm aan opgaven, en daaruit mag men wel besluiten, dat dit handelspapier in de XVII<sup>de</sup> eeuw nog geen groote rol speelde, althans in de Oostzee-landen. Zoolang

<sup>1)</sup> Tractatus politico-juridicus de jure mercatorum et commerciorum singulari. Francof. 1662.

<sup>2)</sup> T. a. p. Lib. II, cap. 10, n<sup>o</sup>. 50.

<sup>3)</sup> Lib. II, cap. 9, n<sup>o</sup>. 46 en Lib. III, cap. 9, n<sup>o</sup>. 69.

<sup>4)</sup> Zie THÖL, Das Handelsrecht. I. § 79.

men het endosseeren nog niet op dit geschrift had toegepast, bleef het dan ook van beperkt gebruik en kon door andere hulpmiddelen worden aangevuld en vervangen. Deze laatste ontwikkeling van het cognoscement schijnt eerst in het einde der XVII<sup>de</sup> eeuw begonnen te zijn.

In de beroemde *Ordonnance de la Marine* van 1681 vindt men daarover nog niets, en door dit stilzwijgen wordt het zeer onwaarschijnlijk, dat reeds in de *Decisiones Rotae Genuae* van een geëndosseerd cognoscement sprake zou zijn, ofschoon ik boven aangewezen heb, dat een der vonnissen in dien zin kan worden uitgelegd <sup>1)</sup>. In het formulier van een Italiaansch cognoscement bij TARGA, een schrijver uit het einde der XVII<sup>de</sup> eeuw, belooft de schipper de lading te zullen uitleveren aan den geconsigneerde of aan wie van zijnentwege ter bestemmingsplaatse zijn zal („consegnare al ditto o a chi per lui sarà”) <sup>2)</sup>. Ik betwijfel evenwel, of deze woorden van een geëndosseerde verstaan moeten worden, omdat de schrijver in zijne beschouwingen over het cognoscement het endosseeren volstrekt niet bespreekt: hij schijnt slechts een gemachtigde van den geconsigneerde bedoeld te hebben. Met meer waarschijnlijkheid mag CASAREGIS als de oudste schrijver beschouwd worden, bij wien van de overdracht van cognoscementen sprake is. In een zijner Discursus vindt men de volgende woorden uit eene assurantie-polis: „onerata (sc. navis) eisdem mercibus ex Cephalonia ad effectum consignandi Genuae D. Cornelio Vosch *et personis per eum exclarandis*” <sup>3)</sup>. De laatste woorden schijnen uit een cognoscement *aan order* te zijn ontleend, ofschoon noch hier noch elders bij CASAREGIS cenig spoor wordt gevonden van de wijze, waarop de geconsigneerde een ander persoon tot ontvangst der waren kon aanwijzen. Duidelijker zijn de aanwijzingen in het tweede deel van „*de Koophandel van Amster-*

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 41.

<sup>2)</sup> TARGA, *Ponderazioni sopra le contrattazioni marittime*, Livorno, 1755, 104. Uit de voorrede van den uitgever (p. VII) blijkt, dat de eerste druk van dit werk in het jaar 1692 het licht zag.

<sup>3)</sup> Disc. X, n<sup>o</sup>. 16.

*dam*", in 1727 door ISAAC LE LONG uitgegeven. Men vindt daar formulieren van cognoscementen in zeven verschillende talen, in welke de schipper de levering belooft „aan ..... of aan zijn Commis, Factor of Machthebbende" (— „an .... oder seinen Commis oder Factoren", — „à .... ou à son Commis, Facteur ou Entremetteur", — „unto .... or to his Assignes")<sup>1)</sup>. Ofschoon deze uitdrukkingen niet voldingend zijn, daar zij, even als de aangehaalde woorden van TARGA, beter op een gewonen lasthebber, dan op een geëndosseerde toegepast kunnen worden, wordt het bestaan van cognoscementen aan order, die door endossement konden worden overgedragen, geheel bewezen door de volgende plaats uit hetzelfde werk: „Ondertuschen gebeurt het dikwijls, dat de Aflaaders in Vrankrijk of elders eenige goederen op Amsterdam laadende, de connossementen *aan haar order* stellen, en langer wachten als zij wel behoorden te doen, met dezelve *behoorlijk geëndosseert* aan degene af te zenden, aan welke de goederen gedestineert zijn, waardoor de goederen dikwils voor den ontfang van de connossementen arriveeren"<sup>2)</sup>. Hier komen dus cognoscementen aan de order van den inlader voor als van algemeen gebruik, zoodat men mag aannemen dat zij reeds eenigen tijd te voren bekend waren, en dat ook het stellen van cognoscementen aan de order des geconsigneerden gebruikelijk was. In een formulier bij VERWER<sup>3)</sup> vindt men uitdrukkelijk de belofte tot levering: „*aen N. of aen syn ordre*", en bij § 31 van zijne „Verhandeling over Bodemerye" voegt deze schrijver deze aantekening. „'t Is wijders, in de Seevaert, en hier en selfs heel' de werrelt door eene onwedersprekelijke Costume, van het recht vervat in *Boderye-brieven*, ook in *Cognossementen*, in alle gevallen, geene uitgesondert, validelijk over te dragen bij simpel *endossement*, ofte overschrijvinge achter op den rugge; met

<sup>1)</sup> Bl. 473 vlgg.

<sup>2)</sup> Bl. 481.

<sup>3)</sup> Nederlants Seerechten, 253. Ik gebruik de vierde uitgave van 1764: hetzelfde kwam echter reeds voor in eene vroegere editie door BLANCK in 1744 gebruikt: zoodat VERWER's getuigenis over de eerste helft der XVIIIde eeuw loopt.

gelyke wijze ende effect als in de *Wisselbrieven*: sonder dat Procuratie oft Transport, Notariael oft Geregteijk, hier van noode sy" <sup>1)</sup>). Deze woorden zijn van groot gewicht, niet alleen omdat zij het bestaan van cognoscementen aan order in het begin der XVIII<sup>de</sup> eeuw bewijzen, maar vooral omdat zij tevens leeren, dat het endossement op cognoscementen in vorm en gevolgen dezelfde uitwerking had, als dat op wissels, terwijl men wellicht uit de woorden: „in *alle* gevallen, geene uitgesondert" het gevolg mag trekken, dat zelfs cognoscementen aan een bepaalden persoon luidende, geldig door endossement konden worden overgedragen. Overigens werden de cognoscementen aan order het eerst wettelijk erkend door de Ordenanzas de Bilbao, over welke in het volgende hoofdstuk zal gehandeld worden. Men mag dus aannemen dat het endosseeren van cognoscementen reeds in het einde der XVII<sup>de</sup> eeuw bekend was, doch eerst in den aanvang der volgende eeuw in algemeen gebruik is gekomen. Van dien tijd dagtekenen ook de meeste wetgevingen omtrent dit handelspapier en begint het eene plaats in te nemen onder de betwiste instituten der rechtswetenschap.

---

Trekken wij deze geschiedkundige ontwikkeling te zamen, dan is ons resultaat in korte woorden het volgende. Het bestaan van schriftelijke bevrachtingskontrakten is eerst in de middeleeuwsche zeerechten der Middellandsche-zeestaten, inzonderheid in die van Italië, aan te wijzen, en onder deze geschriften bekleedden de uittreksels uit het scheepsboek, die den grondslag van de uitlevering der lading uitmaakten, eene voornamc plaats. Uit deze uittreksels heeft zich het cognoscement ontwikkeld, toen zij niet alleen aan den koopman, die zich met zijne waren aan boord bevond, maar ook aan den te-huis-blijvende werden afgegeven. Die ontwikkeling schijnt in den loop der XIV<sup>de</sup> en XV<sup>de</sup> eeuw in Italië te hebben plaats gegrepen. Eerst in de XVI<sup>de</sup> eeuw vindt men het gebruik

<sup>1)</sup> T. a. p. 192.

der cognoscementen in het Noorden en Midden van Europa, en zoowel de uitheemsche naam, als de overeenkomst in vorm bewijzen, dat de handelssteden aan den Oceaan, de Noord- en Oostzee gelegen, dit handelspapier aan het Zuiden hebben ontleend. In de Fransche zeerechtsbronnen van de XVI<sup>de</sup> eeuw (den Guidon) wordt het cognoscement op hoogen trap van ontwikkeling aangetroffen, en aldaar, even als elders in het Noorden, zoowel als bewijs van inlading van de bepaald aangewezen goederen tusschen de bevrachters en den schipper, als tusschen de verzekeraars en de verzekerden, gelijk dit voor Italië uit de werken van STRACCHIA gebleken is. Overal scheidt het cognoscement eene strenge verbintenis ten laste van den schipper en verplicht hem tot uitlevering der lading naar den inhoud van het geschrift, eerst tegenover den inlader, later ook, zooals vooral de Decisiones Rotae Genuae en de Nederlandsche rechtsbronnen staven, tegenover den geconsigneerde. Dat echter het cognoscement ook de kracht bezat, om zakelijke rechten op den geconsigneerde over te dragen, dit hebben wij nergens duidelijk uitgedrukt gevonden: integendeel zijn de bronnen, op welke men zich ter staving dezer meening pleegt te beroepen, gebleken, of onjuist begrepen, of van hoogst twijfelachtigen aard te zijn. Bovendien hebben wij gezien, dat aan den bevrachter een uitgebreid recht van beschikking over de reeds ingeladen en vertrokken goederen werd ingeruimd, en dat men den schipper als lasthebber van den inlader, niet als *negotiorum gestor*, van den geconsigneerde beschouwde. De oorspronkelijke aard van het cognoscement was een geheel personeele: de vraag, omtrent het bezit of den eigendom der lading kon niet uit dit papier worden beslist, maar moest uit andere omstandigheden worden afgeleid, volgens de gewone regelen van het recht: alleen in geval van onzekerheid, namen men als rechtsvermoeden aan, dat de afzender, of hij voor wiens rekening geladen was, tevens eigenaar was der goederen. Eerst toen door het endosseeren de houder van een cognoscement zijne rechten op een ander kon overdragen en het faillietenrecht zich ontwikkelde, ontstonden er veelvuldige rechts-

vragen en geschilpunten, die het noodig maakten den waren aard van het cognoscement nader op te sporen en vast te stellen. Deze ontwikkeling geschiedde in het einde der XVII<sup>de</sup> eeuw, en van dezen tijd dagteekenen ook meer uitvoerige wetgevingen over het cognoscement, en begint de aard van dit papier de aandacht der wetenschap tot zich te trekken. Thans is het derhalve mijne taak, deze tweeledige bron voor de leer van het cognoscement tot het onderwerp mijner beschouwing te maken.



## TWEEDE HOOFDSTUK.

---

### HET COGNOSCEMENT IN DE WETGEVING.

Ofschoon de bronnen, waarvan ik in het voorafgaande hoofdstuk heb gebruik gemaakt, bij het onderzoek naar het ontstaan en de ontwikkeling van het cognoscement, voor het meerendeel in verordeningen en wetten bestaan, is het echter onnoodig ze hier op nieuw te bespreken, niet alleen omdat zij reeds opgesomd zijn, maar vooral omdat ik mij in dit hoofdstuk tot die wetgevingen zal bepalen, waarin niet alleen enkele aanwijzingen omtrent het bestaan van cognoscementen te vinden zijn, maar tot diegene, waarin dit handelspapier afzonderlijk geregeld wordt. Deze zijn van nog betrekkelijk jonge dagtekening. De oudsten toch behooren eerst tot het einde der XVII<sup>de</sup> eeuw, terwijl eene volledige regeling eerst in kodifikaticien der XIX<sup>de</sup> eeuw wordt aangetroffen, indien men het Algemeen Pruisisch Landrecht uitzondert, dat bijna tot onze eeuw gerekend kan worden. Ik acht het noodzakelijk ook hier aan eene chronologische uiteenzetting der wetgevingen de voorkeur te geven boven eene vergelijkende beschouwing, opdat de ontwikkeling van het cognoscement des te beter uitkome, en de eenheid, die noodzakelijk tusschen de bepalingen van elke wetgeving in 't bijzonder bestaat, niet verbroken worde.

Na de Zweedsche Rijkszeewet (*Sveriges Rikes Siölag*), door koning KAREL XI in 1667 afgekondigd, die alleen het voor-

schrift geeft, dat de schipper voor elke lading drie cognosce-  
 menten moet onderteekenen, de klausule bevattende, dat wan-  
 neer aan een hunner voldaan is, de anderen van geene waarde  
 zijn <sup>1)</sup>, is de *Ordonnance de la Marine* van het jaar 1681, de  
 oudste wetgeving omtrent het cognoscement, en tevens de  
 grondslag der meeste latere wetgevingen omtrent dit onderwerp.  
 Zij is een der schoonste gedenkteekenen der regering van LO-  
 DEWIJK XIV <sup>2)</sup>, en verdient zonder twijfel, als eene eerste  
 poging om de geheele materie van het zeerecht van den nieu-  
 weren tijd vast te stellen, ten volle den lof, welken haar be-  
 roemde commentator VALIN aan haren inhoud toezwaait <sup>3)</sup>.  
 Het derde boek, waarin de „Contrats maritimes” geregeld wor-  
 den, behandelt in den tweeden titel de cognosceementen. Eene  
 definitie bevat de *Ordonnance* niet, maar de aanhef van het  
 eerste artikel: „les connoissemens, polices de chargement ou  
 reconnaissances des marchandises chargées dans le vaisseau”,  
 bewijst dat het cognoscement beschouwd werd, als de erken-  
 nis van den schipper, dat hij de goederen daarin vermeld had  
 ingeladen. Het moest door den schipper of zijn schrijver on-  
 derteekend zijn, maar een cognoscement door den schrijver  
 geteekend ten behoeve van een zijner bloedverwanten, was  
 nietig, tenzij het gewaarmerkt was, in Frankrijk door een der  
 eigenaars van het schip, in den vreemde door den konsul <sup>4)</sup>.  
 Reeds vroeger had een Edikt van December 1657 voorgeschre-  
 ven, dat cognosceementen slechts dan kracht van bewijs zouden

<sup>1)</sup> Bij ST. JOSEPH, *Concordance entre le Code de Commerce français et les Codes de Commerce étrangers*. Paris 1844, 366. Zie ook ABBINK, het zeeregt en de zee-assurantie wetten aller volken. Amst. 1856. 44, § 73.

<sup>2)</sup> Ik acht het niet onbelangrijk, hier de voorzeker niet algemeen bekende bij-  
 zonderheid aan te stippen, dat een onzer landgenooten tot de zamenstelling der  
*ordonnance* medegewerkt heeft, namelijk VERWER, die, in zijne *Verhandeling van*  
*Bodemerije* over de *ordonnance* sprekende (noot van § 24), aanteekeut: „waeraen ik  
 binnen Rotterdam, mijne geboortestadt, in 1679, mede noch iets hebbe gewerkt  
 gehadt op aensoek van eenen Mr. LE GRAS, hier te lande daerom overgesonden.”

<sup>3)</sup> In de Préface van zijn *Nouveau Commentaire sur l'Ord. de la Marine du mois*  
*d'Août 1681*. La Rochelle, 1776, VI.

<sup>4)</sup> Ord. de la Mar. Livre II, titre 3, art. 7.

hebben, indien zij door bijzonder daartoe aangestelde „*notaires-greffiers*” waren opgemaakt of in het register dier ambtenaren ingeschreven: maar dit voorschrift werd, als belemmerend voor den handel, niet nageleefd en was, volgens VALIN <sup>1)</sup>, door de Ordonnance vervallen. — De cognoscementen moesten ten getale van drie worden opgemaakt, van welke de inlader en de schipper ieder één behielden, terwijl het derde diende ter opzending naar den geconsigneerde. De inhoud moest bestaan in de opgave van de hoedanigheid, de hoeveelheid en de merken der goederen, de namen van inlader en geconsigneerde, de plaats van vertrek en die der bestemming, den naam des schippers en de hoegrootheid der vracht. De bevrachters waren verplicht binnen vier-en-twintig uren na de inlading de cognoscementen aan den schipper ter onderteekening aan te bieden en hem alle noodige papieren te verschaffen <sup>2)</sup>. Daarentegen verbond het cognoscement den schipper tot uitlevering der goederen in goeden staat, volgens den inhoud van het geschrift <sup>3)</sup>. De geconsigneerde moest na de ontvangst der goederen den schipper daarvoor een reçu afgeven, op straffe van vergoeding van kosten, schaden en interessen, terwijl bij verschil tusschen den inhoud der exemplaren, dat van den schipper bewijskracht had, zoo het door den inlader of zijn gemachtigde, of dat van den inlader, zoo het door den schipper onderteekend was <sup>4)</sup>. Ook diende het cognoscement als grondslag ter berekening der schade bij verzekering der goederen en bij avarij. Bij de verzekering echter was het cognoscement niet voldoende, daar het slechts de specificatie der goederen bevat; de waarde moest blijken uit de faktuur of uit de boeken der verzekerden <sup>5)</sup>. Ingeval van werping en avarij, waartoe de lading moest kontribueeren, werd de hoeveelheid en hoedanigheid der goederen naar den inhoud van het cognoscement berckend; echter moesten valsche opgaven

<sup>1)</sup> T. a. p. I, 638.

<sup>2)</sup> L. III, t. 2, artt. 2—4.

<sup>3)</sup> L. II, t. 1, art. 9.

<sup>4)</sup> L. III, t. 2, artt. 5 en 6.

<sup>5)</sup> L. III, t. 6, art. 64.

steeds in het nadeel van den inlader worden uitgelegd: zoodat zijne eigene schade vergoed werd naar de werkelijke waarde der goederen, terwijl hij kontribueerde naar de hoogere waarde, die zij volgens het cognoscement zouden hebben. Goederen waarover geen cognoscement was opgemaakt, werden niet vergoed<sup>1)</sup>. — Deze bepalingen bevatten de hoofdregels omtrent het cognoscement en worden met weinige uitzonderingen nog thans algemeen in de handelswetgevingen aangetroffen. Zij regelen den inhoud van het cognoscement, de bewijskracht daaraan toe te kennen, de verbintenissen, die uit dat geschrift voortspruiten, en bevatten bovendien behoedmiddelen, hetzij ter voorkoming van bedrog, zooals bij cognoscementen ten behoeve van bloedverwanten des ondertekenaars, hetzij ter oplossing van geschillen, zooals bij onderling afwijkenden inhoud der exemplaren. Volledig echter is deze regeling niet te noemen. Men mist nog in de Ordonnance het toekennen der bevoegdheid om cognoscementen aan order te stellen en deze door middel van endossement over te dragen: slechts korten tijd later vindt men ook sporen van deze ontwikkeling, zooals uit het einde van het voorafgaande hoofdstuk gebleken is. Dit stilzwijgen der Ordonnance heeft aanleiding gegeven tot een strijd tusschen VALIN en ÉMÉRIGON, over de vraag, of het cognoscement een verhandelbaar papier is, waarover in het volgende hoofdstuk nader zal worden gesproken. Evenzoo ontbreekt alle aanwijzing door den rechter te volgen, bijaldien zich verschillende houders van cognoscementen over dezelfde lading aanmelden. Ook is de beslissing van art. 6, dat bij verschil van inhoud dat cognoscement den voorrang heeft, hetwelk door een der partijen ingevuld, zich in handen van de andere bevindt, verre van volledig, ofschoon zij in vele latere wetgevingen is overgenomen<sup>2)</sup>. Immers in de voorzeker niet zeldzame gevallen, dat of geen enkel der exemplaren, of wel allen te gelijk aan dat vereischte voldoen, is deze oplossing

<sup>1)</sup> L. III, t. 7, artt. 8—12.

<sup>2)</sup> Zulks is ook het gevoelen van ÉMÉRIGON, *Traité des assurances*. I. 321 (ed. 1827, door BOULAY-PATY).

zonder eenige waarde. Aan den inlader van stukgoederen wordt door de Ordonnance het recht toegekend wederom te lossen, vóór het vertrek van het schip, tegen betaling der halve vracht, welk recht alle bevrachters ook gedurende de reis hebben, tegen vergoeding der geheele vracht <sup>1)</sup>. Men mist hier de bepaling, dat alsdan aan den schipper zijne cognoscementen moeten worden teruggegeven, opdat hij van alle aansprakelijkheid tegenover den geconsigneerde ontslagen zij. De rechten van dezen laatste zijn dan ook uit de Ordonnance niet duidelijk op te maken. Als zeker mag men evenwel aannemen, dat de samenstellers der Ordonnance niet de meening koesterden, dat het cognoscement aan den houder het bezit der goederen zelve gaf: immers met een dergelijk beginsel zoude het recht van den inlader, om wederom te lossen, zonder dat het reeds afgezonden cognoscement hiertegen een hinderpaal was, geheel in strijd wezen. Naar de Ordonnance is het cognoscement nog slechts een „*reconnaissance*”, eene schuldbekentenis van den schipper: tegenbewijs schijnt niet uitgesloten te zijn geweest, zoodat het voor den schipper niet zoo gevaarlijk was als thans, om de goederen wederom te lossen, zonder dat de cognoscementen werden ingetrokken. Van de verschillende klausulen, die thans in cognoscementen voorkomen, vindt men in de Ordonnance nog geene vermelding. Weinige jaren later echter wordt de meest gewone klausule „*che dice essere*”, d. i. inhoud onbekend”, bij de Italiaansche schrijvers TARGA <sup>2)</sup> en CASAREGIS <sup>3)</sup> aangetroffen.

Op het einde der XVII<sup>de</sup> eeuw (1683) verkreeg ook Denemarken een algemeen wetboek (Danske-lov), waarvan het vierde boek het zeerecht regelt en nog thans van kracht is <sup>4)</sup>. Men vindt daarin slechts het voorschrift, dat de schipper gehouden is, aan elken inlader drie gelijklopende cognoscementen te geven, bevattende eene uitvoerige opgave der ingeladen goederen.

<sup>1)</sup> L. III, t. 4, art. 8.

<sup>2)</sup> Ponderazioni etc. 105.

<sup>3)</sup> Disc. X, n<sup>o</sup>. 55.

<sup>4)</sup> Vgl. DE WAL, II. 25.

Meer bijzonderheden omtrent het cognoscement treft men in deze wetgeving niet aan. Even als de Ordonnance, kent echter ook zij aan den inlader het recht toe, de reeds ingeladen goederen wederom uit het schip te nemen, tegen betaling der geheele vracht, of zelfs van slechts de halve vracht, wanneer alle inladers hunne goederen terugnemen; zonder dat dit van de teruggave der cognoscementen wordt afhankelijk gesteld.

Ook het eiland Malta bezat reeds op het einde der XVII<sup>de</sup> eeuw een eigen zeerecht, in 1697 door den Grootmeester PERILLOS (*il consolato di PERILLOS*) uitgevaardigd <sup>1)</sup>. Het sluit zich nog geheel aan de oudere Italiaansche zeewetten aan, en legt aan den *scrivano* nog de verplichting op, de ingeladen goederen met hunne merken, en den naam des geconsigneerden in het scheepsboek nauwkeurig in te schrijven en cognoscementen (*polize di carico*) op te maken, waaraan het de kracht toekent van openbare akten. Ook deze wet staat de terugname der lading aan den bevrachter toe, tegen betaling der halve vracht, zonder teruggave der cognoscementen te eischen.

Gedurende den loop der XVIII<sup>de</sup> eeuw vindt men het recht nopens cognoscementen geregeld in vier belangrijke wetgevingen: de Ordenanzas van Bilbao van 1737, het Edikt voor het zeerecht in de Oostenrijksch-Italiaansche staten van 1774, de Russische verordening op het zeerecht van 1781 en het algemeen Pruisisch Landrecht van 1794. De eerste en de laatste dezer wetgevingen zijn daaromtrent de voornaamste en uitvoerigste.

De *Ordenanzas de Bilbao* vormen een wetboek over het geheele handelsrecht, welks laatste redaktie, in 1737 door koning FILIPS V bekrachtigd, ook in andere steden van Spanje en zijne koloniën gevolgd werd, en nog in 1827 tot richtsnoer voor de nieuw ingestelde handels-rechtbank te Madrid werd gesteld <sup>2)</sup>. Thans is het vervangen door den *Codigo de*

<sup>1)</sup> Zie PARDESSUS, Collection, VI. 344.

<sup>2)</sup> Vgl. MENO FÖHLS, Darstellung des Seerechts, 1830. II. 379, KALTENBORN, Grunds. des prakt. Seerechts, 1851. § 34. GOLDSCHMIDT, Handbuch des Handelsrechts, 1864, I. 28.

Comercio van 1829, maar is nog van kracht in Mexico <sup>1)</sup>. Het derde boek, dat in 418 artikelen het zeerecht omvat, hoewel grootendeels naar het voorbeeld der Ordonnance de la Marine opgesteld, is echter in vele opzichten vollediger te noemen. Het cognoscement is in het XVIII<sup>de</sup> hoofdstuk (artt. 34—66) vrij uitvoerig behandeld <sup>2)</sup>. Art. 34 bevat de omschrijving van het cognoscement, als eene verbintenis, door een scheepsbevelhebber onderteekend, en aangegaan ten behoeve van een koopman, die goederen in zijn schip heeft geladen, om die van eene haven naar eene andere over te voeren en ze uit te leveren aan den persoon, in het cognoscement vermeld, of aan diens order, of aan de order des inladers, tegen betaling der bepaalde vracht. Het moet gedagteekend zijn, den naam en de woonplaats van den schipper bevatten, voorts den naam en de grootte van het schip, de plaats van lading en lossing, den naam des inladers en des geconsigneerden, de omschrijving der goederen en het bepaalde omtrent de vracht en de avariën (art. 35). Voor elke lading moeten twee of drie cognoscementen worden opgemaakt, welke de inlader binnen twee dagen na de inlading aan den schipper ter onderteekening moet aanbieden, en waarvan één bij den schipper moet blijven (artt. 36 en 45). Elk cognoscement stelt ten laste van den schipper eene verbintenis daar, waaruit hij kan gedwongen worden tot de volledige voldoening van den inhoud der akte (art. 37). Even als volgens de Ordonnance, heeft bij verschil tusschen den inhoud der exemplaren, dat van den schipper kracht van bewijs, mits het door den inlader, of dat van den inlader, mits het door den schipper ingevuld is (art. 38). Wordt de schipper vóór het vertrek door een ander vervangen, dan moet deze op verlangen der inladers de cognoscementen bekrachtigen (art. 46). De inlader, die zijne goederen wederom lossen wil, is verplicht aan den schipper al de onderteekende cognoscementen terug te ge-

<sup>1)</sup> Zie DE WAL, II. 26, n<sup>o</sup>. 53. Volgens GOLDSCHMIDT, I, 67 ook in Chili.

<sup>2)</sup> Voor deze en eenige andere buitenlandsche wetgevingen heb ik de bovengenoemde *Concordance* van ST. JOSEPH en het werk van ABBINK gebruikt. De *Ordenanzas de Bilbao* vindt men bij ST. JOSEPH, 73 vlg.

ven, of zich te verbinden hem schadeloos te stellen voor alle aanmaning uit de reeds verzonden exemplaren, en bovendien de halve vracht te betalen (artt. 39 en 40). De ontvanger der lading moet den schipper een reçu geven en hem de vracht en de avariën voldoen (artt. 41 en 42). De koopman, die een aan hem geëndosseerd cognoscement ontvangt, is gehouden het aan een makelaar of den geconsigneerde te vertoonen, en de merken en nummers der in het cognoscement vermelde goederen op te geven: hij is aansprakelijk voor de kosten, door zijn verzuim veroorzaakt. Ook is hij verplicht, zich met zijn cognoscement ter bestemmingsplaatse te bevinden, om de lading in ontvangst te nemen: bij gebreke daarvan, heeft de schipper het recht op de kade te lossen, voor risico van dengene, wien het aangaat (artt. 43 en 44).

Belangrijk zijn ook de bepalingen omtrent de kracht van een cognoscement, dat zich in handen van een failliet bevindt, in het hoofdstuk over faillissementen (Boek IV. Hoofdst. 17) <sup>1)</sup>. Goederen, waarvan de failliet een cognoscement heeft ontvangen, doch die nog onderweg en onbetaald zijn, komen niet in den boedel, maar moeten aan den afzender of zijn gemachtigde worden teruggegeven, zelfs al heeft de failliet het cognoscement aan een derde gecedeerd of geëndosseerd (art. 31). De cessie of verkoop door een failliet van een cognoscement over goederen, die hij nog niet ontvangen heeft, is nietig, al heeft hij ook aan den afzender de waarde voldaan, en zelf van den koper den koopprijs ontvangen; maar de lading komt in de massa (art. 32). Een kommissionnair, die een cognoscement heeft ontvangen en daarop voorschotten heeft gedaan, is voor dat bedrag op de goederen bevoorrecht (artt. 43 en 44). Indien de afzender wissels heeft getrokken op iemand, wien hij goederen heeft toegezonden, doch failleert vóór de verzending van het cognoscement, dan heeft de geconsigneerde geenerlei voorrecht op de goederen: maar als de op hem getrokken wissels of hunne waarde aan den verkooper zijn overgemaakt, dan ver-

<sup>1)</sup> St. JOSEPH, 103 vlg.



krijgt de geconsigneerde een voorrecht, als is hij ook geen houder van een cognoscement (art. 45).

De leer van het cognoscement is dus in deze wet met veel zorg behandeld, en zij vertoont een aanmerkelijken vooruitgang der wetenschap sedert de samenstelling der *Ordonnance de la Marine*. Het cognoscement is in kracht en beteekenis zeer toegenomen, want de schipper is door zijne schriftelijke verklaring streng verbonden tot levering der lading, naar den inhoud der akte, aan elken rechtmatigen houder, en is daarom gerechtigd de terugname der goederen te weigeren, indien hem niet alle cognoscementen worden teruggegeven, of voldoende zekerheid wordt gesteld. Ook is deze ordonnantie de eerste wetgeving, in welke cognoscementen aan order, vatbaar voor overdracht bij endossement als regel voorkomen, en waar dus die geschriften tot de verhandelbare papieren worden gerekend. Welke is de rechtskracht door de *Ordenanzas* aan dit papier toegekend? Ten laste des schippers stelt het eene strenge verbintenis daar uit het geschrift: hij is verbonden te leveren, niet wat hij heeft ingeladen, maar wat hij verklaart te hebben ingeladen. Tegenover wien echter verbindt zich de schipper? Uit de definitie van art. 34 zoude men kunnen opmaken, dat hij zich slechts tegenover den inlader verbond, zoodat de geconsigneerde geen eigen vorderingsrecht zoude bezitten, of althans slechts als lasthebber van den inlader. Dit wordt echter woersproken door art. 37, volgens hetwelk het cognoscement eene verbintenis ten laste des schippers schept, waaruit hij tot voldoening van den juisten inhoud kan worden gedwongen, in het algemeen, niet alleen door den inlader, maar door elken rechtmatigen houder. Daarom mag deze de goederen niet terugnemen, zonder tevens de cognoscementen terug te geven: ware het vorderingsrecht des ontvangers slechts een uitvloeisel van een mandaat, dan zoude de enkele herroeping genoegzaam wezen, maar de cognoscementen geven den houder een eigen recht tegenover den schipper, zoodat deze eerst bevrijd is door de vernietiging van alle door hem onderteekende exemplaren.

Kennen de *Ordenanzas* aan den houder van een cognosce-

ment ook een zakelijk recht toe op de lading? Bij het hoofdstuk over cognoscementen wordt hieromtrent geene beslissende bepaling gevonden, maar de boven vermelde regelen uit het faillieten-recht bewijzen, dat die vraag ontkennend moet worden beantwoord, en dat den houder het bezit der lading niet wordt toegekend. Immers behooren de onbetaalde goederen <sup>1)</sup>, die nog niet zijn aangekomen, niet tot den boedel des failliets; zelfs als het cognoscement aan een derde geëndosseerd is, behoudt de afzender zijn recht van terugname, zoolang de lading nog niet ter bestemmingsplaats is aangekomen. Het endosseeren van een cognoscement geldt dus niet als levering, draagt dus geen bezit over, maar geeft slechts eene persoonlijke vordering tegen den schipper en verhaal op den endossant. Deze bepaling is niet van onbillijkheid vrij te pleiten, daar aan den geëndosseerde, die ter goeder trouw is, en betaald heeft, een beter recht moest worden toegekend dan aan den afzender, gelijk zulks dan ook in latere wetgevingen is gedaan, terwijl zij ook in strijd is met de verhandelbaarheid van het cognoscement. Maar juist deze strenge bepaling bewijst, dat volgens deze wet de afzender in het bezit der lading bleef, totdat zij werkelijk aan den geconsigneerde of geëndosseerde was afgeleverd. Wel wordt aan den geconsigneerde, die voorschotten op de lading heeft gedaan, een *voorrecht* toegekend, doch niet omdat hij door het cognoscement bezitter der lading zoude zijn geworden, want hij behoudt dit privilegie, al is hij ook geen houder van een cognoscement over de goederen (art. 45). Het cognoscement geeft dus aan den houder slechts een persoonlijk vorderingsrecht tegen den schipper.

---

Sedert deze belangrijke wetgeving verliep er bijna eene halve eeuw, voordat in eenig ander land van Europa het cognoscement bij de wet werd geregeld. Evenwel moeten wij nog

<sup>1)</sup> Zijn de goederen reeds voldaan, dan heeft de afzender geen belang meer om terug te vorderen, zonder dat daaruit volgt, dat de geconsigneerde alsdan reeds vóór de aankomst bezitter is geworden.

stilstaan bij de „Neue Falliten-Ordnung” te Hamburg in 1751 afgekondigd, waarin eenige bijzonderheden omtrent de kracht van het cognoscement bij faillissement voorkomen <sup>1)</sup>. Volgens deze verordening heeft de afzender, die den slechten staat van den geconsigneerde vernoemt, het recht de onbetaalde goederen, zoolang zij nog niet in de macht van den geconsigneerde zijn gekomen, door het zenden van een tweede cognoscement of op andere wijze terug te nemen, mits het eerste cognoscement nog niet door den failliet aan een derde zij overgedragen. Onder deze voorwaarden gaat het tweede cognoscement boven het eerste, al heeft ook de eerst-geconsigneerde de verzekering der lading bezorgd; evenwel moet de afzender aan de kurators in het faillissement alles betalen, wat door den failliet op de lading is voorgeschoten of betaald, of wat deze verder van den afzender te vorderen heeft. Bij gebreke daarvan, hebben de kurators het recht de waren te ontvangen, in het openbaar te verkoopen en, na aftrek hunner vorderingen, het overschot in gerechtelijke bewaring te geven. Is echter het eerste cognoscement reeds vóór den aanvang van het faillissement aan een derde verkocht of verpand, dan gaat de houder daarvan vóór den afzender, die zich met zijne vordering op den boedel moet tevreden stellen. Evenzoo, wanneer de geconsigneerde de goederen reeds vóór zijn faillissement ontvangen heeft: de kuratoren echter mogen geene onbetaalde goederen in ontvangst nemen, tenzij om retentierecht daarop uit te oefenen. Daarom mag de afzender zijn cognoscement inlossen, tegen betaling van hetgeen hij aan den failliet is verschuldigd, of, na verhandeling van het cognoscement, de nog onbetaalde kooppenningen van den geëndosseerde invorderen. Heeft de failliet de goederen slechts in kommissie of ter expeditie ontvangen, dan behoudt de afzender zijn recht van terugvordering, zoolang zij zich nog *in natura* onder den failliet bevinden, al zijn zij ook

<sup>1)</sup> Artt. 25 en 26, te vinden achter de Dissert. van G. RENTZEL, de litteris recogn. praesertim duplicibus, Lugd. Bat. 1754. Overigens werd het cognoscementenrecht te Hamburg grootendeels door handelsgebruik en rechtspraak beheerscht, vgl. MENO RÖHL, II. 561, vlg. Thans is het A. D. H. G. ingevoerd.

verpakt of de merken der waren veranderd, mits hij de kosten en 1% provisie betale. Wanneer echter de goederen geheel of ten deele verkocht zijn, dan heeft hij slechts een voorrecht op den onbetaalden verkoopprijs, tenzij hij op *del credere* aan den kommissionnair hebbe gezonden. Want in het laatste geval wordt hij met de gewone schuldeischers in den boedel gelijk gesteld.

Deze bepalingen hebben groote overeenkomst met de boven vermelde uit de *Ordenanzas de Bilbao*: alleen is hier het recht van den afzender meer beperkt. Immers het is niet voldoende, dat de goederen onbetaald en nog in transport zijn, maar ook moet het cognoscement nog niet verder zijn overgedragen. De geëndosseerde heeft beter recht dan de afzender, die door een cognoscement aan order te stellen, het tot een verhandelbaar papier gemaakt heeft en dus den geconsigneerde de macht heeft gegeven, daarover te beschikken en zich daarom tegen een derden houder niet op de insolventie van den eerst-geconsigneerde kan beroepen <sup>1)</sup>. In dit geval mag dus de afzender de levering der waren niet tegenhouden; is echter de zaak nog *in integro*, hebben derden nog geene rechten verkregen, dan staat het hem vrij zijne goederen terug te nemen, zoolang die nog niet in de macht van den geconsigneerde zijn gekomen. De rechtgrond van deze bevoegdheid kan alleen daarin worden gevonden, dat de geconsigneerde nog niet in het bezit der lading wordt geacht, voordat zij hem werkelijk is afgeleverd: immers, indien het cognoscement hem reeds tot bezitter hadde gemaakt, waartoe zoude dan nog vereischt worden, dat hij de goederen in zijnen „würklichen Gewahrsam“ moest hebben gekregen? Zooals dus het terugvorderingsrecht van den afzender te verklaren is uit het feit, dat volgens het Hamburgsche regt

<sup>1)</sup> Op dezen grond berust de uitsluiting van het recht van terugname, na overdracht van het cognoscement, niet op het verkrijgen van bezit en eigendom door het endosseeren, zooals vele vroegere schrijvers, als KOSEGARTEN en FÖHLS, aannemen. De nieuwere schrijvers en jurisprudentie vatten die bepaling zóó op, als in den tekst is voorgedragen: vgl. DRINCKMANN, Lehrb. des Handelsr. 339. Protokolle der Kommission zur Berathung eines A. D. H. G., V. 2222.

het cognoscement op den houder geen bezit overdraagt, zoo spruit het vervallen der reklame door verhandeling van het cognoscement uit billijkheidsgronden voort, uit de bescherming van de rechten van derden, en uit de verhandelbaarheid van het cognoscement, waardoor de exceptieën, die tegen den oorspronkelijken houder golden, door de overdracht wegvallen, zonder dat het noodig is zich daarvoor op het bezit te beroepen. Onder den kommissionnair of expediteur mag de afzender nog *na* de aankomst der goederen terugvorderen, omdat deze personen in zijnen naam bezitten: doch ook hier vervalt het recht door overdracht aan een derde. De terugvordering is dus in het algemeen daarvan afhankelijk, of de afzender nog bezitter is, en of de rechten van derden niet in den weg staan.

In 1774 liet MARIA THERESIA een zeerecht voor de Oostenrijksch-Italiaansche Staten afkondigen, onder den titel van *Editto politico di navigazione mercantile Austriaco* <sup>1)</sup>. Omtrent het cognoscement bevat het slechts weinige bepalingen. De schipper mag geene goederen innemen, zonder een cognoscement te onderteekenen, waarin de hoeveelheid, soort en toestand der waren wordt omschreven; daarvan moet hij zich overtuigen, alvorens eenig cognoscement of schriftelijk bewijs, waaruit hij aansprakelijk is, af te geven. Kan hij echter van de hoeveelheid en hoedanigheid der lading geene kennis verkrijgen, dan moet hij zich door de klausule: „inhoud of gewicht onbekend,” voor aansprakelijkheid vrijwaren. Overigens is hij voor de lading volgens het cognoscement verantwoordelijk. — Deze zeewet is dus verre van volledig; slechts door het opnemen der genoemde klausule onderscheidt zij zich gunstig van de vroegere wetten: daarentegen mist men vele andere gewichtige bepalingen, zonder welke over den aard van het cognoscement volgens dit *Editto* niet kan worden beslist.

<sup>1)</sup> Vgl. MENO FÖHLS, I. 30. II. 536.

Rusland verkreeg in 1781 onder KATHARINA eene verordening op de koopvaardij op rivieren, meeren en zeeën <sup>1)</sup>). Zij verplicht den schipper om voor elke lading twee, of zoo noodig, meer cognoscementen te onderteekenen, van welke hij één exemplaar, met de handteekening des afzenders voorzien, behoudt. Uit de *Ordonnance de la Marine* schijnt de bepaling te zijn overgenomen, dat, bij verschil tusschen de cognoscementen, het laatstgenoemde exemplaar bewijskracht heeft, indien er geen reden bestaat om het van valsheid te verdenken. De schipper is voor de lading verantwoordelijk, behalve in geval van overmacht. — Tot deze weinige opgaven beperkt zich de Russische verordening. Omtrent de kracht van het cognoscement vindt men echter eenige gegevens in het faillieten-reglement van het jaar 1800. Goederen door den failliet op order en voor rekening van een korrespondent gekocht, moeten, indien het cognoscement reeds verzonden is, aan dezen worden afgezonden, mits zij door hem betaald zijn, of er op hem getrokken is, of hij van den failliet een gelijk bedrag te vorderen heeft. Heeft de failliet goederen voor eigen rekening verzonden, dan behoeven de kurators ze niet aan den oorspronkelijken geconsigneerde te doen toekomen, maar kunnen ze aan een ander verzenden of in het schip verkoopen. Heeft de failliet eene lading die hem toegezonden is, reeds ontvangen, dan hebben de afzenders slechts de rechten van gewone schuldeisehers, maar zoolang zij zich nog in het schip bevindt en dus nog niet in handen des failliets gekomen is, kan de afzender haar terugnemen en dit door middel van een tweede cognoscement bewerken. Het recht van den afzender is dus hier weder afhankelijk van de vraag, of de goederen reeds in handen, dat is in het feitelijk bezit van den geconsigneerde zijn gekomen, zonder dat het cognoscement de kracht bezit, de plaats daarvan te vervullen.

---

Van oneindig meer gewicht dan de beide voorafgaande is de

<sup>1)</sup> T. a. p. I, 31. II, 540.

laatste wetgeving der XVIII<sup>de</sup> eeuw, welke wij te bespreken hebben: het *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*. Dit uitvoerige wetboek, in 1794 in werking getreden, omvat het geheele rechtssysteem en regelt in den achtsten titel van het tweede deel het zecrecht<sup>1)</sup>. Deze heeft in Pruisen gegolden tot vóór weinige jaren, toen het Algemeene Duitse Handelswetboek is ingevoerd (1862), en onderscheidt zich door groote uitvoerigheid, die somtijds wellicht te zeer tot kleinigheden afdaalt. Het Landrecht legt den schipper de verplichting op, om na inlading der waren een bewijs van ontvangst (*Empfangschein*) of cognoscement te onderteekenen, waarin de naam, hoedanigheid, de merken en nummers der goederen, de plaats hunner bestemming, de naam des bevrachters en des ontvangers, de bedongen vracht en wat daarop reeds betaald is, moet worden uitgedrukt. Hij moet minstens drie cognoscementen, en als de bevrachter het verlangt, ook een vierde onderteekenen, allen van gelijken inhoud en met opgave van het aantal onderteekende exemplaren: bij verzuim hiervan blijft hij tegenover den rechtmatigen houder of den verzekeraar voor alle schade verantwoordelijk. Als voorzorgsmaatregel moet in de cognoscementen het aantal collis met letters vermeld, en elke oningevulde ruimte doorgehaald worden. Alle exemplaren moet de schipper aan den bevrachter ter hand stellen, één uitgezonderd, dat met een bijzonder teeken gemerkt moet worden, en kracht van bewijs heeft tegen den schipper, totdat de juistheid van een ander afwijkend exemplaar bewezen is: in zijn voordeel bewijst het slechts, voor zooverre het met de overige voor juist erkende exemplaren geheel overeenstemt<sup>2)</sup>. De schipper mag de eenmaal ingeladen goederen niet weder aan den inlader uitleveren, voordat alle onderteekende cognoscementen zijn teruggegeven en vernietigd: bij verzuim blijft hij aan den rechtmatigen houder van een der cognoscementen verbonden,

1) PÖHLS, I, 29, vermeldt een vroeger Pruisisch zecrecht, door AUGUST HILFPOLYTBONE te Koningsbergen opgesteld, en in 1727 afgekondigd. Ik ben niet in staat geweest dat wetboek te raadplegen.

2) A. P. L. II, 8, § 1668—1674.

alsof de goederen niet waren teruggegeven <sup>1)</sup>. Bij zijne aankomst ter bestemmingsplaats moet de schipper volgens de certepartij en de cognoscementen leveren, tegen teruggave van *alle* exemplaren of tegen borgstelling <sup>2)</sup>. Weigert de geconsigneerde de lading te ontvangen, of kan hij niet alle exemplaren teruggeven, dan moet de schipper daarvan protesteeren, den bevrachter van het gebeurde verwittigen, de lading doen opslaan en mag alsdan zooveel verkoopen, als tot bestrijding van vracht en onkosten noodig is <sup>3)</sup>. — Noch omtrent de verschillende soorten van cognoscementen, noch omtrent het endosseeren van dit handelspapier bevat het Landrecht, vreemd genoeg, eenige aanwijzing: het schijnt evenwel die geschriften als verhandelbare papieren erkend te hebben, want de schipper is tot uitlevering verplicht aan elken rechtmatigen houder. Intusschen bepaalt de wet, dat goederen die nog in transport zijn, door overgave van het cognoscement en de faktuur geldig kunnen worden verpand, als de lading voor rekening en gevaar des pandgevers is verzonden en de afzender voldaan is. Het cognoscement alleen is daartoe niet voldoende, maar de verpanding kan ook geldig door de overgave der faktuur alleen geschieden, indien het cognoscement verzonden is om de verzekering op de goederen te bezorgen, mits alsdan de korrespondent, in wiens handen het zich bevindt, met den eerstvertrekkenden post van de verpanding worde verwittigd: bij verzuim hiervan staat de pandhouder achter bij een lateren geldschieder op de waren. Zijn echter alle formaliteiten vervuld, dan oefent de schuldeischer zijn pandrecht uit, ook al failleert de houder van het cognoscement vóór de aankomst der lading <sup>4)</sup>. — Overigens komen de verzonden goederen, die onbetaald zijn, bij faillissement van den ontvanger vóór de aankomst van het schip, niet

<sup>1)</sup> T. a. p. § 1655 vlg.

<sup>2)</sup> T. a. p. § 1716. Volgens een vonnis van het Ober-Tribunal van 2 Jan. 1851, ook al bevat het cognoscement de klausule, dat alle exemplaren voor één gelden. Zie HIERSEMENZEL, Preussisches Handelsrecht, Berlin 1856, 63. Het A. P. I. kent dus de *Clausula cassatoria* niet.

<sup>3)</sup> T. a. p. § 1719—1721.

<sup>4)</sup> A. P. L. I. 20. § 367—372.



in den boedel, al was ook reeds een cognoscement ontvangen, maar blijven ter beschikking des afzenders: mits de ontvanger niet reeds over de lading beschikt en de derde kooper de waarde betaald heeft <sup>1)</sup>. Goederen in kommissie gezonden kunnen, als zij onbetaald zijn, zoo lang zij zich nog onder den gefailleerden kommissionnair bevinden, worden terug gevorderd, dus zoo veel te meer, vóórdat zij zijn aangekomen <sup>2)</sup>.

De voormalige Pruisische handelswet regelde dus de leer van het cognoscement vrij uitvoerig, en bevatte sommige nuttige bepalingen, die in andere wetgevingen gemist worden: echter had zij eene groote leemte door te zwijgen van cognoscementen aan order en van hunne overdracht door middel van endossement. Men mist ook regels, door den rechter te volgen, indien de cognoscementen over dezelfde lading zich in verschillende handen bevinden, welk geval zich, mijns inziens, dadelijk ter beslissing moest opwerpen, toen men bepaalde, dat de schipper niet mag leveren, dan na teruggave van alle onderteekende cognoscementen. Dit veronderstelt, dat al de exemplaren aan den geconsigneerde zijn toegezonden; heeft nu deze ze aan verschillende personen overgedragen, dan vindt de rechter in het Landrecht geen grondslag ter beslissing, en moet dus tot algemeene rechtsbeginselen zijne toevlucht nemen. De vraag, of de houder van een cognoscement tevens bezit der lading heeft, is door de rechtsspraak volgens het A. P. L. vele malen in bevestigenden zin beslist. En toch mag men uit de beginselen dier wet, naar mijne meening, juist het tegendeel afleiden <sup>3)</sup>. Het Landrecht namelijk kent tweeërlei overdracht van bezit, vooreerst door lichamelijke overgave der zaak, ten tweede door *symbolische* levering, d. i. door teekens, die duidelijk moeten te kennen geven, dat de eene partij het bezit wil laten varen, de andere het aanvaarden, en die van dien aard

<sup>1)</sup> Preuss. Procesordnung, Tit. L. § 306—309, bij RÖHLS, II. 549.

<sup>2)</sup> T. a. p. § 300 vgl.

<sup>3)</sup> Vgl. GRÄFF'S Archiv für Preuss. Handels- u. Wechselrecht, I. 1, 122 vlg. (1844), en I. 3, 86 vlg. (1846), alwaar de onjuistheid dezer interpretatie wordt uiteengezet.

moeten zijn, dat *verder niets meer aan de lichamelijke inbezitname in den weg staat*. Zoo kunnen goederen, die zich in eene besloten ruimte bevinden, door de overgave der sleutels worden geleverd <sup>1)</sup>. Deze zoogenaamde symbolische traditie is dus eigenlijk eene ware traditie, want het is niet voldoende dat het symbool de zaak vertegenwoordigt, maar de werkelijke bezitneming moet dadelijk kunnen volgen. Dit nu is bij het cognoscement niet aldus: niet alleen wordt het nergens in het A. P. L. als voldoende vertegenwoordiger der lading beschouwd, — bij verpanding wordt, zooals reeds vermeld is, tevens de overgave der faktuur vereischt, — maar bovendien is het onmogelijk, van eene lading, die wellicht honderden mijlen verwijderd is, wanneer men wil, lichamenlijk bezit te nemen. Ook de regelen van het faillieten-recht, boven aangehaald, verzetten zich daartegen, omdat zij den onbetaalden afzender het recht toekennen, de waren vóór hare aankomst terug te nemen, mits de rechten van derden niet daartegen strijden.

Thans zijn wij genaderd tot de handelswetgevingen der XIX<sup>de</sup> eeuw, waarvan de rij geopend wordt door den *Code de Commerce*, die tevens den grondslag uitmaakt van bijna alle handelswetten, die in den loop dezer eeuw in andere landen van Europa zijn ingevoerd. Daartoe behooren het Wetboek van Koophandel van Haïti van 1827, de Spaansche *Codigo de Comercio* van 1829, de Portugeesche *Codigo Commercial* van 1833, de Nederlandsche Wetboeken van Koophandel van 1830 en 1838, de Grieksche *Νόμος Εμπορικὸς* van 1835, het Sardijnische Wetboek van 1842, terwijl in België, Napels, Rome, Walachijë en de Iönische eilanden de *Code de Commerce* bijna onveranderd van kracht is <sup>2)</sup>. Van deze takken van den gemeenschappelijken stam zijn alleen de Spaansche, Portugeesche en Nederlandsche handelswetten voor ons onderwerp van gewicht, omdat zij het zeerecht zelfstandiger geregeld hebben dan

<sup>1)</sup> A. P. L. I. 7, § 61—65.

<sup>2)</sup> Vgl. DE WAL, II. 18 vlg.

de overigen, die slechts in enkele bepalingen van ondergeschikt belang van den C. de C. afwijken. Geheel op zich zelf staan het Russische Handelswetboek van 1842, herzien in 1857, en het Algemeene Deutsche Handelswetboek.

Het zeerecht, in den Code de Commerce vervat, is grootendeels overgenomen uit de Ordonnance de la Marine van 1681: de bewondering der samenstellers van den Code voor de Ordonnance was te groot, dan dat zij geneigd zouden geweest zijn, daarin groote veranderingen te maken. Zij verklaarden zelfs: „Nous avons craint, qu'on ne nous accusât d'une profanation coupable, si nous osions y toucher”<sup>1)</sup>. Sommige deelen zijn echter tot grooter volledigheid gebracht, en daaronder behoort ook de titel van cognoscementen (L. II. t. 7). Zoo moet het cognoscement, behalve de vereischten der Ordonnance, nog bevatten de opgave van de soort der goederen, terwijl de merken en nummers op den rand moeten worden aangeteekend, voorts het adres van den geconsigneerde, de woonplaats des schippers en de grootte van het schip (art. 281). De cognoscementen moeten niet alleen door den schipper, maar ook door den inlader worden onderteekend; het laatste ofschoon het strijdig is met de praktijk en met de adviezen van verschillende rechtbanken, is opgenomen, om aan een akte van zooveel gewicht alle mogelijke bewijskracht te verzekeren<sup>2)</sup>. Dit is eene miskennis van den unilateralen aard van het cognoscement, dat alleen eene verbintenis ten laste van den schipper daarstelt, en eene verwarring met de certe-partij, die ook den inlader verbindt. Het cognoscement bewijst ook wel tegen den inlader, wat betreft de goederen daarin vermeld en hunne omschrijving, doch staat in dit opzicht gelijk met eene gewone eenzijdige schuldbekentenis, waarbij evenwel de onderteekening van den schuldeischer niet gevorderd wordt (art. 1326 C. C.). Eene belangrijke aanvulling, op aandrang van de handelsrechtbank en de kamer van koophandel te Mar-

<sup>1)</sup> SANFOURCHE-LAPORTE, Le Nouveau Valin, p. VI.

<sup>2)</sup> Vgl. LOCRÉ, Esprit du Code de Commerce. Paris, 1811. III. 227.

seille opgenomen <sup>1)</sup>, is de bepaling, dat het cognoscement niet alleen aan een bepaalden persoon, maar ook aan order of aan toonder kan luiden, waardoor het als verhandelbaar papier erkend is, hetgeen onder de Ordonnance twijfelachtig was. Het getal exemplaren is vermeerderd tot vier, daar er ook aan den reeder een moet worden ter hand gesteld. De handelsrechtbank van Bordeaux wenschte, dat men het getal onbeperkt zoude laten, omdat de afzender dikwijls meer dan één exemplaar aan den geconsigneerde moet zenden; doch deze verstandige wensch, die door de meeste latere wetgevingen verwezenlijkt is, vond geen gehoor <sup>2)</sup>. VALIN <sup>3)</sup> had reeds opgemerkt, dat in oorlogstijd de exemplaren gewoonlijk met verschillende schepen worden verzonden, opdat althans één der exemplaren tot den geconsigneerde komen zal. Het voorschrift der Ordonnance, dat de schipper voor de lading aansprakelijk is op den voet van het cognoscement, is in den Code gesplitst. In den titel „*du Capitaine*” (L. II. t. 4) vindt men de bepaling, dat de schipper verantwoordelijk is voor de lading en daarvan eene „*reconnaissance*” moet opmaken, „*connaissance*” geheeten (art. 222), terwijl in den titel over cognoscementen, aan dit papier, mits in wettelijken vorm opgemaakt, kracht van bewijs wordt toegekend, niet alleen tusschen de belanghebbende partijen bij de lading, maar ook tusschen den verzekeraar en den verzekerde (art. 283). Het laatste is uit VALIN overgenomen, die echter den verzekeraar tegenbewijs toekende in geval van bedrog en samenspanning <sup>4)</sup>. Overigens bevat de Code denzelfden onvolledigen regel als de Ordonnance, bij verschil tusschen de exemplaren, dat namelijk dat van den schipper zal gelden wanneer het door den inlader is ingevuld, en omgekeerd (art. 284). Men is daarop niet teruggekomen, niettegenstaande de tegenwerping, dat gewoonlijk alle exemplaren door den inlader worden ingevuld, en dus deze regel geen

<sup>1)</sup> T. a. p. 223.

<sup>2)</sup> Vgl. SANFOURCHE-LAPORTE, t. a. p. 209.

<sup>3)</sup> I. 634.

<sup>4)</sup> I. 638.

praktische waarde bezit. LOCRÉ noemt hem echter „infiniment sage”<sup>1)</sup>. Omtrent de kracht van het cognoscement bij werping en avarij, stemt de Code geheel met de Ordonnance overeen.

De behandeling van het cognoscement in den Code is dus verre van volledig en praktisch: hij onderscheidt zich in dit opzicht zeer ongunstig van oudere wetgevingen, als de Ordenanzas van Bilbao en het Pruisisch Landrecht. De aard van het papier blijft zeer onbepaald: het kan slechts worden opgevat als een middel van bewijs, niet als drager van bepaalde rechten; immers geene enkele bepaling van den Code toont het formeele karakter van dit handelspapier aan. De rechten van den houder blijven in het duister, en de inladers kunnen hunne goederen terugnemen tegen voldoening der geheele of halve vracht (artt. 291 en 293 C. de C.), zonder dat daarbij teruggave der cognoscementen is voorgeschreven. De herziening van het tweede boek in 1841 heeft dit onveranderd gelaten. Nu onlangs is er wederom eene commissie benoemd, tot verbetering van eenige deelen van het zeerecht, waartoe echter de leer van het cognoscement niet behoort.

Het faillietenrecht, zooals het in 1807 geregeld is in het derde boek van den C. de Comm., kent aan den afzender het recht toe, om ingeval van faillissement de verzonden goederen te revindiceeren, mits zij nog onderweg zijn, en nog niet in de pakhuizen van den geconsigneerde zijn aangekomen, en nog niet op fakturen en cognoscementen aan derden ter goeder trouw zijn verkocht (art. 577. C. d. C. 1809). De overdracht van het cognoscement alleen is dus onvoldoende om de revindikatie uit te sluiten; ook de faktuur moet zijn overgegeven, en die uitsluiting geschiedt alleen in het belang van derden, niet tegenover den eerst geconsigneerde. De grond dier bepaling kan dus niet gelegen zijn in het bezit, dat door het cognoscement zou worden overgedragen, want dan zou ook reeds de eerst geconsigneerde in dit geval verkeeren. Bij de herziening van het derde boek in 1838 werd dan ook de terugvordering

<sup>1)</sup> T. a. p. 226 en 230.

toestaan: „tant que la *tradition* n'a point été effectuée dans les magasins du failli.” Evenwel zijn de opstellers van den Code van het gevoelen uitgegaan, dat de ontvangst van het cognoscement gelijk staat met die der lading, ofschoon daarvan in het Wetboek-zelf geene sporen te vinden zijn <sup>1)</sup>. Daarbij verlieze men niet uit het oog, dat de revindikatie in het fransche recht iets geheel exceptionneels is, omdat aldaar de eigendom reeds door het enkele koopkontraakt overgaat; hierdoor treedt de bezitskwestie op den achtergrond, welke in andere landen, waar voor eigendomsovergang levering vereischt wordt, juist in deze de hoofdzaak is. Daaruit is ook te verklaren, dat de vraag, of de geheele instelling der revindikatie behouden moest worden, bij de samenstelling van den Code zoo grooten strijd heeft verwekt <sup>2)</sup>. — De Fransche wetgeving op het cognoscement is dus verre van aan de behoeften des tijds te beantwoorden, en is dan ook door de wetgevingen, die op haar voetspoor zijn ontworpen, in vele opzichten aangevuld en verbeterd.

Vooreerst komt in aanmerking het Spaansche handelswetboek (*Codigo de comercio*) van 1829, sedert 18 Januari 1830 van kracht, dat, hoezeer grootendeels op de leest van den Code de Commerce geschoeid, vooral wat het zeerecht betreft (Boek III), de Ordenanzas van Bilbao tot grondslag heeft en dus veel zelfstandiger bewerkt is <sup>3)</sup>. Omtrent het cognoscement bevat het de volgende bepalingen. De inlader en de schipper moeten elkander, als bewijs hunner rechten en verplichtingen, wederkeerig een cognoscement overhandigen, van gewonen inhoud. De inlader moet het exemplaar onderteekenen, dat hij aan den schipper geeft, de schipper echter is verplicht, zoovele onderteekende exemplaren aan den inlader te leveren, als deze verlangt. Alle exemplaren moeten gelijkkluidend en van dezelfde dagteekening zijn en de opgave van het geheele getal exem-

<sup>1)</sup> Vgl. LOCRÉ, VII. 274.

<sup>2)</sup> T. a. p. 239—398.

<sup>3)</sup> Zie PÖHLS, II. 379. KALTENBORN, I. 65. GOLDSCHMIDT, I. 54.

plaren bevatten (artt. 799 en 800). De overgave van het cognoscement heeft de nietigheid ten gevolge der vooraf geteckende recieven (art. 810). Het cognoscement kan den naam des ontvangers verzwijgen, d. i. aan toonder worden gesteld (?) (art. 799 fin.). Het kan ook aan order luiden en is alsdan verhandelbaar en voor overdracht door endossement vatbaar. Het endossement draagt op den geëndosseerde al de rechten en rechtsvorderingen over, die de endossant op de lading bezat (art. 802). De inlader mag de bestemming der goederen niet veranderen, alvorens al de onderteekende cognoscementen aan den schipper terug te geven, die bij verzuim aansprakelijk blijft tegenover elken rechtmatigen houder van een der exemplaren. Is de teruggave onmogelijk geworden wegens verlies van een of meer cognoscementen, dan kan de schipper borgstelling vorderen voor de waarde der lading, voordat hij nieuwe cognoscementen onderteekent. Sterft de schipper vóór het begin der reis, of houdt hij om eenige andere oorzaak op het schip te voeren, zoo moeten de inladers aan zijnen opvolger de cognoscementen ter bekrachtiging aanbieden; bij gebreke daarvan, is de nieuwe schipper slechts aansprakelijk voor hetgeen de inlader bewijst voor zijne rekening in het schip gehad te hebben, toen de schipper zijn post aanvaardde (artt. 804—806). De wettige houder van een cognoscement aan order moet zich bij den schipper aanmelden tot ontvangst der waren, voordat met de lossing een aanvang is gemaakt; bij verzuim daarvan komen de kosten van bewaring, benevens  $\frac{1}{2}$  % voor den bewaarder, te zijnen laste (art. 803). Een cognoscement, voor echt erkend door hem wiens naam er onder staat, heeft kracht van executie in rechten. De schipper kan zich niet verontschuldigen door te beweren, dat hij de cognoscementen ter goeder trouw geteekend heeft op de belofte, dat de goederen zouden worden ingeladen. Geenerlei eisch van den schipper of inlader omtrent de lading is ontvankelijk, zonder overlegging van en beroep op het cognoscement (artt. 807—809). Bij het leveren der lading moeten den schipper de cognoscementen worden teruggegeven, althans één exemplaar, voorzien van eene ver-

klaring der ontvangst: bij nalatigheid is de ontvanger jegens den schipper voor vertraging verantwoordelijk (art. 811). Bestaat er verschil tusschen de cognoscementen, over dezelfde lading opgemaakt, dan geldt dat van den schipper, wanneer het geheel, of althans wat de ongedrukte gedeelten betreft, zonder doorhalingen, door de hand des inladers geschreven is, of dat van den inlader, wanneer het evenzoo door den schipper geschreven of ingevuld is. Bezitten beide exemplaren die vereischen, dan geldt datgene, waarvan de waarheid door een der partijen bewezen wordt (art. 801).

De vraag, of het Spaansche Wetboek aan den houder van het cognoscement het bezit der lading toekent, is uit deze bepalingen niet te beslissen; in het faillietenrecht echter komen daaromtrent eenige gegevens voor. Art. 1114, 9<sup>o</sup>. kent aan den afzender de revindikatie der lading toe van goederen, aan den failliet op krediet verkocht, mits zij niet reeds in diens pakhuis of de plaats, ter ontvangst aangewezen, zijn geleverd, en ook van goederen, die op order en voor rekening en gevaar van den koper verzonden zijn, en waarvan hem de vrachtbrieven of de cognoscementen nog niet zijn overhandigd. De overgave van het cognoscement snijdt dus dan alleen de terugvordering af, als de afzender op order van den ontvanger heeft geladen, wanneer hij dus zijn lasthebber is geweest. Dan echter heeft de ontvanger reeds door middel van zijn lasthebber bezit verkregen. Is echter de afzender verkooper, dan heeft de levering eerst plaats door de *werkelijke* ontvangst der lading en blijft dus het recht tot terugvordering bestaan, totdat deze heeft plaats gehad. Het cognoscement kan daarvoor niet in de plaats treden, en geeft derhalve aan den geconsigneerde niet het bezit der lading. Voor de rechten van derden, aan wie het cognoscement intusschen kan geëndosseerd zijn, zorgt het Wetboek niet.

---

Slechts weinige jaren jonger dan het Spaansche handelswetboek, is de uitvoerige *Codigo Commercial* van Portugal, den



18<sup>den</sup> September 1833 gepubliceerd, die volgens THÖL's oordeel <sup>1)</sup> alle andere handelswetten in volledigheid, nauwkeurigheid en duidelijkheid overtreft. Het is door Don JOSÉ FERREIRA BORGES tijdens zijne ballingschap te Londen opgesteld, met raadpleging van alle vroegere Europeesche handelswetgevingen, onder welke de Nederlandsche ontwerpen van 1825 en 1830 geene geringe plaats innamen <sup>2)</sup>. Aan den Regent Don PEDRO toegezonden, werd het spoedig in zijn geheel ingevoerd, onder toekenning van groote eerbewijzingen aan den vervaardiger <sup>3)</sup>. De leer van het cognoscement (artt. 1553–1566) is geheel en al ontleend aan het Nederlandsche wetboek van Koophandel van 1830, dat, wat dezen titel betreft, met verandering van slechts enkele woorden in ons thans geldend Wetboek van Koophandel is overgenomen. Het is dus onnoodig de bepalingen hier mede te deelen; ik verwijs daartoe naar de uiteenzetting van het Nederlandsche recht op de cognoscementen in de laatste afdeeling van dit geschrift.

Wij moeten echter nog een oogenblik bij den Portugeeschen *Codigo* stilstaan, wegens de belangrijke beslissing, die hij bevat, omtrent de vraag, of het cognoscement bezit der lading aan den houder geeft. Deze vraag is in bevestigenden zin beslist, door de bepaling, dat de klausule „voor rekening” in een cognoscement of vrachtbrief als *levering* wordt beschouwd (art. 472). Derhalve komen goederen voor rekening van den gesigneerde verzonden, in diens bezit door de enkele ontvangst van het cognoscement. De reden dier beslissing schijnt daarin te moeten gezocht worden, dat BORGES de meening voorstond, dat hij, die het gevaar der lading draagt, tevens het bezit hiervan heeft. Daarin is echter eene verwarring tusschen bezit en eigendom gelegen. Dat hij, voor wiens rekening eene zaak is, als *eigenaar* wordt beschouwd, is volgens vele schrijvers in

<sup>1)</sup> Das Handelsrecht 1854, I. 29. Zie ook GOLDSCHMIDT, I. 56.

<sup>2)</sup> „Der Portugisische *Codigo* von 1833 ist wesentlich eine Umarbeitung des Niederländischen Gesetz-entwurfes von 1826.” KALTENBORN in de *Addenda*, II. 547.

<sup>3)</sup> Vgl. ABRINK, 288. KALTENBORN, I. 68.

overeenstemming met het natuurrecht<sup>1)</sup>, en geldt in het Fransche en Engelsche recht als regel; doch het bezit is daarvan geheel afgescheiden: *nihil commune habet proprietatis cum possessione*. De Portugeesche wet blijft zich dan ook niet gelijk, want, niettegenstaande zij den houder van een cognoscement voor eigen rekening als bezitter der lading beschouwt, houdt het recht van den afzender, om ingeval van faillissement te revindiceeren, eerst op bij de aankomst der lading, als de geconsigneerde haar werkelijk heeft ontvangen (art. 911). Aan de werkelijke ontvangst wordt dus hier eene kracht toegekend, die alleen kan verklaard worden door aan te nemen, dat eerst door die ontvangst het bezit en daardoor de eigendom op den geconsigneerde overgaat, maar die, als het bezit reeds verkregen is, slechts eene anomalie te noemen is. Eene tweede tegenstrijdigheid bestaat nog hierin, dat de Codice den onbetaalden verkooper de revindikatie toestaat, binnen den tijd van één maand na de levering (art. 912), terwijl dit recht blijft doorloopen na de ontvangst van een cognoscement, d. i., volgens den Codice, na de levering, al duurt de reis ook veel langer of korter dan dertig dagen. Zulke tegenstrijdigheden zijn een natuurlijk gevolg van het vaststellen van onware beginselen, zonder te bedenken, dat die in strijd zijn met andere algemeen aangenomen regels, die men niet missen kan.

In de nieuwe handelswet van Rusland van het jaar 1842, het elfde deel uitmakende van de algemeene Russische Rijks-wetgeving (Swod sakónow)<sup>2)</sup>, is de leer van het cognoscement slechts zeer onvolledig geregeld. Het draagt aldaar den naam van „staat der lading” (état de chargement)<sup>2)</sup> en moet door

<sup>1)</sup> Vgl. KENT, Commentaries on American law. New-York, 1854, II. 655.

<sup>2)</sup> Vgl. DE WAL, I. 21. De herziening van 1857 (t. a. p. II. 23) heb ik niet kunnen raadplegen. KALTENBORN schijnt die wet niet gekend te hebben, want in zijne Grundsätze des prakt. Europ. Seerechts, I. 42, dat eerst in 1851 verscheen, noemt hij de wet van 1842 niet onder de Russische rechtsbronnen.

<sup>3)</sup> ST JOSEPH, Concordance, 77.

den schipper met nauwkeurige omschrijving van de hoeveelheid, de soort en het gewicht der goederen, worden opgemaakt en ondertekend, in zoovele exemplaren als er belanghebbenden zijn bij de lading. Het moet geheel overeenstemmen met het paspoort, dat door de ambtenaren der in- en uitgaande rechten wordt afgegeven, zonder welk bewijs de schipper geene goederen aan boord mag nemen. Daardoor vervalt het recht van den schipper om aan te teekenen, dat hem de inhoud of het gewicht onbekend is, en kan hij niet tegen den inlander bewijzen, dat zijn schip de hoeveelheid goederen in het cognosceement vermeld, niet heeft kunnen laden <sup>1)</sup>. Het exemplaar, dat voor den schipper bestemd is, moet bovendien door den inlander ondertekend worden, en in zijne handen blijven, totdat gelost en de vracht betaald is. De schipper moet de lading leveren naar den inhoud van den staat der lading, doch mag daartoe niet overgaan, alvorens van zijne verantwoordelijkheid ontslagen te zijn. Bij verschil tusschen de cognoscementen heeft het exemplaar, dat èn door den schipper èn door den inlander ondertekend is, kracht van bewijs, behalve in geval van bedrog. De schipper is verplicht af te leveren aan dengene, die hem een ondertekend cognosceement aanbiedt, en de lading tegen dit exemplaar in te ruilen.

Deze bepalingen munten even weinig uit door nauwkeurigheid als door volledigheid: reeds eene oppervlakkige vergelijking leert, hoezeer het Russische wetboek ten achteren is bij de oudere Spaansche, Portugeesche en Nederlandsche kodifikatieën. Het bevat niet veel meer dan de verordening van 1781, over welke ik boven gesproken heb. Bij het faillieten-recht vindt men dezelfde regels als in andere wetgevingen. Goederen onder den failliet, die voor rekening van een korrespondent gekocht zijn, moeten aan den houder van het cognosceement worden afgezonden, mits zij betaald zijn, of voor het bedrag getrokken is, of er kompensatie voor de koopsom heeft plaats gehad. Goederen, aan den failliet voor eigen rekening afgezonden, komen eerst dan in den boedel, als hij ze nog niet ont-

<sup>1)</sup> Zie ABBINK, t. a. p. 14.

vangen heeft: zoolang zij zich nog in het schip of in het tolkantoor of op lichters bevinden, om aan den in Rusland woonachtigen failliet te worden afgeleverd, kan de eigenaar ze terugnemen, en door het afzenden van het nieuw cognoscement daarover beschikken <sup>1)</sup>. Ook hier behoudt dus de afzender zijn recht van terugname, zoolang de lading niet werkelijk aan den geconsigneerde geleverd is. Het cognoscement in handen van den failliet verandert hieraan niets, slechts dan verliest de afzender dit recht, wanneer hij voldaan is, en dus geen belang meer bij de lading heeft.

---

De jongste en volledigste wet over ons onderwerp is het *Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch*, dat thans in de meeste staten van Deutschland is ingevoerd. Deze kodifikatie is voorzeker de meest grootsche en belangrijke verschijning, die onze tijd op het gebied der wetgeving aan te wijzen heeft. Aangevangen in een tijd, waarin men in staat was een oordeel te vellen over de waarde en de werking der oudere handelswetten, — ontworpen door eene kommissie, bestaande uit de meest bekwame personen, — opgesteld onder de samenwerking van theorie en praktijk, — beoordeeld tijdens hare samenstelling door bevoegde rechters, — tot driemaal toe herzien en besproken, — beheerscht door den invloed eener zelfstandige beschouwing van het handelsrecht, moest zij tot een „meesterstuk” worden, dat een ieders bewondering opwekt, „al is het ook dat men hier en daar een ander beginsel zou hebben willen gevolgd zien, elders weêr aan eene andere uitdrukking der gedachten de voorkeur zou hebben gegeven” <sup>2)</sup>. Zij omvat de geheele materie van het private handels- en zeerecht, met uitzondering van de leer des wissels en die van het faillissement. De theorie van het cognoscement heeft een der voornaamste punten van beraadslaging uitgemaakt, daar de gevoelens van

<sup>1)</sup> ABBINK, 14.

<sup>2)</sup> DE WAI, het Handelsregt, Inleiding.

de verschillende leden der kommissie hier wijd uiteenliepen. Daarover zal in het volgende hoofdstuk gehandeld worden: hier is het slechts de plaats, om de resultaten te vermelden, zooals die in den 5<sup>den</sup> titel van het vijfde boek („vom Seehandel”), waarin het „*Frachtgeschäft zur Beförderung von Gütern*” geregeld wordt, geformuleerd zijn (artt. 644—664).

Men kan de bepalingen van het A. D. H. G. omtrent het cognoscement in drie categorieën verdeelen: vooreerst die over den inhoud, ten tweede die over de bewijskracht, eindelijk die over de rechten des houders.

I. *Inhoud*. Artt. 644—646. De schipper is verplicht aan elken inlader, na ontvangst van diens goederen, tegen terug-gave van het voorloopig recief, zonder oponthoud, een cognosce-ment af te geven, in zoovele exemplaren als de inlader ver-langt. Alle cognoscementen moeten denzelfden inhoud en dezelfde dagteekening hebben, en het getal exemplaren uit-drukken. De schipper heeft het recht, van den inlader een door hem onderteekend afschrift van het cognoscement te vor-deren. — Het cognoscement moet bevatten: 1° den naam des schippers, 2° den naam en de nationaliteit van het schip, 3° den naam des inladers, 4° den naam des ontvangers, 5° de haven, waar geladen is, 6° de bestemmingsplaats, waar gelost, of de plaats waar verdere orders moeten afgewacht worden, 7° de omschrijving van de ingeladen goederen, hunne hoeveelheid en merken, 8° de bepalingen nopens de vracht, 9° de plaats en dagteekening der uitgifte, en 10° het getal der opge-maakte exemplaren. — Op verlangen des inladers moet het cognoscement, voor zooverre niet het tegendeel bedongen is, aan de order des ontvangers of alleen aan order gesteld wor-den. In het laatste geval wordt door „aan order” de order des inladers verstaan: ook kan het cognoscement op naam van den schipper als ontvanger worden gesteld. — Art. 302 A. D. H. G. verklaart de cognoscementen van zeeschippers voor overdracht door endossement vatbaar, als zij aan order luiden. De gevolgen van het endossement zijn, dat alle rechten uit het geëndosseerde papier op den geëndosseerde overgaan, en

dat de schuldenaar zich tegenover dezen slechts van die exceptieën kan bedienen, die hij aan het geschrift zelf ontleent of onmiddellijk tegen den houder heeft (art. 303). Voor den vorm van het endossement, de legitimatie des houders, het onderzoek dier legitimatie, en de verplichting des bezitters tot teruggave zijn de bepalingen der A. D. W. O. toepasselijk verklaard (art. 305). Deze bepalingen, op het cognoscement toegepast, zijn de volgende: Het endossement moet op het geschrift zelf of op een verlengstuk (allonge) geschreven worden: als zoodanig is ook de enkele naam van den endossant voldoende (blanko-endossement). Ieder houder is bevoegd de blanko-endossementen in te vullen, of het papier zonder deze invulling verder te endossceren (§ 11—13 A. D. W. O.) — De houder van een geëndosseerd cognoscement wordt door eene regelmatig tot op hem afdalende reeks van endossementen als eigenaar van het papier gewettigd. Het eerste endossement moet door dengene, aan wiens order het cognoscement luidt, onderteekend zijn: elk volgend door hem, die in het voorafgaande als geëndosseerde voorkomt. Volgt op een blanko-endossement een ander, dan wordt verondersteld, dat de endossant van dit laatste het papier door het blanko-endossement verkregen heeft. — Doorgehaalde endossementen worden voor niet geschreven gehouden: de schipper is niet verplicht de echtheid der endossementen te onderzoeken (§ 36). Wie aldus als bezitter des cognoscements gewettigd is, kan slechts dan tot teruggave des papiers gedwongen worden, als hij het ter kwader trouw ontvangen heeft, of zich bij het verkrijgen aan grove nalatigheid heeft schuldig gemaakt (§ 74). — Cognoscementen aan toonder kent het A. D. H. G. niet, ofschoon die aan order door een blanko-endossement tot toonderpapier kunnen gemaakt worden.

II. *Bewijskracht.* Art. 653—660. Het cognoscement heeft kracht van bewijs tusschen den vervrachter en den ontvanger: inzonderheid moeten de goederen naar den inhoud des cognoscements worden afgeleverd. Aan de bepalingen omtrent de vracht is de ontvanger slechts gebonden, voor zooverre zij uitdrukkelijk in het cognoscement vermeld staan, of naar het

vrachtkontrakt verwezen is: echter zijn in de klausule: „vracht volgens certe-partij”, de bepalingen over den tijd der lossing, de ligdagen en overligdagen niet begrepen. De rechtsbetrekkingen tusschen den bevrachter en vervrachter zijn naar het vrachtkontrakt te beoordeelen. De vervrachter is tegenover den ontvanger verantwoordelijk voor de juistheid van de omschrijving der goederen in het cognoscement. Deze verantwoordelijkheid strekt zich echter niet verder uit, dan tot de vergoeding van het verschil in waarde tusschen de goederen, die werkelijk afgeleverd, en die, welke in het cognoscement genoemd zijn: zonder evenwel te vervallen, wanneer de goederen aan den schipper ingepakt of in gesloten vaten zijn overgegeven. Blijkt dit laatste echter uit het cognoscement, dan is hij van zijne verantwoordelijkheid voor den inhoud ontslagen door het bewijs te leveren, dat, niettegenstaande de zorgvuldigheid van een goed schipper, de onjuistheid der opgave in het cognoscement niet kon worden opgemerkt. Hij kan zich niet daarop beroepen, dat de identiteit tusschen de geleverde en ontvangen goederen niet bestreden, of dat zij door den vervrachter bewezen is. Doch de klausule „inhoud onbekend” ontslaat den vervrachter van alle verantwoordelijkheid voor den inhoud van ingepakte of besloten goederen, als niet tegen hem bewezen wordt, dat hij een anderen inhoud heeft ontvangen, dan dien hij geleverd heeft. Evenzoo is hij door de klausule: „getal, maat, gewicht onbekend” ontslagen van aansprakelijkheid voor de opgaven in het cognoscement, mits hem de goederen niet toegemeld, toegemeten of toegewogen zijn. Deze klausule heeft geen invloed op de berekening der vracht, zoo deze naar het getal, de maat of het gewicht bepaald is: dan dienen de opgaven in het cognoscement tot grondslag, mits daarin anders bepaald zij. Door klausulen als: „vrij van breuk”, „vrij van lekkage”, „vrij van beschadiging”, of dergelijken, is de vervrachter van de verantwoordelijkheid daaromtrent bevrijd, tenzij de schuld van den schipper of eenig ander persoon voor wien de vervrachter verantwoordelijk is, bewezen worde. Bij overgave van goederen, wier beschadigde toestand of slechte in-

pakking uiterlijk zichtbaar is, moet de schipper zulks in het cognoscement aantekenen: bij verzuim blijft hij aansprakelijk jegens den ontvanger, zelfs al bevat het cognoscement de vermelde klausulen. — Bij ondervervrachting blijft de reeder voor de verplichtingen des schippers, ten opzichte van de ontvangst der goederen en de afgifte van het cognoscement, verantwoordelijk, behoudens de aansprakelijkheid van den ondervervrachter-zelf (art. 664).

III. *Rechten des houders.* Artt. 647—652, 661, 662. De schipper is verplicht ter lossingsplaatse de lading aan den houder ook van een enkel exemplaar des cognoscements af te leveren. Wettige houder is hij, aan wien de goederen volgens het cognoscement moeten worden afgeleverd, of op wien het cognoscement, zoo het aan order luidt, door endossement is overgedragen. Wanneer zich meer dan één wettige houder aanbiedt, moet de schipper hen allen afwijzen, de goederen gerechtelijk of op eene andere zekere wijze doen opslaan, en de houders die zich aangemeld hebben daarvan verwittigen, onder opgave van de gronden zijner handelwijze. Bij buitengerechtelijken opslag, is hij bevoegd, daarvan eene openbare akte te doen opmaken en de kosten even als de vracht op de goederen te verhalen. Overigens is hij slechts tegen teruggave van een exemplaar des cognoscements tot afgifte der goederen verplicht. De houder van een cognoscement heeft ook een *zakelijk* recht: want de overgave van een cognoscement aan order aan dengene, die daardoor als ontvanger gewettigd wordt, heeft *zoodra de goederen werkelijk ingeladen zijn*, voor het verkrijgen der rechten, die van de overgave der goederen afhankelijk zijn, rechtens dezelfde kracht als de overgave der goederen zelve (art. 649); met andere woorden: *het order-cognoscement maakt den wettigen houder tot bezitter en daardoor tot eigenaar der lading*. De houder van een order-cognoscement kan zich echter op dit zakelijk recht niet beroepen, ten nadeele van dengene, die, als houder van een ander exemplaar, de lading reeds van den schipper ontvangen heeft, voordat hij zich heeft aangemeld. Zoolang echter de schipper



nog niet heeft afgeleverd, heeft onder de verschillende houders diegene den voorrang, die het eerst een exemplaar ontvangen heeft van den gemeenschappelijken voorman, die zijne exemplaren aan verschillende personen heeft overgedragen. Bij verzending van een cognoscement naar eene andere plaats, geldt de tijd der afzending voor dien der overgave. — De schipper, die een order-cognoscement heeft afgegeven, mag de bevelen van den inlader tot teruggave der lading, of, zoolang de bestemmingsplaats niet bereikt is, die van den houder tot aflevering der goederen, niet opvolgen, alvorens hem alle exemplaren zijn teruggegeven; bij overtreding dezer verplichting, blijft hij jegens elken wettigen houder verantwoordelijk. Luidt het cognoscement niet aan order, dan is hij verplicht de goederen terug te geven, ook zonder overlegging van een cognoscement, mits èn de inlader èn de ontvanger daarin toestemmen: dan echter kan hij zekerheidstelling vorderen voor de niet teruggegeven exemplaren. Ook bij ontbinding van het vrachtkontract blijven deze bepalingen van kracht.

Bijzondere bepalingen omtrent de kracht van het cognoscement zijn nog, dat elk koopman wegens opeisbare handelsvorderingen, recht van retentie heeft op de goederen en handelspapieren van zijn debiteur, die hij met diens wil wegens handelszaken onder zich heeft, of waarover hij door middel van cognoscementen, inladingsbrieven en pakhuisceellen, in staat is te beschikken. Hetzelfde geldt ook voor opeisbare schulden, indien de debiteur zijne betalingen heeft gestaakt, of in staat van faillissement is gesteld, of zijn vermogen vruchteloos geëxecuteerd of gijzeling tegen hem verkregen is (art. 313 vlg.). Ook kommissionnairs en expeditours hebben een pandrecht op de goederen, die zij onder zich hebben of waarover zij door middel van een cognoscement kunnen beschikken (artt. 374 en 382). Eindelijk dient het cognoscement met de faktuur, in geval van verzekering, tot bewijsstuk ter opmaking der schade door de goederen geleden, voor zooverre de verzekerde blijkt rechthebbende te zijn, en met de certepartij, als bewijsstuk voor de assurantie der vracht. Slechts

in bijzondere omstandigheden vervalt de kracht dier akten bij verzekeringen (artt. 888 vlg.).

De wijze waarop de leer van het cognoscement in het A. D. H. G. geregeld is, kan als een uitstekend voorbeeld beschouwd worden van de voortreffelijke samenstelling van het geheele Wetboek. Men heeft zich niet, zooals in vroegere wotgevingen, bepaald tot eenige weinige regelen omtrent den inhoud en de bewijskracht van het cognoscement, maar uit de praktijk en de rechtspraak, dit handelspapier, dat dikwijls de wissel van den zeehandel genoemd is, en den wissel in belangrijkheid evenaart, uitvoerig geregeld, een aantal twistpunten beslist, en vooral de rechten des houders nauwkeurig afgebakend en omschreven. Reeds de vereischten omtrent den inhoud zijn vollediger dan die in andere handelswetten. Vooral is het als eene groote verbetering te noemen, dat de dagteekening van het cognoscement is voorgeschreven, omdat deze aanwijzing eene eerste vereischte is om tot eene beslissing te geraken, wanneer verschillende houders van exemplaren de lading vorderen. De onderteekening van den schipper is met opzet als vereischte verzwegen: niet alleen, omdat dit in den regel geschiedt, ook zonder wetsbepaling, maar vooral omdat dikwijls, vooral op stoomschepen, de cognoscementen niet door den schipper, maar door de expeditie worden afgegeven, wegens het groote aantal: terwijl men ook het geval heeft voorzien, dat de schipper ziek of overleden is, terwijl het schip reeds in lading ligt. Alsdan moet de onderteekening door den stuurman of een ander voldoende geacht worden <sup>1)</sup>. In een geschrift van zoo formeelen aard als het cognoscement, ware het echter mijns inziens beter geweest, de onderteekening te vorderen zoo niet van den schipper, dan toch van een ander persoon, voor wien de reeder aansprakelijk is. — Het Wetboek kent slechts twee soorten van cognoscementen, die aan een bepaalden persoon en die aan order: cognoscementen aan toonder zijn niet opgenomen, omdat zij in Duitschland ongebruikelijk, zijn en door order-cognoscementen,

<sup>1)</sup> Vgl. Protokolle der Kommission zur Berathung eines A. D. H. G., herausgeg. von J. LUTZ. Würzburg. V. 2111 vlg.

in blanco geëndosseerd, kunnen vervangen worden <sup>1)</sup>. Bij de order-cognoscementen is het als eene belangrijke aanvulling te beschouwen, dat het endossement onderworpen is aan de regelen, daarvoor bij den wissel voorgeschreven. Ofschoon wij die gelijkstelling reeds boven bij VERWER <sup>2)</sup> hebben aangetroffen, is toch het A. D. H. G. de eerste wet, die haar uitdrukkelijk uitgesproken heeft. Volgens de A. D. W. O. (§ 9) is echter elke wissel voor overdracht door endossement vatbaar, tenzij hij uitdrukkelijk de woorden „niet aan order” bevat: voor het cognoscement is dit niet aangenomen, zoodat het slechts verhandelbaar is, wanneer het aan order luidt. Een aanzienlijke minderheid der kommissie wenschte de verhandelbaarheid als regel te hebben aangenomen, omdat cognoscementen, die niet aan order luiden, slechts zeer zelden voorkomen: doch dit gevoelen werd met geringe meerderheid verworpen <sup>3)</sup>.

Wat den aard van het cognoscement betreft, het stelt in dit wetboek slechts een rechtsband daar tusschen den vervrachter en den houder: slechts tusschen dezen heeft het kracht van bewijs, wat de inlading en den staat der goederen betreft. De houder heeft een zelfstandig vorderingsrecht, afgescheiden van de overeenkomst tusschen den schipper en den inlader; daarom zijn de bedingen, tusschen deze laatsten omtrent de vracht gemaakt, voor den ontvanger slechts verbindend, als zij uitdrukkelijk in het cognoscement vermeld staan, of daarin naar de certe-partij verwezen wordt. Daardoor is het cognoscement geheel afgescheiden van het bevrachtingskontract, en aldus tot zijn oorspronkelijk karakter teruggekeerd, als bewijs der inlading en verplichtingsdokument voor den schipper door de uitgifte. Voor de betrekkingen tusschen den schipper en den inlader, verwijst het A. D. H. G. naar het bevrachtingskontract: evenwel schrijft art. 551, slechts bij bevrachting van het geheele of gedeeltelijk schip, het opmaken eener certe-partij voor, en dan nog wel fakultatief. Ontbreekt dus de certe-partij, dan zal

<sup>1)</sup> T. a. p. 2112.

<sup>2)</sup> Zie boven bl. 70.

<sup>3)</sup> Protok. V. 2204 vlg.

men toch weder tot het cognoscement moeten teruggaan, maar dan zal aan beide partijen tegenbewijs moeten worden vergund. — De beperkingen van de verantwoordelijkheid des vervrachters door de verschillende klausulen zijn met veel zorg geregeld, en ofschoon niet geheel volledig, munten zij toch verreweg uit boven hetgeen in andere wetgevingen daaromtrent wordt gevonden.

Bij de bepalingen omtrent de rechten des houders is eene strijdvraag beslist, die door de meeste wetgevingen onbeantwoord is gelaten; het A. D. H. G. heeft namelijk bepaald, dat de houder van een order-cognoscement tevens als bezitter der lading wordt aangemerkt. Tot deze beslissing is de commissie eerst na langdurige discussiën gekomen: tot driemaal toe werd dit beginsel besproken en eindelijk met geringe meerderheid aangenomen. De argumenten, zoowel voor als tegen de bezitleer, zijn in hooge mate belangrijk. Het is echter niet hier de plaats, die uiteen te zetten; in het volgende hoofdstuk zal zich daartoe de gelegenheid aanbieden. De gevolgen dezer beslissing zijn echter voor den houder minder gewichtig, dan wel schijnt: want vooreerst hangt het bezit af van de voorwaarde, dat de goederen werkelijk zijn ingeladen, en is eenmaal de lading aan één der houders afgegeven, dan kan een ander, al heeft hij ook vroeger verkregen rechten, zich niet op zijn bezit en de gevolgen daarvan beroepen. Het *werkelijk* bezit der goederen heeft dus den voorrang boven het *fiktief* bezit, dat uit het cognoscement voortvloeit, volgens den regel „Hand muss Hand wahren.“ Het eenige praktische gevolg der bezitleer is, dat de kooplieden, kommissionnairs en expediteurs hun retentie- en pandrecht ook kunnen uitoefenen op goederen, waarover zij een cognoscement in handen hebben. De konflikten tusschen verschillende houders zijn onderworpen aan den regel, dat hij, die het eerst op wettige wijze een exemplaar verkregen heeft, den voorrang heeft boven de overige houders, zoodat slechts dat exemplaar van kracht is, dat het eerst door den houder van de verschillende exemplaren aan een derde vervreemd en door dezen verder overgedragen is.

Daar de schipper verplicht is, ook aan den houder van een enkel exemplaar te leveren, mits hij niet wete, dat er nog andere houders zijn, zoo zijn echter de overige cognoscementen niet zonder kracht, maar verliest de rechtmatige houder zijn recht, als hij zich eerst aanmeldt, nadat de schipper reeds aan een ander geleverd heeft. De werkelijke ontvangst der goederen speelt dus nog eene groote rol; slechts als nog niet geleverd is, kan er van voorrang uit het cognoscement zelf sprake wezen. De regel, daaromtrent in art. 651 gegeven, verdient voorzeker de voorkeur boven dien van andere wetgevingen, met name van de Nederlandsche, welke aan een cognoscement op naam den voorrang geeft boven dat aan order of aan toonder (art. 514 W. v. K.). Dat echter de bepaling van het A. D. H. G. niet steunt op het bezit, maar geheel uit den obligatooren band tusschen den schipper en den ontvanger verklaard kan worden, zal ik in het volgende hoofdstuk aantoonen.

Hoe dit ook zij, de leer van het cognoscement heeft door het Deutsche handelswetboek een grooten stap voorwaarts gedaan. Het zal dan ook ongetwijfeld in dit opzicht ten voorbeeld strekken, wanneer eenmaal andere landen van Europa, met name ons vaderland, de hand zullen slaan aan eene herziening hunner verouderde handelswetten.

---

Het beginsel, dat de overgave van het cognoscement gelijkstaat met die der lading zelve, is vóór het A. D. H. G. behalve in den Portugeeschen Código, ook reeds in eene andere wetgeving erkend, namelijk in de „*Erbe- und Handfesten-Ordnung der freien Hansestadt Bremen*“, van den 27<sup>en</sup> November 1833, in den titel over het pandrecht (I<sup>er</sup> Theil, 3<sup>er</sup> Abschr. 2<sup>er</sup> Tit. § 127 vlg.). Volgens die verordening geeft de verpanding eener roerende zaak slechts dan rechten tegenover derden, als de verpande zaak zich werkelijk in het bezit van den schuldeischer bevindt. Voor de overgave daartoe vereischt, gelden de regelen van het gemeene recht met zekere uitzon-

deringen, waaronder ook behoort, dat bij de verpanding van goederen de overgave van het cognoscement het bezit der lading ten gevolge heeft. Het cognoscement wordt dus hier beschouwd als vertegenwoordiger der lading.

Eene bijzondere beschouwing verdient nog het Engelsche cognoscementenrecht, dat tevens in de hoofdbeginselen ook in de Vereenigde Staten van Noord-Amerika van kracht is. Tot vóór weinige jaren was het nog door geene wettelijke bepalingen geregeld, maar het heeft zich, even als het geheele zee-recht, ontwikkeld uit de beslissingen (*precedents*) der bekwaamste rechtsgeleerden, die wel is waar geene wettelijke kracht bezaten, doch wegens het gezag van rechters als WILLIAM SCOTT, MANSFIELD, KENYON, CAMPBELL, ABBOTT, in buitengemeen groot aanzien stonden, en nog steeds gezag hebben <sup>1)</sup>. Het publiek zeerecht is door een groot aantal wetten geregeld, van welke de *Navigation Act* van Cromwell (1651) de beroemdste is. Voor het privaat zeerecht werden, ten opzichte van eenige onderdeelen, in het begin dezer eeuw Parlementsakten afgekondigd; eene meer algemeene strekking heeft de *Merchant Shipping Act* van 1855 (17 & 11 Vict. c. 120) <sup>2)</sup>. In hetzelfde jaar werd de overdracht van cognoscementen vastgesteld bij de *Bills of Lading Act*, van 14 Augustus 1855 (18 & 19 Vict. c. 111) <sup>3)</sup>. De leer van het cognoscement in Engeland moet derhalve uit deze wet geput worden, en uit de voornaamste schrijvers over het Engelsche zeerecht, die zich steeds beroepen op het gezag van rechterlijke gewijsden.

Als cognoscementen (*bills of lading*) worden in Engeland slechts erkend de erkenenissen, door *zeeschippers* afgegeven over de ontvangst van goederen ter transport: de vrachtbrieven van spoorwegondernemingen of binnenlandsche schippers

<sup>1)</sup> Vgl. FÖHLS, Seerecht, I. 33. KALTENBORN, I. 50.

<sup>2)</sup> DE WAL, II. 25. KALTENBORN, I. 51 vlg.

<sup>3)</sup> BLACKSTONE, Commentaries on the laws of England (ed. KERR). 1860. II. 458.

worden als zoodanig niet erkend <sup>1)</sup>. De inhoud is als die, in andere landen vereischt, en gewoonlijk worden drie exemplaren opgemaakt, die steeds de *clausula cassatoria* bevatten („one of which being accomplished, the other to stand void”). Bij kusthandel, en transport van steenkolen en kalk, bedient men zich echter in den regel van slechts één cognoscement, dat tevens als certe-partij gebruikt wordt <sup>2)</sup>. Het wordt als een document van veel kracht beschouwd, dat den schipper door zijne enkele onderteekening verbindt tot uitlevering van den inhoud, zoodat hij niet behoort te onderteekenen, alvorens de goederen werkelijk zijn ingeladen <sup>3)</sup>. Evenwel levert het slechts een afdoend bewijs tusschen den schipper of den reeder en den ontvanger der lading: bij geschillen tusschen den schipper en den inlader wordt tegenbewijs toegelaten. Dit werd in een geding (WOLF c<sup>a</sup>. MEIJERS) aldus uitgedrukt: Het cognoscement heeft een tweeledig karakter. Het is vooreerst eene *verklaring van ontvangst*, en als zoodanig voor tegenbewijs vatbaar, maar het is ook een *kontrakt* tot uitlevering der goederen, en kan in dit opzicht niet van elders worden aangevuld of uitgelegd <sup>4)</sup>. De meeste cognoscementen verplichten den schipper tot levering aan „N. N. or his assigns” of „to N. N. or his order”, en kunnen dan door middel van endossement worden overgedragen. De afzender behoudt steeds het recht, de goederen weder tot zich te nemen of de bestemming te veranderen, ook nadat het cognoscement reeds geteekend is, zoolang het nog niet in handen van den geconsigneerde gekomen is <sup>5)</sup>. Over de kracht van zulk een endossement werd in Engeland langen tijd getwist: het betrof vooral de vraag, of het cognoscement een *verhandelbaar* papier is, d. i. of de houder een eigen vorderingsrecht tegen den schipper bezit. Deze

<sup>1)</sup> Vgl. PARSONS, A treatise of maritime law, Boston, 1859. I. 134. SMITH, A compendium of mercantile law, New-York, 1855. 376.

<sup>2)</sup> LEES, The laws of shipping and insurance, London, 1865. 203.

<sup>3)</sup> PARSONS, I. 135.

<sup>4)</sup> PARSON, I. 137, note 2.

<sup>5)</sup> LEES, 210.

vraag werd vooral grondig onderzocht in zake LICKBARROW c<sup>a</sup>. MASON. Toen besliste de Kings Bench, dat het cognosce- ment verhandelbaar was, even als de wissel, en dat op den ge- ëndosseerde, die ter goeder trouw en tegen voldoening der waarde (for a valuable consideration) het cognosce- ment ontvan- gen had, de eigendom der goederen onherroepelijk overging. Deze uitspraak werd in de Exchequer Chamber door Lord LOUGHBOROUGH vernietigd, die de verhandelbaarheid ontkende. Nu werd de zaak aan het huis der Lords, als de hoogste recht- bank, onderworpen, waar de rechter BUTLER het gevoelen der Kings Bench nader verdedigde: het Hoogerhuis verwees de zaak weder naar het laatstgenoemde kollegie, dat eenvoudig verklaarde bij zijne vroegere meening te blijven volharden <sup>1)</sup>. Desniettemin werd later, vooral op gezag van Lord CAMPBELL, (in zake GURNEY c<sup>a</sup>. BEHREND) aangenomen, dat het cognosce- ment wel op den geëndosseerde den eigendom van de lading overdraagt, mits hij het ter goeder trouw en na voldoening der waarde ontvangen heeft, maar dat het slechts als een *quasi*- verhandelbaar papier te beschouwen is, zoodat het endosse- ment niet het kontrakt zelf overdraagt, en de geëndosseerde niet op eigen naam tegen den schipper kan optreden <sup>2)</sup>. Aan dezen onzekeren rechtstoestand werd een einde gemaakt door de Parlementsakte van 14 Augustus 1855, die aldus luidt <sup>3)</sup>:

„An Act to amend the Law relating to Bills  
of Lading (18 & 19 Vict. c. 111.)

„Whereas by the custom of merchants, a bill of lading of goods being transferable by endorsement, the property in the goods may thereby pass to the endorsee, but nevertheless all rights in respect of the contract, contained in the bill of lading, continue in the original shipper or owner, and it is expedient that such rights should pass with the property: And whereas

<sup>1)</sup> Vgl. KENT, Commentaries on American law. 8th. Ed., New-York, 1854. II. 723. PARSONS. I. 360.

<sup>2)</sup> KENT. II. 724. f. PARSONS, t. a. p.

<sup>3)</sup> Overgenomen uit Neues Archiv für Handelsrecht von VOIGT und HEINICHEN, 1859. II. 121 vlg.



it frequently happens that the goods, in respect of which bills of lading purport to be signed, have not been laden on board, and it is proper that such bills of lading in the hands of a bona fide holder for value should not be questioned by the master or other person, signing the same on the ground of the goods not having been laden as aforesaid: Be it therefore enacted by the Queen's most excellent Majesty, by and with the advice and consent of the lords spiritual and temporal, and commons, in this present parliament assembled, and by the authority of the same, as follows:

1) Every consignee of goods, named in a bill of lading, and every endorsee of a bill of lading, to whom the property in the goods therein mentioned shall pass, upon or by reason of such consignment or endorsement, shall have transferred to and vested in him all rights of suit, and be subject to the same liabilities in respect of such goods, as if the contract contained in the bill of lading had been made with himself.

2) Nothing herein contained shall prejudice or affect any right of stoppage in transitu, or any right to claim freight against the original shipper or owner or any liability of the consignee or endorsee, by reason or in consequence of his being such consignee or endorsee; or of his receipt of the goods by reason or in consequence of such consignment or endorsement.

3) Every bill of lading in the hands of a consignee or endorsee, for valuable consideration, representing goods to have been shipped on board of a vessel, shall be conclusive evidence of such shipment, as against the master or other person signing the same, notwithstanding that such goods or some part thereof may not have been so shipped, unless such holder of the bill of lading shall have had actual notice at the time of receiving the same, that the goods had not been in fact laden on board: Provided, that the master or other person so signing may exonerate himself, in respect of such misrepresentation, by showing that it was caused without any default on his part, and wholly by the fraud of the shipper, or the holder, or some person under whom the holder claims."

De hoofdinhoud dezer wet is dus, dat het toezenden of endosseeren van een cognoscement, tengevolge eener overeenkomst, die eigendomsoverdracht der lading bedoelt, aan den geconsigneerde of geëndosseerde een eigen recht geeft tegen den schipper, alsof het kontrakt met hem ware aangegaan, mits hij aan den schipper zijne vracht en verdere vorderingen uit het cognoscement voldoe, zonder dat dit echter de revindikatie of het verhaal van den schipper op den afzender uitsluit. Het ontvangen van een cognoscement, tegen voldoening der waarde, geeft den houder dus het recht om de goederen van den schipper te vorderen volgens den inhoud van het geschrift, om het even, of die goederen werkelijk geheel of gedeeltelijk geladen zijn of niet, tenzij de houder in tijds verwittigd zij, of de schipper bedrog bewijst van den kant van den afzender, van den houder of diens gemachtigde. Daardoor is het cognoscement wezenlijk een verhandelbaar papier geworden, dat den rechtmatigen houder een eigen recht geeft tegen den schipper, en hem slechts bindt aan zoodanige exceptiën, als uit het cognoscement-zelf kunnen ontleend worden.

Wat de vraag betreft of de geconsigneerde ook bezitter is van de lading, de Engelsche rechtsspraak en de Engelsche schrijvers beslissen haar niet uit het cognoscement, maar uit de betrekking van den schipper tegenover den ontvanger: eene wijze van beschouwing die, zooals ik in het volgende hoofdstuk zal aantonen, de eenige is waaruit de moeilijkheden bij het cognoscement kunnen worden opgelost. Men maakt in Engeland in dit opzicht een onderscheid tusschen een *chartered ship*, d. i. een schip dat door den afzender of ontvanger geheel of gedeeltelijk voor zekeren tijd is afgehuurd, en een *general ship*, dat op stukgoederen vaart. In het eerste geval, wordt de overgave eener lading aan den schipper van een *chartered ship* slechts dan als levering aan den ontvanger beschouwd, wanneer deze zelf het schip gehuurd heeft: bij een *general ship* echter is de schipper een *common carrier*, een voerman ten dienste van het geheele publiek, en daarbij geldt als regel, dat overgave aan zulk een persoon gelijk staat met

die aan den ontvanger-zelf <sup>1)</sup>). Het cognoscement heeft hierop tot dusverre geenerlei invloed; de genoemde regel geldt ook voor transport te land, waar van geen cognoscement sprake kan zijn. Deze *constructive delivery*, zooals in Engeland de overgave door middel van een tusschenpersoon genoemd wordt, is echter aan eene belangrijke beperking onderworpen door het recht van *stoppage in transitu* <sup>2)</sup>). Dit recht, overeenkomende met de revindikatie of reklame, die op het vaste land van Europa gebruikelijk is, bestaat daarin dat de verkooper de bevoegdheid heeft, onbetaalde goederen terug te nemen, wanneer de koper zijne betalingen staakt of de op hem getrokken wissels niet honoreert, zoolang die goederen nog in transport zijn, zoolang zij dus zich nog onder den voerman bevinden, die met de overvoering hetzij te land of te water belast is, en voordat zij in de macht zijn gekomen van den koper of van een bijzonder namens dezen handelend persoon. Dit recht werd, als overeenkomstig met de billijkheid, het eerst toegekend in het jaar 1690, in zake *WISEMAN c<sup>a</sup> VANDEPUT*, en is sedert in Engeland regelmatig toegepast. Over de gevolgen en den aard van dit recht was men het niet altijd eens: thans echter wordt het algemeen beschouwd niet als eene vernietiging van het koopkontraakt, maar als eene uitbreiding van het retentierecht, het *lien*, d. i. het recht van den verkooper, om het verkochte zoolang onder zich te houden, totdat de koopsom voldaan is. De stoppage gaat verder; zij geeft den verkooper het recht van terugname, als de goederen niet meer in zijne handen zijn, mits zij nog niet in de macht des ontvangers zijn gekomen. Hier nu heeft het cognoscement belangrijken invloed. Het verzenden van een cognoscement op zich zelf berooft den afzender nog niet van zijn recht tot stoppage; maar het vervalt, zoodra het cognoscement te goeder trouw aan een derde is overgedragen tegen voldoening der waarde. Deze leer is niet altijd de heerschende geweest: de rechters die, zooals boven gezegd is, de verhandelbaarheid

<sup>1)</sup> KENT, II. 656. III. 263. LEES, 224.

<sup>2)</sup> Zie KENT, II. 714 vlg. LEES, 221 vlg. SMITH, 677 vlg. PARSONS, I. 335 vlg.

van het cognoscement niet erkenden, zagen er een inbreuk in op den regel: *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*, en meenden, dat de overdracht van een cognoscement nooit meer rechten aan den geëndoscerde kon geven, dan de overgave der goederen zelve, zoodat de gebreken, die daaraan kleefden, dus ook het recht van stoppage, tegen den geëndosseerde konden worden ingeroepen. Thans echter, nu de verhandelbaarheid van het cognoscement erkend is, is het aan geen twijfel meer onderhevig, dat het recht tot stoppage vervalt, zoodra het cognoscement geëndosseerd is aan een persoon, die de waarde voldaan heeft en te goeder trouw is, d. i. die onbekend was met den slechten toestand van den boedel des geconsigneerden <sup>1)</sup>. Uit dit alles blijkt, dat volgens het Engelsche recht het cognoscement-zelf eigenlijk geen invloed uitoefent op het bezit der goederen; maar dat dit beoordeeld wordt naar den aard van den persoon, die met het vervoer belast is. Of deze opvatting aannemelijk is, wil ik hier niet bespreken: daarop zal in het volgende hoofdstuk worden teruggekomen.

Dit overzicht der voornaamste wetgevingen toont ten duidelijkste, dat het cognoscement in bijna alle landen, wat de hoofdzaken betreft, op gelijke wijze geregeld is, zoodat het kan worden beschouwd, als een deel van het algemeen Europeesch en Amerikaansch zeerecht. Alle wetgevingen hebben dit gemeen, dat het cognoscement eene strenge verbintenis ten laste des schippers in het leven roept, tot uitlevering der hem toevertrouwde goederen, en vorderen daarom voor de geldigheid van het cognoscement een bepaalden inhoud. Volgens de jongste wetgevingen, is die verbintenis tegenover den houder van een exemplaar zoo krachtig, dat de schipper door de enkele uitgifte des cognoscements tot levering verbonden is, al heeft hij ook de goederen niet ontvangen, of wederom aan den inlander teruggegeven. De verhandelbaarheid van het cognoscement,

<sup>1)</sup> KENT, II. 723. LEES, 223. SMITH, 379. PARSONS, I. 362.

voorheen onbekend, zien wij, sedert het begin der XVIII<sup>de</sup> eeuw, in bijna alle wetgevingen opgenomen, en den wissel daarbij ten grondslag gesteld, zooals in het nieuwe Duitse handelswetboek uitdrukkelijk is verklaard. Uit verreweg de meeste wetgevingen vloeit voor den geconsigneerde of lateren houder slechts het recht voort de lading van den schipper te vorderen: zij kennen hem een personeel vorderingsrecht toe, zonder zich over het zakelijk recht uit te laten. Daarentegen wordt in de meeste handelswetten bij de faillissementsleer eene bepaling gevonden, die den afzender de terugname van onbetaalde goederen veroorlooft, voordat zij in de macht van den geconsigneerde gekomen zijn, mits de rechten, door derden verkregen, daartegen niet indruisen, zonder dat het cognoscement in handen van den geconsigneerde dit recht vernietigt, zonder dat dus het bezit des cognoscements het bezit der goederen kan vervangen. Slechts in een zeer gering getal wetgevingen is het tegenovergesteld beginsel uitdrukkelijk opgenomen. Alleen de Portugeesche Codigo Commercial, de Bremer Handfesten-Ordnung en het Allg. Deutsche Handelsgesetzbuch stellen de overgave van het cognoscement gelijk met die der goederen, doch verschillen wederom onderling, in de wijze waarop. Het eerste kent de kracht alleen toe aan de klausule „voor rekening” in het cognoscement, de Bremer verordening spreekt alleen van verpanding van dit handelspapier, terwijl het A. D. H. G. het bezit alleen vastknoopt aan de cognoscementen aan order, en de rechten daaruit voortspruitende wederom voor krachteloos verklaart tegenover dengene, die de goederen werkelijk ontvangen heeft, ten gevolge van een ander exemplaar. In Engeland en Amerika geeft het cognoscement aan den houder wel eigendom der lading, omdat aldaar de eigendom door het enkele koopkontraat overgaat, doch het bezit wordt afgeleid, niet uit het cognoscement, maar uit den voerman, die met het transport belast is. Men mag dus aannemen, dat de leer: dat het cognoscement de lading vertegenwoordigt en den houder tot bezitter der goederen maakt, nog geen deel uitmaakt van het algemeen Europeesch zeerecht, maar zich beperkt tot eenige landen,

althans wat de kodifikatieën betreft. Bij den tegenwoordigen stand dier wetgevingen is het dus eene vraag van het uiterste gewicht, of uit den algemeenen aard van het cognoscement voortvloeit, dat de bezitleer door allen behoort te worden erkend, en of die leer noodzakelijk is voor den handel. Reeds uit het voorgaande is gebleken, dat niet alle verschijnselen van het cognoscement in het handelsverkeer met die leer zijn overeen te brengen; evenwel zoude men deze verschijnselen als uitzonderingen moeten beschouwen, indien werkelijk de overige niet anders kunnen worden verklaard, dan door het cognoscement als representant der lading te erkennen. Daartoe echter behoort men slechts dan te besluiten, als geene andere verklaring mogelijk blijkt, die alle verschijnselen van het cognoscement volkomen dekt, en dus eene meer eenvoudige en voldoende oplossing bevat. De beantwoording dezer vragen is de taak der wetenschap; zien wij thans, op welke wijze zij door deze opgelost zijn.

---

## DERDE HOOFDSTUK.

---

### HET COGNOSCEMENT IN DE WETENSCHAP.

Een overzicht van de verschillende meeningen der geleerden over eenig onderwerp, is verreweg het moeilijkste gedeelte eener verhandeling, indien men zich niet beperken mag tot eene bloote opgave hunner denkbeelden, maar vooral de toetsing hunner gevoelens aan de eischen der logika en de feitelijke omstandigheden beoogt. Evenwel mogen, bij de wetenschappelijke beschouwing van een handels-instituut, de pogingen der wetenschap om het te verklaren niet met stilzwijgen worden voorbijgegaan, en te recht betreurt een beoordeelaar van M<sup>r</sup>. KIST's werkje over het cognoscement, dat deze schrijver niet eenige bladzijden aan de uiteenzetting en kritiek dier pogingen gewijd heeft <sup>1)</sup>. Wanneer ik in dit hoofdstuk zal trachten, die leemte aan te vullen, aanvaard ik dit gedeelte mijner taak niet zonder eenige huivering, niet alleen omdat het veld nog geheel onbearbeid is, maar inzonderheid, omdat het hier geldt eene kritiek te leveren der meeningen van vele personen, wier namen de rechts-wetenschap met eere noemt, en dwalingen en tegenstrijdigheden op te sporen bij mannen, die men heeft leeren hoogachten. Wat die taak echter eenigzins verligt, is de omstandigheid, dat de geleerden, die eene juistere verklaring van het cognoscement meenden gevonden te hebben, dan de vroeger

<sup>1)</sup> Mr. G. BELINFANTE in de Themis, 1862. IX. 445.

beproofde, dikwijls de leemten in de leer hunner voorgangers hebben aangewezen, en reeds daardoor de wetenschap hebben gebaat, al was ook hunne eigen leer onvoldoende. Op deze wijze verschafft de eene zienswijze dikwijls de wapenen ter bestrijding der andere.

Bij het cognoscement zijn de pogingen, om voor de verschijnselen in het handelsverkeer eene juridische verklaring te vinden, veel in aantal en zeer uiteenlopend. De groote moeilijkheid bij dit handels-instituut bestond hierin, dat het verschijnselen aanbood, schijnbaar in strijd met de beginselen van het gemeene recht, hetgeen tot allerlei pogingen aanleiding gaf, om langs anderen weg tot eene overeenstemming met die beginselen te geraken. De eigenlijke aard van het cognoscement bleef daarom tot in den laatsten tijd onbegrepen: de zucht om de handels-instituten geheel onder de bestaande categorieën te rangschikken, deed elke poging tot verklaring van het cognoscement mislukken. Men vroeg niet: wat is het cognoscement? maar met welk bekend rechts-instituut heeft het de grootste overeenkomst? Het natuurlijk gevolg van zulk eene onnatuurlijke methode: strijd tusschen theorie en praktijk, vertoont zich dan ook in de stelsels, die het cognoscement, buiten het cognoscement om, trachtten te verklaren.

Reeds in de inleiding dezer verhandeling heb ik er op gewezen, dat de wetenschappelijke stelsels, ter verklaring van het cognoscement, in twee hoofdgroepen te verdeelen zijn. De eerste vindt de oplossing der verschijnselen bij dit handelspapier in het bezit der goederen, dat den houder uit het cognoscement zoude toekomen, de andere in het persoonlijke recht, dat de houder aan het cognoscement tegenover den schipper ontleent. Echter loopen de grondslagen, waarop de verschillende schrijvers, vooral de voorstanders der eerste theorie, welke ik met den naam van de *bezitleer* heb bestempeld, hunne stelsels bouwen, zóó wijd uiteen, dat eene stelselmatige uiteenzetting ons dwingen zou tot het behandelen van bijna elken schrijver op zich-zelf. Ik acht het dus beter ook hier weder de tijdsorde te volgen, en nevens de voorstanders der bezitleer, hunne



bestrijders uit hetzelfde tijdvak te vermelden. Het nadeel, in deze wijze van behandeling gelegen, dat zij de herhaling derzelfde argumenten noodig maakt, wordt opgewogen door het voordeel, dat zij de geleidelijke ontwikkeling der wetenschap doet uitkomen.

De wetenschappelijke beschouwingen omtrent den aard en de kracht van het cognoscement zijn niet zeer oud: zij zijn jonger dan de oudste wetgevingen over ons onderwerp. Immers de weinige opgaven bij STRACCHA, GLINS, VINNIUS, STYPMANN en andere schrijvers der XVI<sup>de</sup> en XVII<sup>de</sup> eeuw, kunnen ten hoogste slechts beschouwd worden, als aanwijzingen voor de geschiedenis en de ontwikkeling van dit rechtsinstituut, zooals uit het eerste hoofdstuk gebleken is. De groote rechtsgeleerden, die Nederland in de XVII<sup>de</sup> eeuw tot sieraad strekten, bewaren omtrent het cognoscement een diep stilzwijgen, ofschoon zij andere handelsinstituten, als het toonderpapier, het assurantierecht, enz. niet verzuimen te behandelen. Over DE GROOT heb ik reeds gesproken: zijne *Inleiding* bevat wel eene uitvoerige uiteenzetting der rechten en verplichtingen van schippers en schepelingen, volgens de Plakaten van KAREL V en FILIPS III, doch aan de bevrachtingskontrakten heeft hij zijne aandacht niet gewijd. Bij de wijzen van levering geeft hij op, dat „koopmanschap, gesloten in een spijker, gehouden wordt voor geleverd door de overlevering der sleutelen”, zonder ook de overgave van het cognoscement te noemen, als dezelfde kracht bezittende <sup>1)</sup>. Even weinig vindt men in de *Censura Forensis* van SIMON VAN LEEUWEN en in de *Praelectiones Juris Civilis* van ULRICH HUBER, het cognoscement vermeld, ofschoon die beide schrijvers ook verslag geven van het bijzondere recht hunner dagen. Zoo gewaagt HUBER van de zogenoemde *scotatio*, door welke een onroerend goed kon worden overgedragen, door het leggen van een kluit aarde in de hand of in den mantel van den koper; doch van eene dergelijke

<sup>1)</sup> Inl. II, 5, § 12.

lijke overdracht bij roerende zaken door middel van het cognoscement spreekt hij niet <sup>1)</sup>. In zijn *Rooms Hollands Regt* vermeldt VAN LEEUWEN in den titel over avarijen (IV, 31), dat bij waardeering der goederen gevolgd werd: „de lijst en aantekening van de bevragting den schipper mēgegeven, dat men noemt *Carga* of *Cognoscement*”, doch tot deze enkele opgave bepaalt zich alles, wat bij dezen schrijver over het cognoscement gevonden wordt. Zooveel blijkt echter uit dit stilzwijgen, dat de Juristen der XVII<sup>de</sup> eeuw aan dit handelspapier geen groot gewicht hebben gehecht, en dat het door geene belangrijke afwijkingen van het gemeene recht hunne aandacht had getrokken. Ook BIJNKERSHOEK, wiens bloeitijd in den aanvang der XVIII<sup>de</sup> eeuw valt (gest. 1743), spreekt bij het behandelen der assurantie slechts ter loops van de *receptarum mercium chirographa*, zooals hij de cognoscementen noemt, zonder in nadere bijzonderheden te treden <sup>2)</sup>. De Amsterdamse turbe van 1661, boven aangehaald <sup>3)</sup>, toont echter, dat in de praktijk aan het cognoscement eene groote beteekenis werd gehecht, en dat alleen de persoon, daarin als ontvanger aangevozen, de lading in bezit mocht nemen, zelfs al was daarop door anderen beslag gelegd.

De eerste eenigszins samenhangende wetenschappelijke behandeling van het cognoscement vindt men wederom in het vaderland van dit handelspapier, in Italië, bij TARGA en CASAREGIS. CARLO TARGA, die in 1692 zijn werk *Ponderazioni sopra le Contrattazioni marittime* in het licht gaf, is de oudste schrijver, bij wien een volledig formulier van het cognoscement wordt aangetroffen, bijna geheel overeenstemmende met dat van onzen tijd <sup>4)</sup>. Zijn werk is meer eene uitvoerige opgave der handels-

<sup>1)</sup> Praelect. II, 1. § 58.

<sup>2)</sup> Quaest. jur. priv. IV, 5.

<sup>3)</sup> Bl. 61 van dit proefschrift.

<sup>4)</sup> Ik heb slechts eene latere uitgave van 1755 kunnen raadplegen, die volgens de voorrede door BALDERASSONI herzien is. Diezelfde voorrede geeft 1692 als het jaartal der eerste uitgave op: bij DE WAL, II, 28, komt die van 1700 als de oudste voor. Het cognoscement wordt behandeld in cap. XXX en XXXI,

gebruiken bij de zeevaart, dan eene wetenschappelijke beschouwing van het zeerecht. Hij beschouwt het cognoscement (*polizza di carico*) als een geschrift, dat de uitvoerige beschrijving der lading bevat en even als het voorloopig afgegeven recief, den schipper en het schip verbindt voor de nauwkeurige aflevering van het ingeladene. Het cognoscement strekt dus volgens TARGA tot middel van bewijs. Daarom meent hij, dat het door andere middelen kan vervangen worden, en dat iemand, die geen cognoscement in handen heeft, doch uit een adviesbrief van den afzender bewijst, dat de waren aan hem verzonden zijn, den schipper tot openlegging van het scheepsboek kan noodzaken (Cap. XXXI, n°. 8). De schipper *verbindt zich onmiddelijk aan den geconsigneerde*, want als de goederen geheel geladen en de cognoscementen afgegeven zijn, mag de schipper zich niet meer aan het bevrachtingskontraakt onttrekken, omdat de derde aan wien de lading gezonden wordt, reeds rechten verkregen heeft (Cap. XXVI, n. 8). Ofschoon TARGA de verklaring en de aard van dit recht des geconsigneerden niet opgeeft, is het erkennen van het eigen recht des houders, dat wij reeds in de *Decisiones Rotae Gemuae* aange troffen hebben <sup>1)</sup>, zeer opmerkelijk bij dezen ouden schrijver, daar het door de meeste latere geleerden niet werd aangenomen. Bijzonder uitvoerig behandelt hij de clause, „*dice essere*” (inhoud onbekend), doch van de kracht des cognoscements om den houder bezit der lading te geven, spreekt hij nergens. Wel beschouwt hij dengene, die goederen door middel van een voerman of schipper te ontvangen heeft, reeds als bezitter, doch niet door het cognoscement, noch alleen bij den zeehandel, maar in het algemeen, omdat de voerman de goederen namens den ontvanger aannemt (Cap. LXXXI). De juistheid dezer leer voor het oogenblik in het midden latende, trekken wij uit die stelling het besluit, dat het cognoscement volgens TARGA den overgang van bezit en eigendom niet bewerkt, omdat die regel evenzeer blijft gelden bij vervoer te land en ook als het cognoscement ontbreekt.

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 39.

CASAREGIS, een jongere tijdgenoot van TARGA, huldigt dezelfde leer. Ofschoon hij het cognoscement, bij hem *litterae oneratoriae* genoemd, niet in het bijzonder behandelt, bevatten zijne *Discursus legales de Commercio* toch vele gegevens omtrent de kracht en de beteekenis, aan dit papier toegekend. Ook volgens hem is het cognoscement het voornaamste bewijs tusschen de belanghebbenden bij de inlading, en tevens tusschen den verzekeraar en den verzekerde; een hoofdvereischte acht hij daarbij, dat het door den schipper of den scheepsschrijver is ondertekend <sup>1)</sup>. Daarenboven kan het nog dienen om den eigenaar der lading aan te wijzen, doch alleen in geval van twijfel, vooral, wanneer de goederen door zeeramp zijn vergaan. Dan moet degene, voor wiens rekening en gevaar de goederen volgens het cognoscement verzonden zijn, of hij wiens merken zij volgens dit geschrift dragen, als eigenaar beschouwd worden <sup>2)</sup>. Die persoon kan dus zoowel de afzender, als de geconsigneerde of een derde wezen. Nergens echter erkent CASAREGIS het cognoscement als vertegenwoordiger der lading, of als middel om den geconsigneerde tot bezitter te maken. In het rechtsgeval van Disc. XLIV, ontkent hij het eigendomsrecht der eischers als houders van een cognoscement, omdat de levering ontbrak, die niet kon vervangen worden door overgave aan den schipper, te meer daar deze de goederen voor een derde had aangenomen, die evenmin aan de eischers konde leveren, wat hij-zelf nog niet ontvangen had. Elders evenwel erkent ook CASAREGIS den regel van TARGA, dat goederen, volgens order verzonden, door de overgave aan den voerman of schipper, in den eigendom van den geadresseerde overgaan. Zijne gronden zijn echter geheel andere dan die van TARGA: Hij kent aan den koopman, die bestelde goederen afzendt, een tweeledig karakter toe: hij is niet alleen verkooper, maar ook lasthebber van den koper, in wiens naam hij de goederen afweegt of afmeet, en voor wien hij bezit neemt. De goederen behooren dus, reeds als zij nog onder weg zijn, tot het ver-

<sup>1)</sup> Disc. X, n. 24 et passim.

<sup>2)</sup> T. a. p. n. 36 vlgg.

mogen van den kooper, en kunnen door den afzender niet worden teruggenomen, al wordt hij ook niet betaald, mits er slechts krediet verleend zij. Is echter geen krediet verleend, waartoe CASAREGIS ook rekent het dadelijk trekken op den ontvanger, of het bestellen van goederen in afrekening en ook het faillissement des ontvangers, dan blijft de afzender eigenaar <sup>1)</sup>. Het cognoscement doet hier derhalve niets af. Immers indien dit handelpapier volgens CASAREGIS de kracht had om bezit over te dragen, dan zoude hij niet verzuimd hebben, zich daarop te beroepen, in plaats van de, mijns inziens, onjuiste stelling te verkondigen, dat de verkooper, die levert, zich als lasthebber van den kooper gedraagt. Op deze leer, die meermalen op het cognoscement is toegepast, zal ik later nog gelegenheid hebben terug te komen. CASAREGIS ontzegt den afzender dan ook in geen deele het recht, om nog over de lading te beschikken. Hij haalt het gevoelen aan van een ouderen schrijver CATARIA, die den schipper de bevoegdheid toekent, nieuwe cognoscementen te onder teekenen, ook zonder teruggave der vroegere, en zonder dat de gconsigneerde eenige vordering tegen den schipper bezit, al heeft hij ook met het oog op de verwachte consignatie gelden opgenomen, of wissels betaald, of langs anderen weg aan den afzender het bedrag overgemaakt. CASAREGIS meent terecht, dat deze leer te ver gaat, en neemt haar dan ook slechts aan onder deze twee beperkingen, dat de zaak nog in haar geheel moet zijn geweest en de schipper niet moet geweten hebben, dat de goederen voor rekening des eersten gconsigneerden waren ingeladen <sup>2)</sup>. Aan het plaatsen van de merkens des koopers op goederen, kent CASAREGIS de kracht van levering toe, dus van overgang van bezit <sup>3)</sup>: zoude hij die eigenschap bij het cognoscement, dat hij eenige regels vroeger bespreekt, verzwegen hebben, indien hij haar aan dit handelpapier had toegekend? Bij hem en bij TARGA is het cogno-

<sup>1)</sup> Disc. XXXVIII. n<sup>o</sup>. 51 vlgg.

<sup>2)</sup> Disc. X. n<sup>o</sup>. 115 vlgg.

<sup>3)</sup> T. a. p. n<sup>o</sup>. 121 vlg.

scement slechts het bewijs van de inlading en van de verplichting des schippers tot levering van den inhoud; in twijfelachtige gevallen leidde men uit dit geschrift ook af, wie eigenaar was der goederen, doch de kracht van bezitsoverdracht kennen die schrijvers aan het cognoscement niet toe.

Deze stelling vindt men het eerst uitgesproken in het advies van een Hollandschen rechtsgeleerde, reeds vroeger door mij aangehaald <sup>1)</sup>, dat door HOLTJUS ten onrechte tot het eind der XVI<sup>de</sup> eeuw wordt gerekend, doch inderdaad tot het einde der XVII<sup>de</sup> of het begin der XVIII<sup>de</sup> behoort <sup>2)</sup>. Het betrof de vraag of een koopman, die een cognoscement had ontvangen over goederen, die hij verkoopen moest voor den afzender, en die wissels voor het bedrag betaald had, gerechtigd was zijne vordering voor het geheel op die goederen te verhalen, of schoon de schuldeischers van den gefailleerden afzender beslag op de lading gelegd hadden. De onbekende rechtsgeleerde, wiens raad hieromtrent werd ingewonnen (de onderteekening ontbreekt), beantwoordde die vraag bevestigend. Zijne motieven zijn de volgende: Kooplieden of Kommissionnairs hebben recht van retentie op de goederen, waarop zij voorschotten gegeven hebben, zonder dat het daartoe noodig is, dat zij die korporeel onder zich hebben, maar het is genoeg, dat de goederen „aen de eene zijde afgezonden en aengewezen, en aen de andere zijde, dat deselve afzending en aenwijzing alzo geaccepteerd en aengenomen zijn, waer door in diervoegen de goederen verstaen worden toevertrouwd en overgegeeven te zijn dengenen, aen dewelken dezelve gaen geaddressceerd, zulks dat die zelve personen ook daer over hebben de vrije dispositie en 't bewind.” In dit geval nu, was de kommissionnair door de ontvangst van het cognoscement „volkoomenlijk in de possessie of detentie” der goederen gesteld, en had de eigenaar de macht verloren, daarover ten nadcele des kommissionnairs te beschikken. „Zo ook de schippers, na de extraditie of ver-

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 60, n. 4.

<sup>2)</sup> Bij BARELS, Adviezen over den Koophandel en Zeevaart. Amst. 1780. II. 73 vlgg.

zendinge van hunne geteekende Cognossementen, respecteeren alleenlijk den geenen, aen wien de goederen geconsigneerd gaen en overgeleverd moeten worden, zonder te pareeren, in te willigen, of te accordeeren eenige andere orders of contramande van den Afzader, nog eenige veranderingen der Cognossementen respectie, en dat ten opzichte, of om redenen dat zijluiden schippers hun bij de uitgegevene en overgezondene Cognossementen eens en vooral geobligeerd en verbonden hebben aen dengenen, dien volgens Cognossement de goederen moeten geleverd worden, en die 't vermogens 't zelve Cognossement, ook alomme den Schippers kunnen en vermogen te actioneeren, en hunne schepen in arrest neemen, bekoomende alzo die geenen, aen welken de Cognossementen houden, en overgeleverd zijn, het regt of de possessie op de goederen, daerin vervat;" zoodat de houder „met effect" op de goedereu mag krediteeren, en de afzender ze niet weder mag terugnemen, zonder toestemming van den geconsigneerde.

De onjuistheid dezer redeneering valt in het oog: zij steunt op eene verwarring van het persoonlijke recht van den geconsigneerde uit het cognoscement met het zakelijk recht, dat eerst door levering verkregen wordt. De schipper mag slechts leveren aan den houder van het cognoscement; verzuimt hij dit, dan blijft hij tegenover den houder aansprakelijk. Daardoor heeft deze zóó groote zekerheid, dat de goederen aan hem, en niet aan een ander zullen geleverd worden, dat hij onbevreesd voorschotten op de lading kan doen: doch hieruit af te leiden, dat de houder reeds bezitter is vóór de lossing der goederen, is even onjuist, als den kooper reeds als bezitter te beschouwen vóór de levering. In een ander advies, door Mr. VAN DER ENDE in 1696 gegeven (n°. XLII), vindt men dan ook het bezit uit het cognoscement op eene andere wijze verklaard <sup>1)</sup>. Daar beweert deze rechtsgeleerde, „dat na rechten en practijcque, het overleveren van instrumenten obligatoir, uit krachte van welke kan gevorderd worden, *even als het ter hand stellen van sleutels van Pakhuizen*, waerin de goederen opgeslooten zyn, en anderen diergelijke meer,

<sup>1)</sup> BARELS, I. 217.

daer voor allenthalven gehouden worden, alsof de goederen zelve van hand tot hand overgegeeven waren geweest. Zoals dat *in terminis* ook na stijle mercantiel, mede geapliceerd word op de verzendinge, of overleveringe der Cognossementen of Vrachtbrieven." Ook deze bewering steunt, mijns inziens, op een valschen grondslag. Hoe kan een dokument, dat niet meer dan eene verbintenis bevat, dus eene personeele vordering tegen een derde geeft, gelijk worden gesteld met de sleutels van een pakhuis, die geheel lijdelijk zijn en den houder dadelijk in de gelegenheid stellen, over de goederen in het pakhuis gelegen te beschikken, en die goederen te naderen, zonder tusschenkomst van eenig persoon? Verliest nu, zooals het eerste advies aanneemt, de *afzender* het bezit, omdat hij de goederen niet meer mag terugnemen, dan moet ook het bezit, dat de *ontvanger* verkrijgt, door de enkele aanname van het cognoscement, ten gevolge hebben, dat hij nu vrijelijk over de goederen kan beschikken. Dit is echter geheel anders. Wel kan de cognoscementhouder, ingeval hij de lading gekocht heeft, haar wederom verkoopen, doch alleen door middel van het cognoscement, zoodat hij slechts de rechten uit dit geschrift verkoopt. Doch verder gaat zijne bevoegdheid niet: hij kan den schipper niet elders heen zenden om te lossen. Het cognoscement geeft den houder slechts het recht de lading van den schipper, *na aankomst van het schip*, te vorderen, zonder dat de schipper gehouden of bevoegd is, vóór de lossing de bevelen des cognoscementhouders te volgen. Hij mag volgens de certe-partij, en ook volgens het cognoscement, slechts lossen ter plaatse, hem door den afzender aangewezen, en in dit opzicht behoudt deze nog macht over de goederen na hun vertrek. De redenen, in beide adviezen voor het bezit van den geconsigneerde opgegeeven, zijn dus onvoldoende.

Wat die leer echter nog zwakker maakt, is het vreemde verschijnsel, dat in twee andere adviezen van denzelfden Mr. VAN DER ENDE de tegenovergestelde meening verkondigd wordt. In een dezer, door nog twee andere rechtsgeleerden onderteekend <sup>1)</sup>, kent hij aan een koopman, die eene

<sup>1)</sup> N<sup>o</sup>. LXXV, bij BAEELS, II. 313 vlgg.



lading haring naar Bremen verzonden had, het recht toe, die na faillissement van den ontvanger te reklameeren: „omdat dezelve Haring noch niet is geleverd geweest aen B., dewijl de schipper niet is aengenomen of bevragt geworden door B., maar dat dezelve schipper eeniglijk en alleen heeft gehandeld met A., en van hem dan ook alleen heeft ontvangen de ordere, om de Haring te Breemen uit te leveren; en dat mitsdien, dezelve schipper, ten opzichte van de ontvangene ordere alhier, en van te doene uitleveringe van de Haring te Breemen, niemand anders zoude praesenteeren als A. alleen, zo dat dezelve Schipper gevolgelijk de Haring in zijn schip en bewind heeft gehad, in de naeme van A. en ter zijner dispositie en believen. En dat alzo ook A., door middel van dien Schipper, ook verstaen moet worden, *sensu juridico, noch in volkomene possessie van de Haring gebleven te zijn.*” De advokaten ontkennen vervolgens ook, dat in de overgave aan den schipper eene *ficta traditio* aan den geconsigneerde begrepen is. Hoewel in dit advies geen cognoscement genoemd wordt, zal dit toch waarschijnlijk bij eene reis van Enkhuizen naar Bremen, niet ontbroken hebben. Bovendien de advokaten vermelden niet, dat de zaak anders zoude moeten beslist worden, als er een cognoscement was overgezonden, en in een later advies van 1714 <sup>1)</sup>, waar werkelijk een cognoscement verzonden was, meent Mr. VAN DER ENDE, „dat de Schipper zoude kunnen verstaen worden de possessie en Retentie voor den Afzender te continueeren.” Hoe is dit bezit van den afzender, door middel van den schipper, te rijmen met dat van den geconsigneerde, door middel van het cognoscement, volgens de beide eerstgemelde adviezen? HOLTJUS, die deze laatsten aanhaalt <sup>2)</sup> om te bewijzen, dat de bezitler in ons land voorheen algemeen erkend was, heeft verzuimd ook op de twee anderen te wijzen, en de onzekerheid der rechtsgeleerden in dit opzicht in het licht te stellen. Men kan wel niet ontkennen, „dat het denkbeeld eener overgave en

<sup>1)</sup> N<sup>o</sup>. LXXIX, bij BARELS, II. 334.

<sup>2)</sup> Bijdragen tot Regtsg. en Wetg. VIII. 187.

<sup>3)</sup> N<sup>o</sup>. LXXIX, bij BARELS, I. 411.

bezitverkrijging door middel van het cognoscement langen tijd bij ons gangbaar is geweest", doch die leer stond niet vast, daar men niet al hare gevolgen erkende. In een advies van 1703 <sup>1)</sup>, drukt Mr. VAN DER ENDE zich veel voorzigtiger uit, door te zeggen, dat eene „Consignatie in veelderlei opzichten zelfs voor eene effectieve traditie in Rechten en Practijcque is en word geconsidereerd." Het vorderingsrecht van den cognoscementhouder tegenover den schipper is zóó onvoorwaardelijk en krachtig, dat zij den koopman even groote zekerheid geeft, als het bezit der goederen-zelf: evenwel kan daarvoor een persoonlijk recht niet in een zakelijk veranderen. Opmerkelijk is het, dat volgens deze adviezen, de rechtsgeleerden van ons vaderland niet de leer hunner Italiaansche tijdgenooten waren toegedaan, dat de voerman moet worden beschouwd te handelen, namens den ontvanger, niet namens den afzender.

---

De meer samenhangende literatuur over het cognoscement in de XVIII<sup>de</sup> eeuw, bepaalt zich overigens tot een viertal akademische proefschriften, aan de hoogeschoolen van ons vaderland, allen door Hamburgers, verdedigd, en tot de beroemde werken van VALIN, ÉMÉRIGON en BÜSCH <sup>1)</sup>.

Het eerste der vier proefschriften over het cognoscement, door STEETZ in 1735 te Utrecht verdedigd <sup>2)</sup>, is geheel in den vorm van stellingen vervat. Hij definiëert het cognoscement, als een geschrift, waarin de schipper aan elk koopman, wiens goederen hij in zijn schip geladen heeft, nog eens <sup>3)</sup> bijzonderlijk de ontvangst daarvan bekent, opdat ter bestemmingsplaatse des te zekerder de teruggave volge, welke de schipper aan den toonder

<sup>1)</sup> Ik heb ook vermeld gevonden SURLAND, Disp. de lit. maritimis, doch heb dit werk niet kunnen raadplegen. Een ander werk over zeerecht van denzelfden schrijver wordt door FÖHLS (I. 37) „jämmerlich" genoemd.

<sup>2)</sup> CHR. STEETZ, de instrumento recognitionis (vulgo von Connossement). Traj. ad Rh. 1735. Bij HOLTJUS (Voorl. II. 280) staat foutief STUTZ.

<sup>3)</sup> Van daar leidt hij den naam *literae Recognitionis* af.

van het cognoscement belooft. (V.). Het stelt dus eene *eenzijdige* verbintenis daar ten laste van den schipper, niet eene *bilaterale* tusschen den schipper en den inlader. (XVI). — Zoo juist als deze stelling is, op welke de kracht van het cognoscement berust, ofschoon zij sedert STEETZ door de meeste schrijvers over het hoofd werd gezien, even onjuist is zijne bewering, dat de verbintenis uit de certe-partij door die uit het cognoscement wordt opgeheven, doch dat de vracht uit de certe-partij, niet uit het cognoscement verschuldigd is. Hij verwacht hier blijkbaar den bevrachter met den geconsigneerde. Tusschen den *bevrachter* en den schipper blijft de certe-partij steeds de grondslag hunner wederzijdsche verplichtingen, dus ook van de betaling der vracht; tusschen hen bewijst het cognoscement slechts, dat aan de verplichting tot inlading der goederen voldaan is. Slechts dan, wanneer geen certe-partij is opgemaakt, vervangt het cognoscement ook tusschen den inlader en den schipper het bevrachtingskontraakt. Maar de betrekking tusschen den *geconsigneerde* en den schipper steunt geheel alleen op den inhoud van het cognoscement, dat den schipper tot levering aan den rechtmatigen houder, onafhankelijk van de certe-partij, verbindt, en den houder, die de lading wil ontvangen, de verplichting oplegt, de vrachtklausule te vervullen.

Als eigenaar moet, volgens STEETZ, diegene beschouwd worden, wiens naam als afzender in het cognoscement genoemd staat, zoodat de ware eigenaar, die zijn naam in het cognoscement verzwijgt, geacht moet worden zijn recht te hebben laten varen (XIII en XIV). Het cognoscement op zich-zelf heeft niet de kracht om eigendom over te dragen: het stelt den houder slechts in staat, de lading van den schipper te vorderen. De geconsigneerde is dus niet verplicht, wissels te accepteren vóór de werkelijke ontvangst, en de afzender behoudt, bij niet voldoening van de geaccepteerde wissels, het recht de lading vóór hare aankomst terug te nemen, zonder dat men beweren kan, dat de koper door middel van het cognoscement reeds bezitter is geworden, als door eene symbolische traditie. In dien zin is te Hamburg in 1725 beslist (XVII, XXIV,

XXVII). In Holland werd zelfs nog na de werkelijke levering de terugvordering toegelaten, mits de verkoper geen krediet had verleend, en de koper de goederen of het cognoscement niet reeds *justo titulo* aan een derde had overgedragen. (XXV). Ofschoon STEETZ hierin slechts eene lokale gewoonte ziet, meent hij toch, dat de schuldeischer, die te goeder trouw een cognoscement als pand heeft verkregen, in zijn recht moet gehandhaafd worden, boven den eigenaar die zijn goed terugvordert (XXXII en XXXIV). De houder ontleent aan het cognoscement vooreerst eene *personeele* vordering tegen den schipper, tot uitlevering der lading, en ook eene *zakelijke*, daar het schip tot onderpand strekt voor deze vordering (XXVI). Wanneer verschillende personen de lading vorderen, gaat de cognoscenthouder voor: onder verschillende houders heeft diegene den voorrang, die de goederen reeds ontvangen heeft, al heeft ook een ander houder beter recht (XXVIII). Is nog aan geen van allen geleverd, dan gaat hij voor, die het cognoscement op de meest wettige wijze bezit (XIX). Is de geconsigneerde lasthebber van den afzender, dan staat hij echter bij dengene, die een later cognoscement van den afzender heeft ontvangen; evenwel acht STEETZ de enkele vertooning van een jonger cognoscement onvoldoende om de lastgeving te herroepen (XX en XXI). Hij verzuimt echter als uitzondering op te geven, dat de eerste lasthebber niet reeds zijnen last moet hebben uitgevoerd. In het verpanden van het cognoscement, ziet hij eene afwijking van het Romeinsche recht (XXXI): waarschijnlijk, omdat de pandhouder de goederen-zelf niet onder zich heeft. Hij ziet daarbij echter over het hoofd, dat zulk eene verpanding eigenlijk slechts eene verpanding van het cognoscement is, dus van het recht, om de goederen van den schipper te vorderen, niet van de goederen-zelf. Doch de zekerheid, dat de schipper alleen aan den houder van het cognoscement zal leveren, geeft den pandhouder genoegzamen waarborg, en heeft aanleiding gegeven tot de meening van den handelsstand, dat met het cognoscement tevens de goederen, daarin vermeld, verpand zijn.

De vergelijking dezer stellingen met de vroeger besproken wetgevingen, leert, dat STEETZ de hoofdverschijnselen bij het cognoscement juist geformuleerd heeft. Men mist bij hem echter de logische verklaring dier verschijnselen, welke eene wetenschappelijke verhandeling van een wetboek onderscheidt. Zijn arbeid is echter in dit opzicht opmerkelijk, dat hij de handelsgebruiken boven de regelen van het gemeene recht stelt, al missen wij ook de wetenschappelijke oplossing dier gewoonten.

Van veel minder gehalte is het werk van BLANCK, in 1744 te Groningen verdedigd<sup>1)</sup>, dat hoezeer ook lijviger dan de meeste proefschriften uit dien tijd, (het bevat 72 pag. 4°.), evenwel zoozeer met geleerde opmerkingen, die niets ter zake afdoen, opgevuld is, dat voor het eigenlijk onderwerp weinig plaats overblijft. Hij onderscheidt zich vooral daardoor van zijn voorganger, dat hij meer den inhoud dan de kracht van het cognoscement heeft behandeld. Het belangrijkste is de behandeling der vraag, wat de grondslag is van de verbintenis des schippers. Steunt zij alleen op het cognoscement, is zij dus eene *literarum obligatio*, of vloeit zij uit eene andere rechtsbetrekking voort? Ofschoon BLANCK erkent, dat het geschrift bij den zeehandel eene groote rol speelt, en dikwijls cognoscementen worden onderteekend zonder voorafgaand kontrakt, en dat in het cognoscement-zelf de inhoud van het kontrakt speciaal beschreven is, toch ontkent hij, dat de schipper uit het geschrift verbonden is. De rechtsvordering tot aflevering der goederen, zoo redeneert hij, kan ook dan tegen den schipper worden ingesteld, als er geen cognoscement geteekend is: dit

<sup>1)</sup> J. D. BLANCK, de literis recognitionis, vulgo cognoscementen vel erkentenissen. Gron. 1744. Bij HOUTIUS (Voorl. II. 280, waar ook de titel en het jaartal van BLANCK's dissertatie onjuist zijn opgegeven) en bij andere schrijvers vindt men van hetzelfde jaar nog een akademisch proefschrift vermeld: GERDES, de literis recognitionis. Gron. 1744. Dit heeft nooit bestaan: maar GERDES was in 1744 hoogleeraar in de *Theologie* te Groningen en tevens Rector Magnificus; zijn naam als zoodanig op het titelblad van BLANCK's dissertatie, schijnt tot dezen bibliographischen „*canard*” aanleiding te hebben gegeven. Deze opmerking ben ik aan den hoogleeraar DE WAL verschuldigd.

geschrift bevat derhalve geene nieuwe overeenkomst, maar eene accessoire bij de reeds bestaande, welke zelfs niet door haar vernieuwd wordt. Men moet dus altijd tot het oorspronkelijk kontrakt terugkeeren, tot de certe-partij, en daardoor behoort het geheele kontrakt tot de kategorie van *locatio conductio*.

Blijkbaar verwacht BLANCK hier de certe-partij met het cognoscement. Tusschen den schipper en den *inlader* vormt de certe-partij ontegenzegglijk den grondslag hunner verplichtingen, ofschoon ook deze, wat de inlading der bepaald aangewezen goederen betreft, door de opgaven in het cognoscement vervangen wordt. Doch het cognoscement scheidt in de eerste plaats een band tusschen den schipper en den *geconsigneerde*, en de verplichting des schippers, om aan den wettigen houder te leveren, berust geheel op het cognoscement, hetgeen vooral daaruit blijkt, dat de schipper, die aan een niet-houder de lading heeft afgegeven, tegenover den houder nog altijd verbonden blijft. Het cognoscement is wel een uitvloeisel van de certe-partij, doch scheidt eene nieuwe verbintenis, niet tusschen de personen, tusschen welke de certe-partij is opgemaakt, maar tusschen den schipper en den *geconsigneerde*, die aan het bevrachtingskontrakt geheel vreemd is. Tusschen deze personen is het cognoscement ook geen bewijs eener bilaterale overeenkomst, geen huur en verhuur. Immers de houder is niet door de enkele aanneming van het cognoscement *verplicht*, de lading in ontvangst te nemen en de vracht te betalen: hij kan tot het laatste eerst worden gedwongen, als hij de lading werkelijk ontvangen heeft. STEETZ had dit reeds beter ingezien, en de verbintenis uit het cognoscement voor eene éenzijdige verklaard. De rechten van den derden persoon, den houder, waarin de eigenlijke kracht van het cognoscement bestaat, heeft BLANCK niet besproken. Even als de meeste volgende schrijvers, gaat ook hij van het onjuiste denkbeeld uit, dat de partijen bij het cognoscement dezelfde zijn, als die bij de certe-partij. De rechten van den *geconsigneerde* blijven daardoor onverklaard, en juist dit is de reden geweest, dat men zijn toevlucht nam tot de leer, dat het cognoscement de lading vertegenwoordigt en den houder tot

bezitter maakt. Wanneer men de hoofdverbintenis uit het cognoscement, die van den schipper tegenover den houder, in den beginne hadde erkend, dan zou de bezitleer waarschijnlijk niet zoo talrijke aanhangers gevonden hebben. Ook deze kwestie verzuimt BLANCK te behandelen, en daar hij nergens daarop zinspeelt, geloof ik, dat hij haar zelfs niet gekend heeft.

Zijne regels, ter beslissing van konflikten tusschen verschillende houders van cognoscementen, zijn evenmin volkomen juist. Volgens zijne meening moet hij, die bewijst eigenaar der lading te zijn, ook boven een cognoscementhouder den voorrang bezitten, en onder verschillende houders diegene, die wissels voor het bedrag geteekend heeft. Beroepen zich allen slechts op hun cognoscement, dan blijft alleen verdeeling over; doch de geëndosseerde gaat boven dengene, die zijn cognoscement dadelijk van den afzender ontvangen heeft. Wanneer twee exemplaren opzettelijk aan verschillende personen zijn verzonden of geëndosseerd, dan is wèl de schipper, als hij met het bedrog onbekend is, bevrijd door levering aan den houder, die zich 't eerst aanmeldt, doch kan de houder van een later cognoscement de goederen van den ontvanger opvorderen, mits zij nog niet aan een derde zijn overgedragen. Was echter de schipper van het verzenden van het tweede cognoscement verwittigd, dan mag hij slechts daarop leveren.

Men zal te vergeefs naar een grondslag zoeken, waaruit deze regels af te leiden zijn: of liever, zij berusten op een onjuisten grondslag. BLANCK redeneert namelijk naar analogie van het bodemerij-kontrakt, waarbij tusschen gelijktijdige geldschieters verdeeling moet plaats hebben, en, wanneer de schulden op verschillende tijden zijn aangegaan, de latere geldschieter boven den vroegere gaat. De reden echter van deze bijzondere bepaling, hierin gelegen, dat de later verstrekte gelden tot behoud van het schip, en dus van het vroeger geleende dienen, valt bij het cognoscement geheel weg. De eenige grondslag, volgens welke het recht van verschillende houders kan beslist worden, is deze, dat de inlander die eenmaal een cognoscement heeft afgezonden, onbevoegd is tot het verzenden van een tweede,

tenzij de wet hem dit vergunne, ingeval hij bevreesd is voor niet-betaling door den eerst-geconsigneerde, of indien deze slechts zijn lasthebber is, wiens mandaat hij kan herroepen, zoolang de zaak nog in haar geheel is. Eene hoofdzaak bij de konflikten tusschen de houders, is dus de dagteekening van het cognoscement, die zeer ten onrechte in sommige wetgevingen, waartoe ook de onze behoort, niet onder de vereischten van den inhoud is voorgeschreven.

Van veel grooter gewicht zijn de beide andere dissertatieën van de XVIII<sup>de</sup> eeuw, waarin ons onderwerp behandeld wordt. Daar zij de hoofdvraag in tegenovergestelden zin beantwoorden, onder aanvoering van bijna alle argumenten, ook door latere schrijvers gebezigd, moet ik bij die geschriften eenigszins langer stilstaan. De oudste van de twee, door den Hamburger SLÜTER geschreven, bevat hoofdzakelijk de verdediging der stelling, dat het cognoscement het bezit der lading op den geconsigneerde overdraagt <sup>1)</sup>. De eigenlijke aard van het cognoscement is hem evenmin bekend, als aan BLANCK: ook hij beschouwt het slechts, als een bewijs van het bevrachtingskontrakt. De verbintenis van den schipper tegenover den houder, dadelijk uit het cognoscement, kent hij niet. Hij onderscheidt drie gevallen. 1°. Zijn de goederen voor rekening des afzenders verzonden, dan is de geconsigneerde zijn lasthebber en eischt dus de lading uit naam des bevrachters op. — 2°. Zijn de goederen voor order des ontvangers ingeladen, dan is de inlader lasthebber van dezen, en heeft daarom zelf geene vordering tegen den schipper, tenzij hij-zelf door den ontvanger, wegens onvolkomen levering door de schuld des schippers, wordt aangesproken. — 3°. Is de geconsigneerde *koop*er, dan is de afzender verplicht te leveren: de schipper is dan zoowel aan den afzender, als aan den ontvanger verbonden: aan den eerste uit de *certe-partij*, aan den laatste als *negotiorum gestor*.

Deze regels, de laatste uitgezonderd, zouden zeer juist zijn, indien er geen cognoscement bestond: maar dit handelspapier

<sup>1)</sup> J. D. SLÜTER, Diss. de traditione mercium per literas recognitionis. Traj. ad Rhen. 1750.



wijzigt de verhouding geheel. Het geeft den houder een eigen vorderingsrecht, en wel aan elken rechtmatigen houder, onverschillig of hij kooper, lastgever, of lasthebber is, hetgeen dan ook uit het cognoscement, de cenige grondslag van des schippers verplichtingen tegenover den houder, niet kan worden opgemaakt. — Om nu de rechten des houders te verklaren, neemt SLÜTER zijne toevlucht tot de leer, dat de houder tevens als bezitter der lading moet worden aangemerkt. In plaats van deze stelling uit de verschijnselen van het cognoscement te bewijzen, tracht hij haar uit het Romeinsche recht af te leiden, en roept, waar dit te kort schiet, het natuurrecht te hulp (§ X)! Hij meent het bezit uit het cognoscement volgens het gemeene recht, op verschillende wijzen te kunnen betoogen. Op den voorgrond stelt hij, dat in de overgave van het cognoscement de symbolische traditie der lading ligt, maar dat dit eigenlijk alleen van gewicht is voor den kooper, omdat in de beide andere der genoemde gevallen, of de ontvanger voor den afzender, of de afzender voor den ontvanger bezit. Hij vergeet echter, dat het ook voor een geconsigneerde, die slechts lasthebber is, zooals een kommissionnair, om zijn voorrecht op de lading, van belang is, dat het bezit van het cognoscement gelijk staat, met dat der goederen. Daardoor verliest dan ook zijne geheele volgende redeneering veel van hare kracht, daar zij ter verklaring van *alle* cognoscementen te beperkt is.

De symbolische traditie door het cognoscement verklaart hij uit een behoefte voor den handel, om goederen, die wegens den grooten afstand tusschen den kooper en verkooper, niet dadelijk kunnen geleverd worden, langs een anderen weg te kunnen overdragen, even als zij bij onroerende zaken is ingevoerd. Voor levering zijn drie vereischten noodig: de wil en de bevoegdheid om te leveren, bij dengene, die levert, de wil en de bevoegdheid van den ontvanger om te ontvangen, en een lichamelijke handeling, waaruit beider wil blijkt. Deze laatste ziet SLÜTER in de overzending van het cognoscement, dat eene beschrijving der goederen bevat en die derhalve vertegenwoordigt, even als goederen in een pakhuis gelegen,

door middel der sleutels geleverd kunnen worden. Maar bovendien is de schipper als *negotiorum gestor* van den geconsigneerde werkzaam, en neemt dus voor dezen bezit, zoodat hier de beide soorten van traditie te zamen komen, de ware door den schipper, de symbolische door het cognoscement! En alsof dit nog niet voldoende ware, geeft SLÜTER nog eene derde verklaring: hij verkondigt de stelling, dat de overdracht eener zaak geschieden kan, door die van het geschrift, dat daarop betrekking heeft. Hij tracht ook dit weder te bewijzen uit het Romeinsche recht, en beroept zich daartoe op eene plaats uit den Codex, die, zooals hij zelf erkent, zeer bestreden is <sup>1)</sup>, en op eenige fragmenten der Pandekten, die leeren, dat in sommige gevallen de overgave eener schuldbekentenis wel gelijk staat met de overdracht der *vordering*, doch niet met de overdracht der *verschuldigde zaak* <sup>2)</sup>. Ten slotte voegt hij er nog als vierde verklaring bij, dat in het cognoscement eigenlijk stilzwijgend het zoogenaamde *constitutum possessorium* is begrepen, even als wanneer in de koop-akte uitdrukkelijk opgenomen is, dat met de overgave dier akte tevens de zaak zal zijn overgedragen, en dus de verkooper voor den koper gaat bezitten. Derhalve vier wijzen, om het bezit van den cognoscementhouder te verklaren! Reeds deze opeenstapeling van oplossingen pleit tegen de juistheid van elk in het bijzonder: maar er zijn nog andere redenen tegen hare geldigheid in te brengen. Ik zal die hier slechts in 't kort aanvoeren, omdat ik er nog later op zal terugkomen, daar de latere voorstanders der bezit-leer zich bijna allen op één der verklaringen, door SLÜTER gegeven, beroepen.

Uit de omschrijving der goederen in het cognoscement volgt geenszins, dat dit geschrift als vertegenwoordiger der lading mag beschouwd worden; immers dan zoude ook de overgave van eene faktuur, van een vrachtbrief, ja van elken brief, welke die beschrijving bevat, als overgave der waren gelden. Voor elke traditie is eene handeling noodig, die den

<sup>1)</sup> Const. I. C. VIII: 54.

<sup>2)</sup> Fr. 49, pr. D. XXIV: 3, fr. 44 § 5. D. XXX, fr. 59. D. XXXII.

ontvanger de lichamelijke macht over de zaak geeft, of althans, met toestemming der partijen, hem de bevoegdheid geeft over de zaak te beschikken, alsof hij haar werkelijk lichamenlijk onder zich had. Het laatste zoude bij het *cognoscement* het geval moeten zijn, indien het als symbool der lading gold. Het is echter geheel anders: de houder mag wel over het *cognoscement* beschikken, maar niet over de *goederen*, voordat zij werkelijk zijn aangekomen. Hij mag den schipper niet elders doen lossen, dan in het *cognoscement* bepaald is, en bovendien zou nog moeten bewezen worden, dat het bij het verzenden van een *cognoscement* steeds de wil des afzenders is geweest, het bezit op den geconsigneerde over te dragen. Voorts kan eene symbolische traditie slechts daar toegelaten worden, waar de werkelijke volstrekt onmogelijk is, zooals bij immobilia: daar echter, waar zij ook door de werkelijke aan een ander persoon kan worden vervangen, zoo als bij koopwaren, is zij gevaarlijk, en onvoldoende, om den houder van het symbool genoegzaam te beschermen. Opdat eene zaak als symbool ook tegenover derden gelde, is daarenboven eene wettelijke bepaling noodig: dit heeft ook SLÜTER ingezien, doch hij redt zich uit die zwaarigheid door de gemakkelijke opmerking, dat de wet niet in alles kan voorzien! (§ XIII). Met de sleutels van een pakhuis kan het *cognoscement* niet vergeleken worden. SAVIGNY heeft onwederlegbaar bewezen, dat deze wijze van levering volgens het Romeinsche recht eene werkelijke was, daar zij den ontvanger dadelijk in staat stelde bij de goederen te komen, en daarover geheel te beschikken. Van het *cognoscement* kan dit niet gezegd worden; het stelt den houder noch in staat, om dadelijk, hetzij zelf of door een ander bij de waren te komen, noch om daarover vóór de werkelijke aankomst ten volle te beschikken, terwijl bovendien nog de schipper als tussenpersoon verschijnt, met zijne eigenaardige rechten en verplichtingen, waarvan bij de sleutels geen sprake is. Zooveel voorloopig ter wederlegging der symbolische traditie.

Even onjuist is het, den schipper als *negotiorum gestor* van den ontvanger te beschouwen. Immers, in den regel is hij

onbekend met de rechtsbetrekking tusschen den afzender en ontvanger, die uit het cognoscement niet zichtbaar is; derhalve kan noch mag hij den wil hebben, om voor den ontvanger bezit te nemen, en dit toch is een hoofdvereischte ter bezitverkrijging door middel van een ander. Voorts belast de schipper zich niet met de overvoering en levering der goederen, met het doel om de zaken des ontvangers waar te nemen, maar om aan zijne verplichting uit de certe-partij en het cognoscement te voldoen. Hij neemt dus zijn *eigen* zaken waar, niet die van een ander. Hij kan den geconsigneerde, al heeft hij ook uitstekend voor de goederen gezorgd (*utiliter gessit*), niet dwingen de goederen te ontvangen, en heeft, als zij aangenomen zijn, het recht om de vracht te vorderen, terwijl de *negotiorum gestor*, uit den aard der zaak, geene belooning kan *vorderen*. Alle vereischten van deze rechtsbetrekking ontbreken dus.

Op de ontoepasselijkheid der plaatsen uit het corpus juris, op welke de derde verklaring berust, heb ik reeds gewezen, terwijl ook de vierde (reeds door CASAREGIS opgeworpen), volgens welke de afzender, bij de verzending van het cognoscement, stilzwijgend voor den houder zoude gaan bezitten, onhoudbaar is. De afzender toch, die ten gevolge van koop en verkoop verzendt, *levert*, en deze levering duurt, totdat de lading is aangekomen; tot zoolang bezit dus de afzender. Voor elke bezitsverandering is eene uitdrukkelijke daad noodig, zoolang nog een ander dan degeen, die de zaak in zijn bezit wil verkrijgen, haar onder zich heeft. Een *constitutum possessorium* moet dus uitdrukkelijk blijken: doch in het cognoscement is daarvan niets te vinden.

Al die pogingen dus, om de bezitleer uit het Romeinsche recht te verklaren, schieten te kort, als men haar aan de verschijnselen van het cognoscement in het handelsverkeer toetst. De eenige weg om de bezitleer te bewijzen, is het betoog, dat al die verschijnselen te verklaren zijn, als de houder als volkomen bezitter wordt aangemerkt, hetzij het gemeene recht een middel ter verklaring aan de hand geeft, hetzij men zich alleen redden kan, door het cognoscement tot een nieuw middel van bezitsoverdracht te verheffen. Zoolang dit echter niet ge-

schiedt, is elke poging ijdel, om een bezit te verklaren, welks bestaan nog onbewezen is.

De overdracht van het cognoscement door endossement doet, volgens SLÜTER, slechts dan eigendom overgaan, als ook de endossant eigenaar was. Welk recht dan echter de houder heeft, die van een kommissionnair gekocht heeft, verklaart hij niet. Hij vergelijkt het cognoscement met den wissel, doch durft uit gemis aan handelskennis niet beslissen, of alle rechten uit den wissel, ook op het cognoscement van toepassing zijn. Hij meent echter, dat het ook dan voor endossement vatbaar is, wanneer het ook niet uitdrukkelijk „aan order” is gesteld, en dat ook aan den geëndosseerde van een cognoscement verhaal moet worden toegekend op zijn endossant, evenals bij het wisselrecht. Deze opmerkingen zijn zeer belangrijk, en toonen, dat SLÜTER het gewicht van dit handelspapier begrepen heeft. Ofschoon zijne poging om het bezit te verklaren het doel heeft gemist, en hij den waren aard van het cognoscement niet heeft doorzien, blijft zijn arbeid echter de eerste degelijke wetenschappelijke beschouwing van de kracht van het cognoscement.

Een tegenvoeter van SLÜTER is zijn stadgenoot RENTZEL, die in 1754 te Leiden promoveerde<sup>1)</sup>. Zijn geheele betoog is eene doorlopende bestrijding der leer, dat door het cognoscement het bezit der lading wordt overgedragen. Het hoofdver-eischte van bezitsovergang ontbreekt, de *levering*. Deze kan bij verzendingen over zee niet dadelijk plaats hebben, doch de levering aan den schipper zoude met die aan den geconsigneerde gelijk kunnen staan, of de afzender reeds vóór het vertrek voor den ontvanger in het bezit kunnen treden. Beiden acht hij onaan-nemelijk. De verkooper, die levert, handelt niet als lasthebber van den ontvanger, maar als verkooper: hij behoudt in zekere gevallen het recht de lading terug te nemen, waartoe hij als lasthebber geene bevoegdheid zoude bezitten. Evenmin volgt zulk eene lastgeving uit de woorden: „voor order en rekening van den ontvanger,” die in sommige cognoscementen voorkomen;

<sup>1)</sup> G. RENTZEL, Diss. de litteris recognitionis, praesertim duplicibus (vulgo von doppelten Connoscementen). Lugd. Bat. 1754.

zij beteekenen slechts, dat die persoon als kooper of besteller het gevaar draagt, terwijl de verplichtingen des schippers daardoor niet in 't minst veranderen. Dat de *schipper* voor den geconsigneerde bezit neemt, is alleen dan waar, wanneer hij door dezen is gehuurd. Maar wordt, zooals in den regel geschiedt, de schipper door den inlander aangenomen, dan is hij als diens lasthebber te beschouwen, en bezit dus voor hem. Want als *negotiorum gestor* van den ontvanger treedt hij in dat geval volstrekt niet op; hij neemt de overvoering noch uit eigen beweging op zich, noch om niet. Hij belast zich daarmede ten gevolge van het bevrachtingskontraakt, dat hem tot het transport verplicht, zoodat hij zijne *eigen* zaken waarneemt, niet die van een ander. Hij kan den houder ook niet noodzaken, de lading in ontvangst te nemen en de vracht te voldoen.

RENTZEL komt dus tot het resultaat, dat tusschen die beide personen volstrekt geene rechtsbetrekking bestaat, maar dat de ontvanger de lading slechts vorderen kan, hetzij als *negotiorum gestor*, hetzij als lasthebber of als *cessionaris* van den afzender: een eigen recht kan hij hem niet toekennen, daar de schipper met hem geene overeenkomst heeft gesloten. De kooper zal, als belanghebbende, de goederen, die de schipper hem aanbiedt, in ontvangst nemen, tegen betaling van vracht en onkosten, welke hij voor zijne rekening genomen heeft. Het cognoscement dient slechts om den geconsigneerde van de afzending te verwittigen, en wissels op hem te kunnen trekken, en hem tevens als lasthebber van den afzender tot de ontvangst te wettigen en de hoegrootheid der vracht te doen kennen. RENTZEL heeft echter zelf ingezien, hoe zwak dan de kracht van het cognoscement wordt, en dat het tot die doeleinden door een gewonen brief zou kunnen vervangen worden. Hij tracht die zwarigheid op te lossen door de opmerking, dat geen koopman op een enkelen brief wissels zal teekenen, doch wel als hij een bewijs in handen heeft, dat de goederen werkelijk zijn ingeladen, zoo als het cognoscement. Hij vervalt hier even als zijne voorgangers in de dwaling, dat het cognoscement eene overeenkomst tusschen den afzender en den schipper

zoude vormen, en ziet over het hoofd, dat reeds de inhoud van dit geschrift het leert kennen, als bevattende eene eenzijdige verbintenis, door den schipper tegenover den houder onmiddellijk op zich genomen.

Met veel vernuft bestrijdt RENTZEL voorts de leer der symbolische traditie door middel van het cognoscement. Hij toont aan, dat deze alleen daar toepasselijk is, waar de werkelijke levering onmogelijk is, zoodat zij geen plaats kan hebben bij roerende goederen, bij welke de ware traditie niet is uitgesloten. Als representant der lading kan het cognoscement niet gelden, al bevat het ook de opgave van de hoeveelheid, de hoedanigheid en de merken der goederen. Het beschrijft eigenlijk slechts de balen of vaten, waarin de goederen besloten zijn, en de schipper kan aan die opgaven haar gewicht ontnemen, door de bijvoeging der klausule: „inhoud of gewicht enz. onbekend.” Ook met de sleutels van een pakhuis staat het cognoscement niet gelijk: het stelt niet als deze den houder in staat, over de goederen geheel te beschikken en ieder ander daarvan uit te sluiten. Evenmin pleit voor het bezit van den geconsigneerde, dat hij de lading tegen gevaren der zee verzekert; hij doet dit omdat hij, kooper zijnde, het gevaar draagt; voor zijn bezit en eigendom bewijst dit even weinig, als het verzekeren van het leven eens persoons door een derde, dezen het bezit of den eigendom van het verzekerde leven geeft. Ook het handelsbelang vereischt niet de aanneming der bezitleer. De handel verlangt zekerheid. En nu moge de bezitleer wel den geconsigneerde waarborgen tegen de herroeping van den kant des afzenders, zij laat echter den afzender hulpeloos tegenover den niet betalenden geconsigneerde, en werkt bedrog en misbruik van krediet in de hand. Het is veel gemakkelijker voor den geconsigneerde om, na aankomst van het schip, zijn recht tot ontvangst der goederen te bewijzen, dan voor den afzender, om betaling van een verwijderden persoon te verkrijgen. Evenwel zou de bezitleer moeten worden aangenomen, indien de verschijnselen bij het cognoscement volkomen door die leer gedekt werden. Dit is echter geenszins het geval: de bevoegdheid van

den afzender om bij niet-acceptatie zijner wissels de lading terug te nemen, vóórdat zij is aangekomen, is geheel in strijd met de stelling, dat de geconsigneerde reeds door de ontvangst van het cognoscement bezitter is geworden. In den handel is niets gebruikelijker dan het verzenden van een tweede exemplaar van het cognoscement, dat boven het eerste geldt, zoolang de zaak *in integro* is, d. i. zoolang de eerste ontvanger er niet door benadeeld wordt en derden niet reeds rechten verkregen hebben. Ook hier schiet de bezitleer te kort; want wat eenmaal geleverd is, kan niet door denzelfden persoon nogmaals aan een ander geleverd worden. De bezitleer is dus onvoldoende, om het cognoscement en zijne verschijnselen naar behooren te verklaren.

Wanneer verschillende personen de lading vorderen, moet, volgens RENTZEL, hij, die een cognoscement bezit, den voorrang hebben, omdat uit het cognoscement de wil van den afzender blijkt, hem als ontvanger te wettigen. Zijn beide partijen cognoscementhouders, dan moet hij voorgaan, die betaald heeft: hebben beiden of geen van beiden betaald, dan degeen, die het oudste cognoscement heeft, mits hij niet enkel lasthebber van den afzender zij, omdat diens lastgeving door het jongste exemplaar vervalt. Kan de tijd niet worden uitgemaakt, dan moeten de goederen tot nader bewijs opgeslagen of verkocht, of aan een der partijen, die bereid is borgstelling te geven, geleverd worden. Van verdeeling kan nimmer sprake zijn; niet alleen is deze niet altijd mogelijk, maar steeds zal een der partijen beter recht hebben dan de ander, en dit moet zij langs alle wegen kunnen bewijzen. Verdecling is slechts een doorhakken van den knoop, ten nadeele van den rechthebbende. Heeft echter reeds een der houders de lading ontvangen, dan moet hij in zijn bezit gehandhaafd worden. Deze regels, geheel steunende op het beginsel, dat het cognoscement slechts een vorderingsrecht tegen den schipper geeft, en de betrekking tusschen de partijen uit hare verdere overeenkomsten zijn af te leiden, zijn ook thans nog van kracht, en o. a. grootendeels in het A. D. H. G. opgenomen.

Het recht van den houder, om zijn cognoscement te ver-



panden of te verkoopen, moet, zooals RENTZEL terecht opmerkt, niet uit zijn eigendom verklaard worden, maar uit het cognoscement-zelf, dat door de woorden „aan order” te bevatten, de toestemming van den afzender bewijst, om de rechten op de nog niet aangekomen lading te verkoopen of te verpanden. Het is niet de verkoop of verpanding der goederen-zelf, maar van het vorderingsrecht tegenover den schipper. RENTZEL acht, even als SLÜTER, het cognoscement, al is het ook niet uitdrukkelijk aan order gesteld, reeds voor overdracht bij endossement vatbaar. De geëndosseerde is volkomen veilig; want de schipper mag slechts aan hem leveren, en daarenboven wordt de derde houder, door het Hollandsche en Hamburgsche recht <sup>1)</sup>, tegen het terugvorderingsrecht van den afzender beschermd, die daarentegen de onbetaalde koopsom mag invorderen en het verpande cognoscement inlossen. Over den inhoud van het cognoscement en de verschillende klausulen bewaart de schrijver evenzeer het stilzwijgen als SLÜTER en STEETZ. Zijn werk is hoogst belangrijk, wat de wederlegging der bezit-leer betreft, ofschoon zelfs hierin niet geheel volledig. De eigenlijke kracht van het cognoscement heeft hij echter evenmin begrepen, als zijne voorgangers.

Algemeen werd in de XVIII<sup>de</sup> eeuw het cognoscement nog alleen beschouwd als een middel, om de inlading te bewijzen en den houder als ontvanger te wettigen. VALIN noemt het „la véritable et spécifique preuve du chargement”, bewijzende, dat aan de certe-partij voldaan is, en gelijkstaande met eene authentieke akte, zoodat geen tegenbewijs van elders wordt toegelaten <sup>2)</sup>. VALIN zag echter in, dat het eene belangrijker rol in den zeehandel kon vervullen: hij trad op voor de onbeperkte verhandelbaarheid van het cognoscement, opdat de hou-

<sup>1)</sup> Voor Holland beroept RENTZEL zich op de inlichtingen van een beroemd rechtsgeleerde, wien hij geraadpleegd heeft, doch wiens naam hij verzwijgt. Voor Hamburg haalt hij de Neue Falliten-Ordnung van 1753 aan, (zie boven bl. 84), welke hij, voor zooverre zijn onderwerp betreft, achter zijne dissertatie heeft doen afdrukken.

<sup>2)</sup> Nouveau Commentaire, I. 631. Vgl. ook EMÉRIGON, ch. XI. Sect. 3, § 3. POTHIER, Contrats maritimes. n<sup>o</sup>. 16 17, 35 vlgg.

der in staat worde gesteld de goederen vóór hunne aankomst te verkoopen. Ofschoon volgens art. 108 der *Costumes de Paris*: „*simple transport ne saisit*”, achtte hij dit hier niet van toepassing, maar meende, dat met het cognoscement tevens de overgave der goederen plaats had. Even als de wissel, was het cognoscement voor overdracht bij endossement vatbaar, al kende ook de Ordonnance sur la Marine van 1681 die eigenschap niet, en ook VALIN wenschte deze bevoegdheid niet tot de order-cognoscementen te beperken. Door die overdracht verkrijgt, naar zijne meening, de geconsigneerde dadelijk het bezit der lading, nog voordat zij werkelijk is aangekomen, en verliezen de schuldeischers van den endossant hunne rechten, behalve in geval van bedrog. Hij acht dit volstrekt noodzakelijk voor den handel, omdat geen koopman een cognoscement zal aannemen tegen betaling der goederen, tenzij hij de zekerheid heeft, dat zij hem onherroepelijk verkregen zijn en hij niet kan worden aangesproken, wegens schulden van zijn endossant. Immers zou menig koopman, die zijn kapitaal in ladingen gestoken heeft, welke hij van verschillende zijden verwacht, dikwijls buiten staat zijn, om aan zijne verplichtingen te voldoen, als hij de cognoscementen niet met volkomen zekerheid kon overdragen <sup>1)</sup>.

ÉMÉRIGON kon zich met deze leer niet vereenigen. Ofschoon ook hij schijnt aan te nemen, dat de geconsigneerde door het cognoscement in de „*quasi-possession*” der lading wordt gesteld, bestrijdt hij echter de verhandelbaarheid van het cognoscement <sup>2)</sup>. In de overdracht van dit geschrift ziet hij slechts de cessie der vordering om de waren te ontvangen, een *jus ad rem*, zoodat de houder, tot op de werkelijke ontvangst, slechts eene persoonlijke vordering heeft, ondergeschikt aan de rechten van derden, met name aan die der schuldeischers van den endossant, van den onbetaalden afzender, of van den bodemerijgever. De overdracht is slechts eene schijnbare levering, die wegvalt door het faillissement van dengene, die heeft overgedragen. Ook hij beroept zich op het belang van den handel: hij is bevreesd

<sup>1)</sup> VALIN, I. 606 vlgg.

<sup>2)</sup> T. a. p. § 8.

dat de verhandelbaarheid van het cognoscement aan bankroetiërs eene gemakkelijke gelegenheid zou verschaffen, om zich van hunne verplichtingen uit zeekontrakten te ontslaan. Hij beschouwt den houder als lasthebber van den waren eigenaar. Zijn de goederen hem in tijds toegekomen, dan is de overdracht te zijner gunste van kracht: doch failleert de cedent voor de aankomst van het schip, dan blijven de rechten van derden in hun geheel.

De leer van ÉMÉRIGON is door den handel niet aangenomen: de verhandelbaarheid van het cognoscement is thans algemeen erkend, en in bijna alle wetgevingen opgenomen. VALIN heeft gezegevierd, doch zijn uitgangspunt houd ik voor onjuist. Hij kan de verhandelbaarheid van het cognoscement niet anders verklaren, dan door de bezitleer aan te nemen. Dit is echter onnoodig en ook onvoldoende. Waarin toch bestaat de verhandelbaarheid van handelspapier? In de mogelijkheid, om het zoodanig op een ander over te dragen, dat de nieuwe houder zijn recht uit het papier niet behoeft af te leiden van dat zijns voorgangers, met al de tegenwerpingen waaraan dit onderworpen was, maar het aan zijn eigen persoon ontleent, en als geheel nieuw schuldeischer optreedt, tegen wien alleen die exceptieën gelden, die aan het papier zelf ontleend kunnen worden, zonder dat andere formaliteiten noodig zijn, dan het endossement bij orderpapier, eenvoudige overgave bij toonderpapier. In zulk een overdracht ligt slechts de overdracht der vordering, die aan het papier verbonden is, zoodat de houder, gelijk ÉMÉRIGON zeer juist opmerkt, slechts een *jus ad rem* heeft, doch een recht, zóó krachtig, zóó onherroepelijk, zóó onafhankelijk van de aanspraken van derden, dat de houder even veilig is door het bezit van een papier, dat hem, en hem alleen, in staat stelt den inhoud te ontvangen, als of hij de goederen zelf reeds bezat. Zoo is het bij den wissel, zoo ook bij het cognoscement. De schipper mag aan niemand leveren dan aan den rechtmatigen houder, en deze is door zijn endossement geheel zelfstandig schuldeischer geworden, onafhankelijk van hetgeen de schipper tegen de vroegere houders kon inbrengen. Daardoor

is alles verkregen, wat VALIN ten gunste van den houder eens cognoscements verlangde: de afzender en zijne schuldeischers hebben hun recht op de lading verloren, zoodra het cognoscement op een derde te goeder trouw is overgegaan. De afzender heeft door een cognoscement uit te geven, een verhandelbaar papier in omloop willen brengen, en daardoor tegen latere houders van de rechten afgezien, die hij tegenover den eersten houder, den geconsigneerde bezat. Dit alles is echter een gevolg van de verhandelbaarheid des cognoscements, zonder dat het noodig is, die gevolgen af te leiden uit het bezit van de goederen door den cognoscementhouder. Zelfs is het bezit niet voldoende, want even als de afzender de lading van den *geconsigneerde* kan reklameeren, zoude hij dit recht tegenover elken houder hebben, al had deze ook door het cognoscement bezit verkregen. Immers ook met den eerst geconsigneerde is zulks reeds het geval: derhalve zoude, wat tegen deze geldt, ook ten laste van den lateren houder komen. De verhandelbaarheid steunt dus niet op het bezit, maar op een modern handelsinstituut, volgens welke de rechten wegvallen, die tegenover den oorspronkelijken houder aan den afzender en den schipper toekwamen.

De leer, dat het bezit van het cognoscement tevens het bezit der lading geeft, is echter in Frankrijk sedert de vorige eeuw algemeen aangenomen, ook bij de jongste schrijvers, die de theorieën der duitsche rechtsgeleerden niet schijnen te kennen <sup>1)</sup>. Evenwel, reeds in de vorige eeuw vindt men eene afwijking van dit beginsel, in een vonnis van de rechtbank te Marseille, die verdeeling eener lading had voorgeschreven tusschen twee personen, die elk op een cognoscement haar vorderden <sup>2)</sup>. HOLTJUS noemt dit vonnis een *judicium rusticorum* <sup>3)</sup>; ten onrechte evenwel, want hij erkent zelf, dat het daaruit voort-

<sup>1)</sup> Vgl. CAUMONT, Dict. univ. de droit comm. marit. Havre 1855, in voce *connaissance* n<sup>o</sup>. 16, DEMANGEAT (BRAVARD-VEYRIÈRES), Traité de Droit Commercial, V. 541, note.

<sup>2)</sup> Bij ÉMÉRIGON, t. a. p.

<sup>3)</sup> Bijdragen tot Regtsg. en Wetg. VIII. 188.

gevloeid kan zijn, dat de rechtbank in het cognoscement alleen eene personeele vordering zag opgesloten. Dat het vonnis juist geweest is, wil ik echter geenszins beweren: mijns inziens, kan er bijna nooit van verdeeling der lading sprake zijn, maar moet, bij konffikten tusschen verschillende houders, elk hunner het recht hebben zijne aanspraak op het goed ook van elders, dan uit het cognoscement, te staven, en dan zal in den regel wel blijken, wie de rechthebbende is. Bovendien behoorde in dit geval de houder van het oudste cognoscement, die geen enkel lasthebber van den afzender was, boven dien van het jongere te gaan, omdat den eerste zijn eenmaal onherroepelijk verkregen recht niet kon ontnomen worden. Doch het vonnis bewijst althans, dat de bezitleer destijds in eene groote handelsstad, als Marseille, niet gedeeld werd.

Tot de XVIII<sup>de</sup> eeuw behoort nog, behalve de dissertatie van WIDOW<sup>1)</sup>, welke ik niet heb kunnen raadplegen, doch naar het schijnt, zonder nadeel voor de volledige behandeling van mijn onderwerp, het beroemde werk van BÜSCH<sup>2)</sup>. De groote verdienste van dezen schrijver, ten opzichte van het cognoscement, bestaat daarin, dat hij de eerste is geweest, die het *zelfstandige* recht van den cognoscementhouder tegenover den schipper, dat reeds vroeg bij de Italiaansche schrijvers erkend werd<sup>3)</sup>, als vaststaanden regel bij de handelswereld, heeft op den voorgrond gesteld. Hij verdedigt het tegenover de rechtsgeleerden, die den houder slechts als lasthebber van den afzender beschouwden, en dus diens latere bevelen boven een vroeger verzonden cognoscement stelden. BÜSCH merkt te recht op, dat de schipper aan het cognoscement zijne verplichting ontleent, om aan den houder te *leveren* tegen overgave

<sup>1)</sup> WIDOW, De dominio mercium intervenientibus literis recognitionis transmissarum moto concursu creditoribus cedente. Göttingen. 1761. Volgens GESTERDING, (Alte und neue Irrthümer der Rechtsgelehrten, Greifsw. 1818. 227 n. 1) bespreekt hij de hoofdkwestie slechts ter loops en zonder haar te beantwoorden.

<sup>2)</sup> Darstellung der Handlung. 2<sup>te</sup> Ausg. Hamb. 1800. Het cognoscement wordt in de Zusätze, Bnd. III. 200—257 behandeld.

<sup>3)</sup> Zie boven blz. 124.

van het exemplaar; ten onrechte ziet echter ook hij in deze verplichting de kracht, dat die houder zich, nog vóór de aankomst der waren, als eigenaar en bezitter beschouwen kan. KUNTZE heeft reeds opgemerkt, dat BÜSCH, die geen rechtsgeleerde was, de begrippen bezit, eigendom, vorderingsrecht, op eene wonderlijke wijze dooreen wart <sup>1)</sup>). Nu eens zegt hij, dat de houder of goëndosseerde eigenaar is, dan weder spreekt hij van „das ihm *bestimmte* Eigenthum”, en dat het cognoscement het recht geeft de lading te ontvangen en in het volle bezit der goederen te komen, zoodat hij erkent, dat het bezit vóór de eigenlijke ontvangst niet verkregen is. Hij kent den houder het volle recht van beschikking toe, en toch ontzegt hij hem de bevoegdheid, om de lossing elders te verlangen dan ter plaatse, in het cognoscement aangewezen, en raadt den voorzichtigen koopman ten sterkste af, wissels te accepteren op ladingen, die nog niet zijn aangekomen. Als rechtskundige ontwikkeling heeft derhalve zijne uiteenzetting geringe waarde. Niet onbelangrijk zijn echter zijne wenken voor de ontwikkeling van dit handelspapier. Hij acht het noodzakelijk eene bepaling in de wetgeving op te nemen, die de overdracht van een cognoscement, kort vóór het faillissement van den endosant, voor nietig verklaart. Om verdichte cognoscementen te voorkomen, acht hij het zeer wenschelijk, dat de afzender zijne handteekening of zijn stempel op het geschrift plaatse, ofschoon hij moet bekennen, dat zulke gevallen zóó zeldzaam voorkomen, dat het een goeden dunk geeft van de moraliteit der schippers; voorzeker een groot contrast met de oorzaak, die POMPONIUS voor de strenge praetorische aktie tegen de schippers opgeeft: „*curam reprimendae improbitatis hoc genus hominum*” <sup>2)</sup>).

---

Tot deze schrijvers bepaalt zich de literatuur over het cognoscement gedurende de XVIII<sup>de</sup> eeuw. Over het algemeen

<sup>1)</sup> Die Lehre von den Inhaberpapieren, Leipz. 1857. 496, n. 4.

<sup>2)</sup> Fr. 3 § 1. D. IV: 9.

toont zij de zucht om de verschijnselen van dit handelspapier uit het Romeinsche recht te verklaren en eene miskenning van zijn eigenlijken aard, waarvan de bezitleer een uitvloeisel was.

De literatuur der XIX<sup>de</sup> eeuw is uitgebreider. Het getal der geschriften, waarin het cognoscement afzonderlijk behandeld wordt, is wel zeer gering, doch de meeste schrijvers over het handels- en zeerecht treden ook in dikwijls belangrijke beschouwingen omtrent den aard van dit handelspapier, terwijl ook de verzamelingen van vonnissen, door de Duitsche rechtskollegieën in zeezaken geweest, eene rijke bron voor ons onderwerp opleveren. Ik zal mij tot de beschouwing van het voornaamste daarvan bepalen.

Gedurende de eerste helft dezer eeuw vindt men door de meeste geleerden nog de meening voorgedragen, dat de houder van het cognoscement bezitter der lading is. Slechts weinigen, inzonderheid echter de jurisprudentie, verzetten zich tegen die meening, welke eerst in de tien laatstverloopen jaren den krachtigsten vijand vond in het onderzoek naar den werkelijken aard van het cognoscement, waaraan men zich vroeger weinig had laten gelegen liggen. Die beide tijdperken moeten dus afzonderlijk worden behandeld.

De voorstanders der bezittheorie zijn het onderling volkomen eens, wat den regel betreft, dat de cognoscementhouder de lading bezit. Zij achten dien regel zóó onomstootelijk waar, dat zij veelal verzuimen hem te bewijzen, dat is, aan te toonen, dat werkelijk de rechten van den houder dezelfde zijn, als die, welke uit het bezit der goederen zouden voortvloeien. Waar het echter de uitlegging van dien regel betreft, en de pogingen, om haar volgens de beginselen van het bestaande recht te verklaren, daar loopen de gevoelens der geleerden wijd uiteen. Men kan ze tot een drietal klassen brengen, daar zij meestal de eerste, tweede of vierde der verklaringen, boven uit SLÜTER opgegeven, tot grondslag hebben. Vooreerst heeft men de aanhangers van de oude leer der symbolische traditie, vervolgens hen, die den schipper als den *negotiorum gestor* van den houder beschouwen, eindelijk de leer van het *constitutum*

*possessorium*. Onderzoeken wij de stelsels volgens elk dezer opvattingen.

De leer, dat de overgave van het cognoscement gelijk staat met die der lading-zelf, omdat die overgave eene symbolische levering insluit, berust op het beginsel, dat het cognoscement de lading vertegenwoordigt. Zij wordt verdedigd door BENDER<sup>1)</sup>, EICHHORN<sup>2)</sup>, PARDESSUS<sup>3)</sup>, KOSEGARTEN, MENO PÖHLS, TREITSCHKE, BENEKE<sup>4)</sup>, VAN REESEMA en anderen. BENDER gaat van het juiste beginsel uit, dat het cognoscement niet naar de beginselen van het Romeinsche recht moet worden beoordeeld, maar eene eigenaardige instelling is van het moderne (minder juist zegt hij *duitsche*) recht. Hij neemt aan, dat ontegenzeggelijk als regel vaststaat, dat de overzending van het cognoscement is op te vatten als de symbolische overgave der goederen in het bezit van den ontvanger. Daarom mag de ontvanger met het cognoscement alles doen, waartoe een wettig verkregen bezit recht geeft: hij kan het aan een derde overdragen, en deze gaat als rechtmatige houder boven den afzender, als de geconsigneerde failleert. Eigendom verkrijgt de houder eerst, als tusschen den gever en den verkrijger des cognoscements eene rechtsbetrekking bestaat, waarvan het doel is eigendom over te dragen, zooals koop en verkoop. In dit geval dient het als eigenlijke „Uebertragungsurkunde.“ De schipper levert niet eerder, dan na teruggave van een cognoscement: daarom kan de houder verzekerd zijn, dat hij ook de lading zal ontvangen, en kan dus zonder vrees wissels voor het bedrag accepteren. Het cognoscement geldt dus onder belanghebbenden als symbool der lading-zelf. Daarom kan de houder van een cognoscement de goederen ook uit handen van een derden bezitter opvorderen. Waar echter de terugvordering van roerende goederen uitgesloten is, daar zijn

<sup>1)</sup> Grundsätze des Deutschen Handlung-Rechts. Darmst. 1824, I. 195.

<sup>2)</sup> Einleitung in das Deutsche Privatr. Gött. 1823, § 390.

<sup>3)</sup> Cours de droit Commercial, n<sup>o</sup>. 1290.

<sup>4)</sup> System des See-, Assecuranz- und Bodmerciwesens, umgearb. von NOLTE, Hamb. 1852. I. 44 vlgg.



eigenlijk niet twee eigenaars tegenover elkander, maar een eigenaar en een *detentor*. Hieruit moet de vraag beslist worden, welk exemplaar den voorrang heeft, als verschillende houders opkomen. Hij, die bewijzen kan het eerst door het *cognoscement* den eigendom wettig verkregen te hebben, is tot de ontvangst het eerst geroepen: kan geen van allen dit bewijzen, dan zijn zij allen *detentores* en behoort het jongste exemplaar den voorrang te bezitten.

Deze ontwikkeling is vol begripsverwarringen en tegenstrijdigheden. BENDER neemt het *cognoscement* als symbool der lading aan, doch laat onverklaard, waarom men verschillende exemplaren opmaakt en dus van ééne zaak meer dan één symbool in het leven roept, voorzeker tot groote zekerheid voor den houder. Het bezit van den houder ziet hij in diens macht om te beschikken over het *cognoscement*, maar daaruit volgt niet, dat zulks gelijk staat met eene volkomen beschikking over de *goederen*, of men vervalt tot eene *petitio principii*; men neemt als bewezen aan, wat bewezen moet worden, dat hij, die het *cognoscement* bezit, tevens de *goederen* bezit. Hij leidt dit bezit verder af, uit het wegvallen van het terugvorderingsrecht van den afzender tegenover den derden houder. Ware deze gevolgtrekking juist, waarom geldt dan dit recht wél tegen den eerst-geconsigneerde, die toch ook door het *cognoscement* bezit had verkregen, en op zijn geëndosseerde dus niets meer kon overdragen, dan hij zelf had: bezit, geen eigendom? De afzender zou dus eigenaar blijven en de *goederen* ook van den derden houder kunnen opvorderen. Het bezit verklaart dus dit verschijnsel volstrekt niet: het is, zooals ik reeds heb aangetoond,<sup>1)</sup> een gevolg van de verhandelbaarheid des *cognoscements*, die den derden bezitter van het papier vrijwaart tegen de rechten, welke de afzender, buiten den inhoud van het geschrift, tegen een vroegeren houder kan doen gelden. In strijd met de raadgeving van BÜSCH, meent BENDER, dat de geconsigneerde *zonder vrees* wissels kan accepteren vóór de aankomst van het schip. Van vrees zoude echter

<sup>1)</sup> Bij het bespreken van VALEN's leer, boven blz. 148 vlg.

geen sprake kunnen zijn; want als de afzender door het zenden van het cognosement reeds geleverd had, zoude de geconsigneerde *verplicht* zijn de wissels voor het bedrag der lading te accepteren. Ook zijne beslissing tusschen de rechten van verschillende houders is onduidelijk. Hoe het mogelijk is, dat twee personen tegelijkertijd *detentores* van ééne zaak voor het geheel zijn, is een juridisch raadsel, welks oplossing niet licht gevonden zal worden.

Even als BENDER neemt TREITSCHKE <sup>1)</sup> als regel aan, dat het cognosement tot op den tijd der lossing de lading vertegenwoordigt, zoodat zijne overdracht als die der waren-zelf geldt, en eigendom geeft, als er een geldige titel bijkomt, al weet de schipper van die overdracht ook niets. Ook bij hem vindt men geene genoegzame motieven voor die meening: hij beroept zich op het Pruisisch landrecht, dat echter, zooals boven gebleken is, voor de verpanding van goederen nevens het cognosement nog de faktuur vordert.

Dezelfde theorie wordt voorgedragen door KOSEGARTEN <sup>2)</sup>, die, naar aanleiding van een vonnis der Hamburgsche rechtskollegieën, waarbij de symbolische levering door middel van het cognosement aangenomen was, zijne denkbeelden daarover uiteenzet. Hij erkent, dat geen enkele wetgeving van zijn tijd aan het cognosement die kracht toekende, doch meent, dat zij op gewoonte-recht steunt. Den regel-zelf acht hij boven bedinking verheven, hoezeer hij erkent, dat hij aan vele uitzonderingen onderhevig is, afhankelijk van de eigenlijke rechtsbetrekking tusschen den afzender en den ontvanger, waarop vooral bij het voorkomen van verschillende houders gelet moest worden. Eigendom of ander zakelijk recht (bezit?) gaat slechts over als een bijkomende rechtsoorzaak dat medebrengt, dus niet, als de goederen aan een kommissionnair of lasthebber verzonden worden. De houder van een vroeger geëndosseerd cognosement heeft dan alleen recht tot ontvangst boven anderen, als hij tevens eigendom heeft verkregen. Indien geen der houders

<sup>1)</sup> Der Kaufcontract, Leipz. 1838. 134.

<sup>2)</sup> Archiv für das Handelsr. Hamb. 1818. I. 183 vlg.

eigendom verkregen heeft, dan zijn zij allen slechts *detentores*, en gaat, als alle andere omstandigheden gelijk zijn, het jongste exemplaar voor. De houder van een cognoscement, die een titel tot eigendomsverkrijging bezit, heeft het recht de goederen uit handen van derde bezitters op te eischen, mits de terugvordering van roerende goederen niet uitgesloten zij. Al heeft de houder ook geen eigendom, stelt het cognoscement hem echter in staat zijn recht van retentie en compensatie op de goederen uit te oefenen, omdat de symbolische traditie gelijk staat met de lichamelijke. Tot staving zijner leer beroept KOSEGARTEN zich op de bepaling der Neue Falliten-Ordnung van 1753, die de revindikatie van den afzender uitsluit, nadat het cognoscement is verhandeld of verpand. Ik heb reeds, bij de behandeling dezer verordening <sup>1)</sup>, aangewezen, hoe deze bijzonderheid, die ook in de meeste wetgevingen gevonden wordt, haren grond vindt in de verhandelbaarheid van het cognoscement, en herhaal nogmaals, dat de bezitleer deze eigenschap niet voldoende kan verklaren. Uit deze zou logisch volgen, dat de revindikatie of ook tegen den eerst-geconsigneerde, die toch ook volgens die theorie bezitter is, uitgesloten moest zijn, of dat zij tegen hem, maar dan ook tegen al zijne geëndosseerden moest worden toegestaan. KOSEGARTEN kan dan ook dit recht tegen den geconsigneerde-alleen, slechts als exceptionneele bepaling verklaren. Evenmin is het bezit de oorzaak van het recht van den kommissionnair, om zijne voorschotten op de goederen te verhalen, waarover hij een cognoscement onder zich heeft. Hij oefent zijn recht dan slechts op het cognoscement uit: hij geeft dit niet uit handen, en is daardoor de eenige persoon, die gerechtigd is de lading te ontvangen, en daarop zijn verhaal te nemen. Een tweede cognoscement door den afzender aan een ander toegezonden, kan hem van zijn beter recht niet berooven: volgens KOSEGARTEN zou echter de houder van het tweede steeds voorgaan, daar de kommissionnair geen eigendom kan verkrijgen. Zijne theorie is dus niet juist: de oorzaken, waaruit hij het bezit afleidt kunnen veel juister

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 124.

op andere wijze verklaard worden, en de gevolgen strijden met elkander, terwijl hij evenals BENDER tot de juridische ketterij vervalt, om van twee of meer *detentores* derzelfde zaak te spreken, waartoe men natuurlijk komen moct, als men elk exemplaar van het cognoscement met de lading gelijk stelt.

In diepte en belangrijkheid van onderzoek, worden al de genoemde schrijvers overtroffen door MENO PÖHLS<sup>1)</sup>. Hij behandelt het cognoscement op twee verschillende plaatsen van zijn beroemd werk over het handelsrecht; het algemeene gedoelte in het eerste deel, dat het algemeene handelsrecht bevat, terwijl hij bij het zeerecht, in het derde deel, in nadere bijzonderheden treedt. Hij ziet in het cognoscement slechts eene overeenkomst tusschen den schipper en den afzender. Het wordt aan den ontvanger gezonden, om hem als bewijsstuk te dienen en vooral om hem als ontvanger te wettigen. Derhalve erkent hij in het recht van den ontvanger slechts een *afgeleid recht*, ontleend aan den afzender, voor welks overdracht echter geene bijzondere handeling vereischt wordt. Het bezit van het cognoscement is daartoe voldoende, zonder dat men op die wijze in strijd geraakt met den regel, dat men uit eene overeenkomst van derden geene rechten kan ontleenen, omdat de schipper zich van den beginne reeds tot levering aan den geconsigneerde tegenover den afzender heeft verbonden. Den geconsigneerde een *eigen* vorderingsrecht tegen den schipper toe te kennen, acht PÖHLS in strijd met de erkende rechtsbeginselen, zoodat slechts overblijft, de uitgebreide rechten des houders uit eene handelsingewoonte te verklaren, en uit de enkele overdracht, welke uit het bezit des cognoscements gepraesumeerd wordt<sup>2)</sup>.

De overdracht van cognoscementen aan order legt hij op andere wijze uit. Voorerst meent hij, dat in die overdracht eene symbolische traditie der lading gelegen is. Dit punt zal ik later bespreken. Het recht van den houder is echter altijd een *afgeleid* recht, steunende op de overeenkomst van

<sup>1)</sup> Darstellung des gemeinen Deutschen und des Hamburgischen Handelsrechts. Hamb. 1828—1830. I. 181 vlg. III. 447 vlg.

<sup>2)</sup> T. a. p. III. 462 vlg.

den schipper met den afzender en op het kontrakt, dat de overdracht ten gevolge had. De houder heeft dus niet meer rechten, dan zijn voorganger hem wilde geven. Is hij dus slechts lasthebber van dezen, dan bezit hij het cognoscement slechts in diens naam, en moet zich aan eene herroeping der lastgeving, die in den regel door het zenden van een tweede cognoscement aan een ander geschiedt, onderwerpen. Is daarentegen overdracht van eigendom bedoeld, dan heeft de houder een *zelfstandig* recht, en kan de afzender zijn wil niet veranderen, tenzij hem, wegens niet voldoening der wederzijdsche verplichting, de terugvordering door de wet wordt toegestaan. In het handelsrecht is de vindikatie van goederen echter in den regel uitgesloten, en heeft het Germaansche recht het Romeinsche verdrongen. De bevoegdheid des afzenders om de lading, die nog niet is aangekomen, terug te nemen, vooral bij faillissement des ontvangers, verklaart PÖHLS eveneens uit het Germaansche recht, dat den eigenaar nog beschikking over zijn goed toekende, zoolang hij het *lichamelijk* bezit nog niet had verloren (de zaak uit zijne „*were*” gelaten). Dit behield de afzender vroeger door zelf zijne waren te vergezellen, later door middel van den schipper, totdat de geconsigneerde de goederen werkelijk ontvangen had. Naast het symbolische bezit van den cognoscementhouder, behoudt de afzender dus altijd nog eenig recht van beschikking. De mate dier beschikking moet uit de praktijk worden afgeleid, en is eigenlijk uit eene vermenging van Germaansch en Romeinsch recht voortgesproten. Zij valt geheel weg, als de afzender voldaan is, en ook ten gevolge der verhandelbaarheid en van den regel „Hand muss Hand wahren”, als het cognoscement op een derde is overgedragen. Heeft de houder geen eigendom verkregen, b. v. als hij weigert de wissels voor het bedrag te accepteren, dan behoudt de afzender het recht om nader over de lading te beschikken <sup>1)</sup>.

De deugd van groote eenvoudigheid en duidelijkheid, zal men bezwaarlijk aan deze uiteenzetting kunnen toekennen. De verlegenheid, waarin PÖHLS door de eigenaardige verschijnselen

<sup>1)</sup> T. a. p. III. 456 vlg.

van het cognoscement gebracht werd, is duidelijk merkbaar aan zijne pogingen, om ze uit eene samenkoppeling van handelsgewoonten met Romeinsch en Germaansch recht te verklaren. Uitgaande van het beginsel, dat het cognoscement eene overeenkomst inhoudt tusschen den *afzender* en den schipper, kon hij wel niet anders, dan den geconsigneerde en elken houder slechts een *afgeleid* recht toekennen, ter verkrijging der lading. De uitgebreide rechten des houders kan hij slechts verklaren uit eene handelsgewoonte, die in de overdracht van het cognoscement eene symbolische traditie der lading ziet, ofschoon hij ook dit bezit als een *afgeleid* recht moet erkennen <sup>1)</sup>.

Reeds door Mr. VAN ROMUNDE zijn eenige bezwaren tegen deze leer aangevoerd <sup>2)</sup>. Vooreerst is het vorderingsrecht van den ontvanger uit de bloote toezending van het cognoscement niet te rechtvaardigen, als men daarin geen eigen recht van den ontvanger ziet, maar het afleidt uit de overeenkomst, door den afzender aangegaan. Immers bij de overdracht van handelspapier wordt overal zekere vorm vereischt, behalve wanneer het aan toonder luidt, zooals bij het cognoscement zelden plaats heeft. Indien nu voor het afgeleide recht van de personen, die na den eerst-geconsigneerde houders worden, een endossement vereischt wordt, hoe is dan het onnoodige dier formaliteit bij den eerst-geconsigneerde te verklaren? Ook het bezit van den geconsigneerde beschouwt PÖHLS, als afgeleid van den afzender: hoe kan echter het bezit, een *feitelijke* toestand, worden afgestaan door een papier, dat niet aanwijst, dat de afzender voor den geconsigneerde in het bezit is getreden? En bovendien van welken aard is dit bezit? Volgens de leer van PÖHLS bezit de afzender nog ten deele, daar hij in sommige gevallen het recht van terugname heeft, en te gelijker tijd is het bezit symbolisch op den houder overgedragen, zoodat eigenlijk geen van beiden ten volle bezit heeft.

Er zijn nog meer zwarigheden. Als het recht des geconsigneerden *afgeleid* is van den afzender, kan het ook niet uitgebrei-

<sup>1)</sup> T. a. p. I. 183.

<sup>2)</sup> Diss. de recepti maritimi cautione, Traj. ad Rh. 1834. 64 vlg.

der zijn, dan dat van dezen. De schipper zou dus dezelfde exceptieën tegen den geconsigneerde kunnen aanvoeren, als tegen den afzender, en juist dit is bij het cognoscement uitgesloten, daar de geconsigneerde en elke verdere houder slechts aan den inhoud van het geschrift gebonden is. PÖHLS-zelf bekent dit, en verklaart het wegvallen der exceptieën van den schipper tegenover den geconsigneerde daaruit, „weil seine Verbindlichkeit gegen den Inhaber eine *selbständige* und *unabhängige* ist”<sup>1)</sup>, waardoor hij ontrouw wordt aan zijn leer van *afgeleide* rechten. Door de rechten des houders te doen afhangen van het kontrakt, dat aan het cognoscement is voorafgegaan, redeneert PÖHLS buiten het cognoscement om: want er is in den regel geen verschil tusschen een cognoscement aan een kooper, en dat aan een kommissionnair of expediteur verzonden. Deze verwarring is echter niet hem uitsluitend eigen: de meeste schrijvers hebben zich daaraan schuldig gemaakt. Door de leer der afgeleide rechten komt men dus tot onoverkomelijke moeilijkheden en bezwaren, die geheel wegvallen, als men in het cognoscement eene rechtstreeksche verbintenis ziet van den schipper jegens den houder, onafhankelijk van het bevrachtingskontrakt. Dan volgt het *eigen* recht van den houder uit den aard en den inhoud van het geschrift-zelf, en behoeft men niet, om tot dit eigen recht te komen, eene omstandigheid buiten het cognoscement te hulp te roepen, namelijk die, dat de houder kooper is en betaald heeft.

Het vraagstuk van het bezit beantwoordt PÖHLS in dien zin<sup>2)</sup>, dat in de verzending van het cognoscement eene symbolische traditie der lading ligt, omdat de houder *eo ipso* tot de ontvangst gerechtigd is. Met het Romeinsche recht, erkent hij, is dit strijdig, doch hij meent, dat men hier een modern rechtsbeginsel heeft, niet, zooals BENDER geloofft, aan het Duitsche recht ontleend, maar van Italië overgenomen, en waarop het Romeinsche recht grooten invloed heeft uitgeoefend. Meer dan *besit* geeft het cognoscement echter niet: ten onrechte

<sup>1)</sup> T. a. p. III. 462.

<sup>2)</sup> T. a. p. I. 181 lgg.

meenen BÜSCH en anderen, dat ook de *eigendom* wordt overgedragen; dit toch hangt geheel af van de rechtsbetrekking tusschen de partijen.

Zoo juist deze laatste opmerking is, even onjuist is de meening, dat de houder steeds *bezitter* der lading is. Zij is dan ook niet genoegzaam gemotiveerd. Vergelijken wij haar met PÖHLS' vroeger aangehaalde uitlegging van het recht van terugname, dat de afzender tot op de aankomst der lading in zekere gevallen blijft behouden, dan komt men tot het resultaat, dat de schrijver aan een modern bezitrecht gelooft, dat eigenlijk geen bezit is. *Bezit* is iets geheel feitelijks: het is de macht om naar willekeur over eene zaak te beschikken: van oud of nieuw bezitrecht kan dus geen sprake zijn. De wijzen van bezitverkrijging kunnen volgens moderne rechtsbeginselen uitgebreider zijn dan die, welke het Romeinsche recht kende: altijd echter moeten zij aan den aard van het bezit beantwoorden, en dengene, die als bezitter beschouwd wordt, de feitelijke macht over de zaak geven. Aan dit vereischte beantwoordt het bezit, naar PÖHLS opvatting, niet. De Italianen, op wie hij zich beroept, leidden het niet uit het cognoscement af, maar beschouwden den schipper als den persoon, die voor den ontvanger bezit nam en hem dus die feitelijke macht bezorgde<sup>1)</sup>. Al de gevolgen, die PÖHLS uit het bezit afleidt, kunnen dan ook voldoende verklaard worden uit de verbintenis van den schipper, mits men haar juist opvatte, en haar beschouwe als aangegaan, niet tegenover den afzender, maar tegenover den houder. Zij stelt den houder, en hem uitsluitend, in staat, de lading van den schipper te vorderen, en geeft hem recht tot het bezit; indien de zaak haren geregelden loop heeft, verkrijgt hij dit inderdaad na de aankomst van het schip. De vraag omtrent het bezit komt eerst dan ter sprake, wanneer zich verschillende houders bij den schipper aanmelden en de levering vorderen. Maar juist dan is het cognoscement onvoldoende om den rechthbbende aan te wijzen, dan moet men steeds terugkeeren tot de wijze, waarop, en de personen, van

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 124.



wie de houders hunne cognoscementen verkregen hebben, omdat het cognoscement niet aanwijst, of de houder kooper, commissionair, expediteur, of eenvoudig lasthebber ter ontvangst is. Dit wordt ook door PÖHLS onderscheiden bij de oplossing van dergelijke konflikten; doch hij ziet niet in, dat hij zoo-doende buiten het cognoscement om redeneert, en dat het bezit-alleen geene voldoende maatstaf ter beslissing oplevert. Een tweede cognoscement gaat, zooals hij terecht opmerkt, boven het eerste, wanneer de eerst-geconsigneerde slechts lasthebber van den afzender is; is hij echter kooper, dan is het tweede alleen van kracht, als hij niet betaald heeft. Nu is het wèl waar, dat volgens het gemeene recht de eigendom van niet op krediet verkocht goed eerst dan op den kooper overgaat, als hij betaald heeft, doch welk recht zou de afzender hebben, die eenmaal door het cognoscement den kooper tot *bezitter in eigen naam* gemaakt heeft (volgens de leer der symbolische traditie), om hem uit dit bezit te ontzetten, door eene tweede symbolische traditie? Als hij eenmaal door het cognoscement te verzenden het bezit op een ander heeft doen overgaan, behoort hij, als deze niet aan zijne verplichtingen voldoet, ontbinding van het kontrakt te vragen en zijne zaak langs den gewonen weg terug te vorderen; eigenmachtig mag hij den houder niet van zijn bezit berooven, en zeker kan dit niet geschieden door het eerste cognoscement, krachtens hetwelk de eerst-geconsigneerde bezit zou verkregen hebben, te doen volgen door een tweede, dat dus niets meer kan overdragen. Neemt men echter aan, dat het cognoscement niets meer aan den houder geeft, dan er in te lezen staat, het recht, om de goederen van den schipper te vorderen, dan is vóór de aankomst nog niet geleverd, de houder is geen bezitter. Een tweede cognoscement bewerkt dan, dat er twee personen aanspraak maken op de lading, en dan is het de taak des rechters, om uit de omstandigheden, buiten het cognoscement gelegen, af te leiden, wie de rechthebbende is, en den onbetaalden afzender, die nog niet geleverd heeft, boven den kooper den voorrang te geven. De grondregelen, door PÖHLS voor de leer van het cognoscement gesteld, zijn dus verre van voldoende:

hij heeft evenmin als anderen den eigenlijken aard van dit geschrift juist opgevat, ofschoon hem de lof niet kan onthouden worden, daarentrent een dieper onderzoek dan zijne voorgangers te hebben ingesteld.

Op een geheel ander standpunt plaatst zich M<sup>r</sup>. SIEWERTSZ VAN REESEMA in zijn akademisch proefschrift over de overdracht van bezit door middel van het cognoscement <sup>1)</sup> Na de onderzoekingen van SAVIGNY kan, naar zijne meening, wat het Romcinsche recht betreft, geene sprake meer zijn van eene symbolische traditie. Dit belet echter niet, dat het tegenwoordige handelsrecht zulk eene wijze van levering kan hebben geschapen, en het is hier de vraag, of *het cognoscement* werkelijk *de lading vertegenwoordigt*? Hij beantwoordt deze vraag bevestigend <sup>2)</sup>, en beroept zich niet alleen op de schrijvers en de vonnissen, die de symbolische traditie erkend hebben, maar vooral op den aard der zaak. De vertegenwoordiging namelijk van de lading door het cognoscement is, volgens zijne meening, door den handel uitgedacht, om de bezwaren van het tijdsverloop, dat voor de overvoering vereischt wordt, op te heffen. Gedurende de reis bekleedt het cognoscement, voor zoo verre zulk eene fictie mogelijk is, de plaats der lading, voor die gevallen, in welke het bezit (detentie) der goederen noodig is. Terwijl dus de zaak-zelf nog in het schip is, kan een zinnebeeld daarvan onder de kooplieden cirkuleeren, waartoe het cognoscement volkomen geschikt is, daar de schipper, in wiens bewaring de zaak zich bevindt, haar aan niemand anders dan aan den houder van het cognoscement mag afgeven. Zoo kan de afwezige lading door middel van haar plaatsvervanger verkocht en verpand worden, en wordt de handel niet belemmerd door het tijdsverloop, dat de reis vordert. Is de lading aangekomen, dan wordt het zinnebeeld wederom door de zaak-zelf vervangen. Hij dringt deze meening nog nader aan door de opmerking, dat zulk eene vertegenwoordiging van goederen door een geschrift

<sup>1)</sup> A. SIEWERTSZ VAN REESEMA JR., De vi cognoscimenti quoad mercium possessionem. Lugd. Bat. 1843.

<sup>2)</sup> T. a. p. 7 vlg.

niet op zich zelf staat, maar dat dit verschijnsel ook voorkomt bij de ontvangceelen door pakhuismeesters en entrepôt-houders afgegeven, die eveneens de goederen, waarover zij loopen, vertegenwoordigen, zooals o. a. uitdrukkelijk is verklaard in het „Algemeen Reglement voor het vrij Entrepôt te Rotterdam, geapprobeerd bij Kon. Besl. van den 1<sup>sten</sup> April 1830, n°. 133,” en in het Reglement van het Rijks Entrepôt-dok te Amsterdam van den jare 1828. Ten slotte beroept M<sup>r</sup>. VAN REESEMA zich nog op eene verklaring, door 21 handelsfirma's te Amsterdam in Juli 1827 uitgebracht:

»dat het hier ter stede allezins gebruikelijk is, om Cognossementen van nog zeilende goederen te beleenen, en gelden daarop voor te schieten, wordende het alsdan daarvoor gchouden, dat die gelden zijn voorgeschoten op de goederen zelve, in de Cognossementen vermeld, en deze daardoor beleend en verbonden zijn.»

Op deze wijze de kracht van het cognoscement als vertegenwoordiger der lading voldoende bewezen achtende, beantwoordt M<sup>r</sup>. VAN REESEMA de vraag, welk recht het cognoscement den houder geeft, in dien zin, dat hij hem hetzelfde recht toekent, alsof hij de lading-zelf onder zich had, dus in het algemeen het natuurlijk bezit, de *nuda detentio*. Deze kan tot juridisch bezit, en tot eigendom worden: doch dit is uit het cognoscement niet op te maken, het hangt geheel af van de rechtsbetrekking, ten gevolge van welke de houder zijn cognoscement ontvangen heeft, en kan dus niet uit dit dokument-zelf afgeleid worden. Dit geeft den houder slechts *detentie*, niets meer, zonder de verdere rechten te praejudicieeren<sup>1)</sup>.

Deze uiteenzetting van de kracht des cognoscements, hoe vernuftig zij ook zijn moge, komt mij echter voor aan gewichtige bezwaren onderhevig te zijn. Vooreerst heeft de schrijver verzuimd te betoogen, dat de rechten, die den houder eens cognoscements in den handel worden toegekend, geheel overeenstemmen met de gevolgen, die de werkelijke overgave zoude hebben. Reeds meermalen heb ik er op gewezen, dat dit niet ten volle het geval is; het is ook door PÖHLS, gelijk zoo

<sup>1)</sup> T. a. p. 20 vlg.

even gebleken is, erkend. Ook acht ik niet genoegzaam bewezen en zelfs onbewijsbaar, dat het cognoscement inderdaad tot symbool der lading kan dienen. Immers tusschen een papier, dat de drager is eener strenge verbintenis van den schipper tot levering aan den houder, en een symbool der te leveren zaak, is een groot onderscheid. Het is eene verwarring tusschen persoonlijke en zakelijke rechten. Maar het hoofdbezwaar om die kracht aan het cognoscement toe te keunen, ligt in de veelheid der exemplaren. De schipper is verplicht zoovele exemplaren af te geven, als de afzender verlangt, of althans minstens drie: hij zou dus drie symbolen van dezelfde zaak in het leven roepen, die in verschillende handen komen, en waarvan hij er een, met het vertegenwoordigde goed-zelf, onder zich houdt. Nu kan men wel aan twee personen dezelfde zaak b. v. verkoopen, zóó dat elk van beiden eene persoonlijke rechtsoverdracht tot levering verkrijgt, doch heeft men eenmaal aan een dier personen geleverd, dan kan men niet meer aan den tweede leveren. Beschouwt men het cognoscement als het symbool der lading, dan heeft de ontvanger de goederen reeds in zijne macht door het bezit van het cognoscement. En toch kan de afzender in sommige gevallen een tweede exemplaar, dus een tweede symbool, aan een anderen persoon zenden, en zou hij dezen dus evenzeer tot *detentor* van de lading kunnen maken: hetgeen even onmogelijk is, als, in het voorbeeld van den kooper, de levering achtereenvolgens aan twee personen. De *clausula cassatoria*, door welke alle exemplaren voor één gelden, heft dit bezwaar niet op. Zij bevrijdt alleen den schipper, die op één exemplaar geleverd heeft, doch zoolang dit niet geschied is en het dus onzeker is, aan wien de schipper leveren zal, blijft de ongerijmdheid bestaan, dat elk der beide houders de geheele lading onder zich zou hebben.

Ook het beroep op de pakhuisceelen acht ik niet afdoende, hoezeer het ook door het gevoelen van Mr. C. J. A. DENTEX<sup>1)</sup> wordt versterkt, die in die geschriften, even als in het cognosce-

<sup>1)</sup> Over Eigendomsoverdracht, door middel van Ontvangsedullen in zaken van koophandel, in Ned. Jaarb. voor Regtsg. en Wetg. 1849, XI. 317 vlg.

ment, symbolen der goederen ziet, en zich ten onrechte, wat het cognoscement betreft, op HOLTJUS beroept. Deze geleerde toch was, zooals weldra blijken zal, de leer der symbolische traditie niet toegedaan. Al aangenomen, dat zulke ceelen bij Koninklijk Besluit wettig tot vertegenwoordigers der goederen, daarin vermeld, kunnen gemaakt worden, — waarin mijns inziens eene juridische dwaling gelegen is, om de meeste redenen, die van het cognoscement gelden, — er wordt van deze geschriften slechts één exemplaar uitgegeven; zij zijn dus niet met het cognoscement te vergelijken. Even als de wissel, zijn de papieren, die recht geven eene zekere hoeveelheid goederen te vorderen, niet als vertegenwoordigers dier waren te beschouwen, maar zij geven den houder een zóó krachtig en onvoorwaardelijk recht om in het bezit der goederen te komen, dat zij door den koopman, wien zekerheid de hoofdzaak is, even gerust worden aangenomen, alsof hij de goederen-zelf ontving. In dien algemeenen zin kan men ze als vertegenwoordigers beschouwen der zaak, die zij vermelden, doch het is onjuist, om op die *spreekwijze* een juridisch stelsel te bouwen, en het gevolg met de oorzaak te verwarren. In dien zin moet ook de verklaring der Amsterdamsche firma's worden opgevat. De koopman neemt met gerustheid een cognoscement in beleening en doet daarop voorschotten: door een endossement wordt hij als wettige houder aangewezen, en weet hij, dat hij alleen daardoor de macht heeft de lading te ontvangen, zoodat het hem eveneens voorkomt, alsof hij ze reeds ontvangen en de gelden op de goederen gegeven had. Bij deze bezwaren komt nog de volstrekte onmogelijkheid, dat twee personen, de schipper en de houder, *detentores* van dezelfde zaak zijn, dus beiden, vele mijlen van elkander verwijderd, dezelfde zaak onder zich hebben. Bezit, *sensu juridico*, op eigen naam, kan men hebben, al is de zaak ook onder een derde en kan men, even als eigendom, op een ander overdragen, zonder de zaak-zelf te geven, doch *detentie*, en deze alleen wordt volgens MR. VAN REESEMA door het cognoscement verkregen, kan slechts één persoon van ééne zaak hebben en slechts dan, als hij die *werkelijk* onder zich

heeft. De schrijver geraakt dan ook met zijn eigen-systeem in tegenspraak, als hij erkent dat de houder, die van elders geen ander recht op de goederen heeft, aan zijn cognoscement niets ontleent, „nisi jus *petendi* a magistro *naturalem* illam mercium *possessionem* quam habet magister.”<sup>1)</sup> Hoe kan men vorderen, wat men reeds heeft? — M<sup>r</sup>. VAN REESEMA is, mijns inziens, de eerste, die de ware beteekenis van de symbolische traditie, door middel van het cognoscement, juist heeft opgevat en uitgedrukt; van daar dan ook, dat in zijn systeem het tegenstrijdige in die leer het duidelijkst in het licht treedt.

Deze theorie heeft in Duitschland veel tegenspraak uitgelokt. Vooreerst van den kant van JACOBSEN<sup>2)</sup>. Hij treedt op als een krachtig bestrijder van de verhandelbaarheid des cognoscements en daarmede ook van het bezitrecht des houders. De afzender moet, bij wanbetaling, het recht hebben door een tweede cognoscement de lading weder tot zich te nemen, ook tevenover den dorden houder, omdat aan de voltrekking van den koop twee vereischten ontbreken: de betaling en de levering. Hij beschouwt dus het verzenden van het cognoscement niet als levering der goederen, den houder niet als bezitter. Zijne redenen tegen de verhandelbaarheid der cognoscementen stemmen geheel overeen met die van ÉMÉRIGON: vrees voor bedrog en overdreven speculatie van den kant van buitenlandsche zwendelaars, die goederen bestellen, met het voornemen ze niet te betalen, en dadelijk de ontvangen cognoscementen te gelde zouden maken, indien de derde houder veilig was tegenover het reklame-recht van den afzender. De handel heeft zich echter over die gevaren heengezet: de verhandelbaarheid van het cognoscement is thans eene hoofdbepaling in de grondwet van den koopman. De leer der symbolische traditie noemt JACOBSEN eene dwaling, ofschoon hij erkennen moet, dat in de handelswereld algemeen de meening verspreid is, dat het cognoscement even endossabel is als de wissel, dat de houder dezelfde rechten geniet als de wisselhouden, en dat het de

<sup>1)</sup> T. a. p. 21.

<sup>2)</sup> Seerecht des Friedens und des Krieges. Altona 1815. 233 vlg.

lading vertegenwoordigt. Over het algemeen legt hij zich neder bij de beginselen van RENTZEL, hierboven door mij ontwikkeld <sup>1)</sup>).

Nog krachtiger verhef GESTERDING zijne stem tegen de leer der symbolische traditie <sup>2)</sup>. Van een Romeensch-rechtelijk standpunt uitgaande, bestrijdt hij de in zijnen tijd algemeen heerschende leer, op de hem eigen scherpe wijze. Hij ziet in het cognoscement slechts een „Empfangschein“, een bewijs, dat de schipper de lading ontvangen heeft, terwijl het overigens tot het bevrachtingskontraakt behoort en daarvan een aangesel is. De houder wordt door het papier noch eigenaar, noch bezitter: daartegen pleit reeds, dat velen die kracht alleen toekennen aan de cognoscementen, die op een bepaalden persoon luiden. De geconsigneerde heeft dan alleen bezit, als hij zelf den schipper heeft aangenomen; doch is dit door den afzender geschied, dan is de schipper diens lasthebber en behoudt voor hem bezit en eigendom tot op het oogenblik der werkelijke levering. Evenmin is de schipper voor een *negotiorum gestor* van den geconsigneerde te houden. Hij heeft den wil niet om voor dezen te ontvangen, en al had hij dien ook, dan zou nog steeds bij den *afzender* de wil moeten verondersteld worden, om den ontvanger door middel der overgave aan den schipper tot bezitter te maken, hetgeen evenmin plaats heeft, als wanneer men met een bode een brief naar een bepaalden persoon verzendt. Waar men het bezit van den houder aannemt, betreurt hij, dat „Vernunft ihrer Gegnerin weichen musste.“ Naar zijne meening berust de geheele zaak op eene onverdedigbare toegeeffelijkheid jegens de kooplieden <sup>3)</sup> en op eene onjuiste opvatting van den aard der traditie. Met eene symbolische traditie heeft het cognoscement niets te maken: het is slechts eene verbintenis van den schipper tegenover

<sup>1)</sup> Zie boven blz. 142 vlg.

<sup>2)</sup> Alte und neue Irrthümer der Rechtsgelehrten. Greifsw. 1818. 223 vlg.

<sup>3)</sup> „Diese guten Leute,“ zegt hij, „wollen nur immer gewinnen, und meinen wol gar, alles müsse aus dem Wege geräumt werden, was ihnen dabey hinderlich seyn könnte, sollten auch die Regeln des Rechts dadurch zu Grunde gerichtet werden, woran doch vielmehr gelegen ist.“

den afzender ter overvoering van de lading: één exemplaar wordt aan den geconsigneerde gezonden, om hem als ontvanger te wettigen en dat wel zonder onderscheid, of hij voor eigen rekening of als kommissionnair ontvangt. Het cognoscement leent zich volstrekt niet voor symbolische traditie: de geconsigneerde verkrijgt daarmee niet de lading, maar — een stuk papier. De lading-zelf, wellicht duizend mijlen ver, heeft noch hij, noch een ander voor hem in bezit genomen: en alles kan maar niet voor traditie dienen. Hoe kan eene verklaring van den schipper de goederen representeeren, te meer als de afzender-zelf een exemplaar in handen houdt? Het cognoscement is slechts een geschrift, dat den ontvanger in staat stelt, de goederen, die hij van den afzender te vorderen heeft, van den schipper in ontvangst te nemen, en ze te behouden: maar deze lastgeving tot ontvangst geeft noch recht op de waren, noch een vorderingsrecht tegen den schipper. Waar voor eigendomsovergang levering vereischt wordt, gaat het niet aan, aan een stuk papier de magische kracht toe te kennen, om bezit over te dragen, terwijl de werkelijke macht over de zaak geen oogenblik verkregen is, wellicht nooit verkregen zal worden. „Das lauft auf ein blosses Spiel hinaus.” Het ontkennen der bezitleer strijdt ook geenszins met het handelsbelang. De schipper zal niet weigeren aan den aangewezen persoon te leveren. Hij is echter als lasthebber van den afzender gehouden diens bevelen te volgen en zich aan eene herroeping te onderwerpen. Bestond daartoe tegenover den geconsigneerde geene reden, dan heeft deze zijn verhaal op den afzender, even alsof de goederen volstrekt niet verzonden waren; heeft hij reeds wissels geaccepteerd, waartoe hij niet gehouden was, voordat werkelijk geleverd is, dan kan hij zijn geld terugvorderen. Had echter de afzender wegens wanbetaling gegronde reden tot de herroeping, dan ware het *onrecht* hem zijn *recht* te ontnemen. Evenzoo ontkent GESTERDING, dat het endossement de kracht heeft, om bezit of eigendom over te dragen, omdat men niet kan leveren, wat men zelf nog niet heeft: zoodat alleen het recht tegenover den schipper wordt overgedragen.



Ongetwijfeld gaat deze schrijver te ver: hij kent aan het cognoscement te geringe kracht toe, en neemt ten onrechte eene verbintenis tegenover den afzender aan, in plaats van die tegenover den houder. Zijne bestrijding der symbolische traditie blijft echter van kracht, daar ook eene verbintenis van den schipper om te leveren, tegenover den houder, het cognoscement nog niet tot symbool der lading kan maken.

Ook VAN HALL ontkent de bezitoverdracht <sup>1)</sup>. Ook hij ziet in het cognoscement eene overeenkomst tusschen schipper en afzender ten behoeve van een derde, den geconsigneerde en verdere houders, die den schipper verbindt, zoodra de derde er in heeft toegestemd (art. 1121 Code Civil). Daarom mag de afzender de goederen niet terugnemen, zonder dat hij alle cognoscementen teruggeeft. Daarin is geen inbreuk gelegen op het eigendomsrecht, omdat de afzender, die het cognoscement uitgeeft, daardoor aan een derde het uitsluitend recht heeft verleend, de goederen van den schipper te vorderen. De eigendom gaat daardoor even weinig verloren, als door het vestigen eener erfdiensbaardheid op een land, waardoor de vrije uitoefening van het eigendomsrecht beperkt wordt. Wil de afzender wegens faillissement van den geconsigneerde, of niet-ervulling zijner verplichtingen, de goederen terug nemen, dan blijft hem slechts over, langs rechtelijken weg den schipper te beletten de goederen te lossen. Blijkbaar heeft VAN HALL hier de wetsbepaling over het hoofd gezien, die bij faillissement uitdrukkelijk de terugname toestaat van goederen, die nog in transport zijn. (art. 576 C. d. C.). De afzender blijft dus, volgens VAN HALL, eigenaar gedurende de reis: hij moet hem dus ook als bezitter beschouwen, omdat anders met het bezit ook de eigendom in vele gevallen op den geconsigneerde zoude overgaan.

Meer opzettelijk is het onderwerp behandeld door HAMANN, wederom een Hamburger, die in zijn akademisch proefschrift de leer der symbolische traditie bestrijdt <sup>2)</sup>. Zij druist niet alleen aan tegen de beginselen van het Romeinsche recht, dat

<sup>1)</sup> De magistro navis. Amst. 1822. II. 138 vlg.

<sup>2)</sup> De literis recognitionis s. comossamentis duplicibus. Berol. 1827.

voor bezitverkrijging eene lichamelijke handeling vereischt, en tegen het natuurrecht, volgens hetwelk bezit door een symbool onbestaanbaar is, maar ook tegen de handelsgebruiken, want de rechtsgevolgen eener zoodanige traditie vindt men noch in de wetgeving noch in de praktijk erkend. Ook hij beroept zich daartoe weder op het recht van den afzender, zijne goederen in sommige gevallen terug te nemen en op den regel, dat goederen, die nog niet zijn aangekomen, niet tot den boedel van den failliet gerekend worden. Daarmede vervalt ook de bewering, dat de schipper als lasthebber of *negotiorum gestor* van den geconsigneerde zou handelen; immers ook dan zou bezit zijn overgedragen en diezelfde verschijnselen onverklaarbaar blijven. HAMANN beroept zich ook nog op het stilzwijgen der wetgevingen, van welke in zijn tijd nog geene die kracht in het cognoscement erkend had. Het cognoscement is volgens hem niet meer dan een geschrift, opgemaakt om de verbintenis des schippers te bewijzen, dat hij de lading aan den houder zal leveren. Het wordt aan den geconsigneerde toegezonden, om hem daarvan te verwittigen en als middel van herkenning na de aankomst<sup>1)</sup>; het geeft den ontvanger niet de waren-zelf, maar draagt op hem het recht over de levering van den schipper te vorderen. HAMANN weet dus het recht des houders niet anders uit te leggen, dan als *afgeleid* van dat des afzenders. Men kan hem dus als een voorlooper van PÖHLS beschouwen. Dezelfde bezwaren, die ik tegen de leer van dezen schrijver heb aangevoerd, gelden dus ook hier.

Ook de rechtspraak heeft de leer der symbolische traditie dikwijls veroordeeld. Bij het bespreken van de theorie van KOSEGARTEN, heb ik reeds aangestipt, dat de rechtskollegieën te Hamburg zich als voorstanders dezer leer deden kennen. Die jurisprudentie is echter sedert veranderd. Nadat zij nog in 1831 de oude leer hadden aangenomen, beslisten reeds een jaar later, zoowel het *Handelsgericht*, als het *Obergericht* tegen de

<sup>1)</sup> Van daar, volgens zijne meening, de naam van *literae RECOGNITIONIS*; bij STEETZ hebben wij eene andere afleiding gevonden; zie boven blz. 131.

bezitleer<sup>1)</sup>. De verslaggever dezer vonnissen, die zich slechts onder de letter O. aanduidt, stemt ten volle daarmede in. Ook hij ontkent, dat het cognoscement beantwoordt aan het vereischte van een symbool, daar dit den ontvanger de volle, onherroepelijke beschikking over de zaak zou moeten geven. Evenmin kan de inschepping als levering aan den geconsigneerde beschouwd worden. Er is geen grond voor de bewering, dat de schipper, vooral als hij door den afzender is gehoord, door de ontvangst der lading in de betrekking van lasthebber tot den houder zou treden. De schipper neemt de verbintenis tot overvoering en levering tegenover den afzender op zich, en zet dus uit diens naam het bezit voort. Hij kent in den regel den ontvanger niet, en kan hem bij order-cognoscementen vooraf niet kennen, maar hij levert aan hem ten gevolge van het cognoscement, dat den houder tot de ontvangst wettigt. Daarenboven is hij onbekend met het doel der inlading en kan dus onmogelijk den wil hebben om in het bezit te treden voor iemand, over wiens kwaliteit als kooper, lasthebber of kommissionnair van den afzender, hij in het onzekere verkeert. Ook deze schrijver neemt dus geen eigen vorderingsrecht van den houder aan.

Reeds vroeger was de leer, dat het cognoscement bezit overdraagt, verworpen door het *Oberappellationsgericht* der vier vrije steden, te Lübeck gevestigd. Dit is voor 't eerst duidelijk uitgesproken in een arrest van het jaar 1823 (POBERTZ C<sup>a</sup> BESKOW)<sup>2)</sup>. Men leest daar de volgende overweging. Eene symbolische traditie door overzending van een cognoscement is onaannemelijk. Het Romeinsche recht eischt de aanwezigheid der zaak, en al neemt men ook aan, dat naar het Germaansche recht, althans bij immobilia, eene afwezige zaak ook

<sup>1)</sup> Zie Rechtsfälle aus dem Gebiete des Handelsrechts, aus ASNER's Monatschrift. Hamb. 1836, I. 233 vlg. II. 102 vlg.

<sup>2)</sup> In zijn geheel te vinden bij BRUHN, Samml. von Entsch. des O. A. G. zu Lübeck in Lübecker Rechtssachen. 1858. I. 95 vlg.; ook in uittreksel bij THÖL, Ausgewählte Entscheidungsgründe des O. A. G. der vier freien Städte Deutschlands. Gött. 1857. 64.

symbolisch kan geleverd worden, zoo veronderstelt dit toch eene handeling, die uitdrukkelijk ten doel heeft, om juist daardoor de zaak-zelf symbolisch over te dragen. Het cognosceement echter wordt den ontvanger niet toegezonden als plaatsvervanger en symbool der waren, met het doel om deze te leveren, maar opdat hij de voorwaarden van het vrachtkontract daaruit leere kennen en zich tegenover den schipper als ontvanger kunne wettigen. Ten onrechte beroept men zich op een algemeen handelsgebruik. Wel is waar eischt het handelsbelang, en is het in den handel ook algemeen aangenomen, dat de afzender van een cognosceement de goederen veelal beschouwen moet als op een derde overgegaan, al zijn zij nog niet aangekomen, — namelijk zoodra het cognosceement te goeder trouw op een derde is overgedragen, — doch hieruit volgt nog niet, dat het gebruikelijk is de verzending van het cognosceement met de werkelijke levering gelijk te stellen, maar slechts zooveel, dat de ontvanger van een cognosceement een zeker recht van beschikking verkrijgt over de nog zeilende lading. Daarentegen heeft nergens de ontvangst des cognosceements volkomen dezelfde uitwerking als die der goederen-zelf. Vooral ontzeggen de meeste wetgevingen aan den afzender de terugname van goederen wegens het faillieeren van den ontvanger, indien de goederen reeds werkelijk in diens macht gekomen zijn, ofschoon zij de reclame tijdens het transport toelaten, ook al heeft de ontvanger een cognosceement verkregen, mits het niet reeds door dezen verder is overgedragen <sup>1)</sup>.

Ook in de jaren 1832 en 1835 heeft het O. A. G. beslist, dat met de overgave van het cognosceement niet de goederen-zelf geleverd zijn, maar dat de levering eerst bij de aankomst plaats heeft <sup>2)</sup>. In een arrest van 1846, waarop ik later nog zal terugkomen,

<sup>1)</sup> Het O. A. G. beroept zich op de Hamburgsche Neue Falliten Ordnung van 1751, welke ook door RENTZEL, HAMANN en latere schrijvers aldus wordt opgevat, ofschoon KOSGAETEN de symbolische traditie uit haar verdedigt. Mijne in het vorige hoofdstuk voorkomende uitlegging dier verordening in eerstgemelden zin steunt dus op genoegzaam gezag.

<sup>2)</sup> Rechtsfälle, I. 242. THÖL, t. a. p. 65.

wordt die leer op nieuw gehuldigd, en tevens aangewezen, dat toenmaals zoowel de rechtskollegieën te Hamburg, als die te Lübeck, volkomen instemden met de nieuwere schrijvers, die de symbolische traditie door middel van het cognoscement voor onaannemelijk verklaren <sup>1)</sup>.

Ook in ons vaderland werd die leer onder den Code de Commerce, niet algemeen aangenomen. Zulks blijkt uit een belangrijk rechts-geding in het jaar 1817 te Rotterdam gevoerd. De toedracht der zaak, door Mr. FRETZ, den Advokaat des eischers, uitvoerig uiteengezet <sup>2)</sup> en ook door HOLTJUS in bijzonderheden behandeld <sup>3)</sup>, komt in de hoofdpunten hierop neder. Het cognoscement over eene lading door A. te Koppenhagen, op order van B. te Nyborg ingescheept, was aan C. te Rotterdam verzonden, om daarmede de orders van B. op te volgen. C. weigerde de wissels voor het bedrag getrokken te accepteren. Nadat B. te Nyborg inmiddels gefailleerd was, gaf A. te Koppenhagen aan D. te Rotterdam order, de goederen niet in handen van den geconsigneerde (C.) te doen komen. Deze weigerde het cognoscement uit handen te geven en sprak den schipper, die intusschen aangekomen was, tot aflevering der waren aan. Hetzelfde werd van den kant van D. gevorderd, met oproeping van C. om zulks „te gehengen en te gedoogen.” De rechtbank van Koophandel te Rotterdam stond inmiddels den schipper toe, de goederen te lossen, zonder op het verzet van C. hier-tegen acht te slaan, en veroordeelde vervolgens den schipper, om de lading aan D. te leveren en tevens C. om het „te gehengen en te gedoogen.” De rechtbank nam daarbij aan:

» O. dat een cognoscement alleen is eene erkentenis van den schipper, dat hij de daarin vermelde goederen heeft ingeladen, en aanneemt die aan den door den inlader opgegeven persoon in goede orde te zullen uitleveren; dat de Geconsigneerde, aan wien

<sup>1)</sup> BRUHN, Sammlung enz. II. 481.

<sup>2)</sup> De kracht van een cognoscement, en het recht van den houder, verdedigd, als een middel van zekerheid voor den koophandel in het algemeen, en voor den commissiehandel in het bijzonder, door Mr. FRANÇOIS FRETZ. Rott. (1818).

<sup>3)</sup> Bijdr. tot Regtsg. en Wetg. VIII. 228 vlgg.

het cognoscement dier goederen is toegezonden, uit kracht van hetzelfde daarop geen regt bekomt, als voor zoo verre door hem kan worden aangetoond, dat die ingeladen goederen aan hem toebehooren, of daarop door hem avances zijn gedaan; en dat het dus aan de inladers behoorde vrij te staan, om, zoo lang geen derde aantoonde daarop eenig regt van eigendom of privilegie te hebben, hunne aan den schipper gegeven order te kunnen herroepen, en een ander tot ontvangst der ingeladen goederen te qualificeeren."

C., die niet D., maar den schipper in rechten had betrokken, vorderde hierop de Rechtbank op, ook op zijnen eisch vonnis te wijzen, welke hem echter werd ontzegd. Daarvan appèl bij het Hoog Gerechtshof te 's Hage. Het Hof bekrachtigde, bij arrest van 28 November 1817 (3<sup>de</sup> Civ. kamer), de vonnissen der Rechtbank van Koophandel en overwoog daarbij o. a.:

"O., dat een cognoscement enkel is een erkenning van den schipper, dat hij de daarbij vermelde goederen heeft ingeladen en aanneemt die aan den door den Inlader opgegeven persoon te zullen uitleveren:

O., dat het bloot toezenden van een cognoscement of het bezit daarvan mitsdien aan den Houder vis à vis van den Aflader geen regt heeft om zich tegen diens wil, wanneer hij verkiest van dispositie te veranderen, *in de possessie van de lading te stellen*, of op dezelve tegen den afzender eenig regt te susteneeren, maar dat de avances welke daarop mogten zijn gedaan alleenlijk dienaangaande een regt van praferentie, doch geenszins een regt van eigendom op de lading geven."

Het Hof ontkende dus zoowel het eigen vorderingsrecht van den houder, als het bezit, als gevolgen van het verzenden van het cognoscement. Mr. FRETZ zag in deze beslissing een „atentaat op den kommissiehandel," en een inbreuk op het recht uit het cognoscement, dat den schipper personeel aan den houder verbindt, zoodat hij niemand dan dezen als ontvanger mag erkennen, zonder zich te mogen inlaten met de vraag, of de houder eigenaar is dan niet. Dat de houder bezit heeft, schijnt Mr. FRETZ niet te hebben aangenomen. Wèl spreekt hij van

„ons regt van possessie en beheer” (bl. 65, n.), en beroept zich op de Turbe van 1661<sup>1)</sup>, doch hij schijnt daarmede slechts „recht tot possessie en beheer” te hebben bedoeld. Immers hij beroept zich in zijne uitvoerige memorie volstrekt niet op het bezit van den geconsigneerde, en zegt zelfs, dat de Rechtbank het personcel recht uit het cognoscement met zakelijke rechten verward heeft (bl. 31).

Korten tijd daarop heeft het Hoog Gerechtshof aan het cognoscement meer kracht toegekend. In een arrest van 8 December 1819 (1<sup>ste</sup> Civ. kamer) nam het aan: „dat een schipper altijd verplicht is, de ingeladen goederen aan den houder van het door hem geteekende cognoscement uit te leveren, zonder dat bij de wet eenige distinctie wordt geadmitteerd, of zoodanig een houder van een cognoscement al dan niet handelt voor eigene rekening”<sup>2)</sup>. De kracht eener symbolische traditie kent dit vonnis, evenmin als het vorige, aan de overgave van het cognoscement toe.

Is dus de leer der symbolische traditie door middel van het cognoscement zeer bestreden, en ook niet in staat de verschijnselen van dit handelspapier te verklaren, thans moet de tweede theorie onderzocht worden, die wel het bezit van den cognoscenthouder erkent, doch dit afleidt uit de betrekking van *negotiorum gestor*, in welke de schipper tegenover den houder treden zou door de uitgifte van het cognoscement. Deze leer, die wij reeds bij SLÜTER hebben aangetroffen, is door vele schrijvers van deze eeuw weder op den voorgrond gesteld, doch met deze groote afwijking, dat tevens het *eigen* vorderingsrecht van den houder erkend werd. Aan HOLTJUS<sup>3)</sup> komt de eer toe het eerst dit belangrijk beginsel in de leer van het cognosce-

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 61.

<sup>2)</sup> Bij VAN HAMELSVELD, Verzameling van gewijsden van het Hoog Gerechtshof te 's Gravenhage. III. 491.

<sup>3)</sup> Over bezitverkrijging bij cognoscement, in Bijdr. tot Regtsg. en Wetg. VIII (1834), 181—252; zie ook Voorlez. II. 290.

ment op den voorgrond te hebben gesteld, ofschoon reeds vroeger Mr. FRETZ, gelijk wij gezien hebben, dezelfde meening schijnt gehad te hebben, die wellicht niet zonder invloed is geweest op de ontwikkeling van het stelsel van HOLTZIUS. De leer van dezen hoogleraar, inzonderheid wat de beschouwing des schippers als *negotiorum gestor* betreft, wordt nog gedeeld door ELVERS<sup>1)</sup>, WILDA, MITTERMAIER en KIST.

HOLTZIUS bewijst uit een aantal schrijvers en vonnissen uit alle landen, van welke ik de meesten reeds heb besproken en ten deele anders uitgelegd, dat sedert langen tijd reeds bij rechtsgeleerden en rechtskollegicën de meening vaststond: „*het cognoscement vertegenwoordigt de lading, en met de overgave er van kan het bezit der lading overgegeven worden.*” Het laatste gedeelte dier stelling neemt hij zonder voorbehoud aan, zonder te onderzoeken, of wel alle verschijnselen van het cognoscement met het bezit van den houder overeenstemmen. Hoe echter dit bezit te verklaren? Hij verwerpt de theorie der symbolische traditie, die, zooals SAVIGNY heeft aangetoond, volgens het Romeinsche recht een „onding” is, en ook met het Duitsche bezitrecht strijdt, dat lichamelijk bezit vordert. Hij leidt dus die kracht van het cognoscement af uit eene handelsgewoonte van lateren tijd, voor welker ontwikkeling de wissel tot voorbeeld heeft gestrekt en op welke het Romeinsche en Duitsche recht invloed hebben uitgeoefend. Deze handelsgewoonte acht hij echter volgens de algemeene rechtsbeginselen zeer goed verklaarbaar. Hij ziet daarin niet eene *symbolische*, maar eene *werkelijke* bezitsoverdracht, en wel omdat *de schipper zich onmiddellijk aan den cognoscementhouder verbindt*. De schipper, die een cognoscement teekent, „handelt in de bewustheid der zeeregtelijke gewoonte, die hem eene wet is, dat hij aan den man moet afleveren, (of aan zijne order), die als zoodanig in het cognoscement genoemd staat; dat deze verpligting

<sup>1)</sup> Praktische Arbeiten, Rostock 1836, 96 vlgg. Tot mijn leedwezen, ben ik niet in staat geweest dit werk zelf te raadplegen. Uit BRUNN, Samml. von Entsch. II. 481 blijkt echter, dat ELVERS, met verwerping der symbolische traditie, den schipper als *negotiorum gestor* van den cognoscementhouder beschouwt.



gebiedend en onvermijdelijk is: het is daarom, dat hij voor dezen in het bezit treedt van de goederen." Het is hier, even als bij den wissel, waar de acceptant zich aan den nemer of geëndosseerde, niet aan den trekker, verbindt. En juist die verbintenis van den schipper maakt, dat hij bezit neemt voor den persoon, aan wien hij zich verbindt. De geconsigneerde verkrijgt zijn bezit echter niet reeds dadelijk bij de ondertekening van het cognoscement of de inlading der goederen, want de schipper handelt niet als zijn lasthebber, daar hij geene volmacht heeft, maar als zijn *negotiorum gestor*: hij neemt eens anders zaken waar. Nu verkrijgen wij, zooals SAVIGNY bewezen heeft, door een ander slechts dan bezit, zoodra wij de wetenschap hebben, dat die persoon bezit voor ons heeft genomen en dit goedkeuren: de *animus possidendi* zou anders ontbreken. De geconsigneerde verkrijgt dus eerst bezit door de ontvangst en de aanvaarding van het cognoscement, in welke handeling de *ratihabitio* van des schippers bezitname gelegen is. Wie bezit echter in den tusschentijd? De schipper natuurlijk niet: hij bezit voor een ander. Evenmin de afzender: de schipper bezit niet voor hem. Dus niemand. Dit is voor HOLTJUS echter geen bezwaar, hetzelfde had in het Romeinsche recht plaats, wanneer b. v. een erfgenaam de nalatenschap nog niet aanvaard had. Van welken aard is echter het bezit des cognoscementhouders? HOLTJUS onderscheidt hier drie klassen van houders:

1°. *detentores*, bloote houders, die voor een ander bezitten, waartoe expediteurs, faktors of kommiezen en makelaars behooren.

2°. *bezitters zonder eigendom*: kommissionnairs, die uitschotten gedaan hebben of zullen doen.

3°. *bezitters en eigenaars*: koopers, en die kommissionnairs, die de lading ter betaling hunner vorderingen ontvangen, of ze, zooals te Hamburg geldt, in kompensatie houden mogen.

Het bezit is dus hier niet een symbolisch, maar een waar bezit: de houer „*bezit niet door het cognoscement, maar door den schipper.*” Wanneer dus de schipper de bevelen van den

afzender volgt, die de lading niet aan den geconsigneerde wil doen toekomen, *verliest* deze het bezit, en de afzender pleegt een *furtum possessionis*, ook al is de cognoscementhouder slechts *detentor*. Derhalve kan HOLTIIUS het reklamerecht van den afzender slechts verklaren, als de opheffing van den eigendom, die door het bezit verkregen is, als eene *actio rescissoria*, een buitengewoon hulpmiddel. De schipper bezit echter niet voor alle houders: hij bezit alleen voor hem, die bij de aankomst blijken zal houder te zijn; want aan dezen-alleen heeft hij de uitlevering beloofd. Het endossement draagt dus geen bezit over, en daarmede vervalt ook de meening, alsof het cognoscement de goederen zou vertegenwoordigen.

WILDA sluit zich grootendeels bij de leer van HOLTIIUS aan <sup>1)</sup>. Hij vergelijkt het cognoscement met de sleutels van een pakhuis; zooals deze toegang verleenen tot de bergplaats der goederen, zoo opent het cognoscement het schip voor den houder, wien de schipper de lading moet leveren. Het bezit van den houder is dus niet zinnebeeldig, maar werkelijk. De schipper aanvaardt voor den cognoscementhouder de *custodia* of het feitelijk bezit der lading: door de goedkeuring des houders komt daarbij de *animus possidendi*, waardoor de *custodia* tot een waar juridisch bezit wordt.

Ook MITTERMAIER is van gevoelen, dat deze theorie op de beste wijze het cognoscement en het bezit, daaruit voortvloeiende, verklaart <sup>2)</sup>. Wat Mr. KIST betreft, deze geleerde stelt zich bij zijne uiteenzetting van het cognoscement grootendeels op een Nederlandsch-rechtelijk standpunt, zoodat zijne toepassing van HOLTIIUS' theorie in het volgende hoofdstuk te huis behoort. —

Datgene, wat nieuw is in deze leer, brengt ons een grooten stap vooraarts, tot de juiste verklaring der verschijnselen bij het cognoscement. Ofschoon wij in de *Decisiones Rotae Genuae* en bij TARGA reeds de sporen daarvan aangetroffen hebben, schijnt echter HOLTIIUS door eigen inzicht tot de op-

<sup>1)</sup> In WEISKE'S Rechtslexicon, in voce „Connossement.“ (III. 31 vlgg.).

<sup>2)</sup> Grunds. des gem. deutschen Privatr. Regensb. 1843. 6<sup>te</sup> Ausg. II. 766.

merking gekomen te zijn, dat de schipper zich niet aan den afzender, maar aan den cognoscementhouder verbindt. Deze regel, welks juistheid reeds uit de onbevooroordeelde inzage van elk cognoscement blijkt, ruimt alle bezwaren uit den weg, die de leer der afgeleide rechten, door PÖHLS voorgestaan, oplevert. Het eigen recht des houders, alleen uit het cognoscement ontleend, verklaart ten volle het wegvallen der exceptieën, buiten het cognoscement gelegen. Even als bij den wissel, uit de woorden „*Gelieve te betalen aan N. of order*”, de nemer of de geëndosseerde, en uit een billet aan toonder, als: „*de Nederlandsche bank betaalt aan toonder enz.*”, elke houder een eigen vorderingsrecht ontleent, zoo ook de geconsigneerde of geëndosseerde uit het cognoscement, dat eene overeenkomstige formule bevat: „*welke goederen ik beloof te leveren aan N. of order.*” De schipper, die een cognoscement teekent, is als de acceptant van een wissel; hij kent als rechthebbende, om de goederen van hem te vorderen, slechts den rechtmatigen houder van een cognoscement. Volgt daaruit evenwel, dat de schipper tevens als *negotiorum gestor* van den houder optreedt en voor hem bezit neemt van de lading? Reeds vroeger zijn de bezwaren tegen deze opvatting van de rechtsbetrekking des schippers uiteengezet. SLÜTER reeds heeft die bewering uitgesproken, RENTZEL en GESTERDING haar bestreden. Ook in lateren tijd is zij niet onaangetast gebleven. In een arrest van het O. A. G. te Lübeck van 1846, wordt die leer, zooals zij door ELVERS voorgedragen is, wederlegd <sup>1)</sup>. Het hof acht het geheel willekeurig ook dan, als de schipper door den inlander is gekozen, eene *custodia* en *negotiorum gestio* door den schipper namens den ontvanger aan te nemen. Dit is in regelrechten strijd met de verplichting des schippers, om zelfs nog na de inlading der goederen en het onderteekenen der cognoscementen, de bevelen des afzenders te volgen, als deze hem slechts door de teruggave der geteekende exemplaren bevrijdt van de verantwoordelijkheid, die na de verzending zou ontstaan. Bovendien zou de geheele theorie niet toepasselijk

<sup>1)</sup> BRUHN, Samml. von Entsch. II, 481 vlg.

zijn op de thans zoo veelvuldig voorkomende cognoscementen, die alleen „aan order” (van den afzender) luiden, zonder dat toch tusschen de verschillende soorten van cognoscementen, wat de eigendomsoverdracht betreft, eenig onderscheid wordt gemaakt. Tegenover het beroep van ELVERS — en dit geldt ook van HOLTJUS — op de algemeen aangenomen handelsgewoonte, die door rechtsgeleerden en vonnissen erkend is, stelt het hof terecht de leer van andere schrijvers en andere rechtskollegieën.

Van een anderen aard zijn de bedenkingen van Mr. VAN ROMUNDE <sup>1)</sup>. Hij verwijt aan HOLTJUS, niet bewezen te hebben, wat hij wilde bewijzen; namelijk, dat met het cognoscement altijd het bezit der lading wordt overgedragen, zooals HOLTJUS als erkend recht door allerlei voorbeelden heeft trachten te staven. Zijne leer daarentegen komt tot het resultaat, dat de schipper slechts voor den laatsten houder bezit, en dat dus de tusschenliggende personen door de overdracht van het cognoscement geene bezitters worden. Mr. VAN ROMUNDE neemt daarom aan, dat, al moge die regel in strijd wezen met het Romeinsche recht, en op een dwaalbegrip berusten, dit hier niets ter zake afdoet, omdat dikwijls dwaling recht maakt!

HOLTJUS heeft, mijns inziens, niet behoorlijk onderscheiden tusschen verbintenissen en zakelijke rechten. Uit de verplichting van den schipper om aan den cognoscementhouder en aan niemand anders de goederen te *leveren*, volgt volstrekt niet, dat de schipper zich tevens als gemachtigde van den houder gedraagt, en voor hem bezit neemt. Zou HOLTJUS, volgens het Romeinsche recht, waarop hij zich hier beroept, ook aannemen, dat iemand die zich bij stipulatie verbindt, de zaak van een ander, die hij onder zich heeft, aan een derde te leveren, en daarvan een schriftelijke verklaring afgeeft, ook reeds in het bezit treedt voor den crediteur, alleen uit krachte der stipulatie? En daarmede toch staat het cognoscement gelijk. In dit geschrift neemt de schipper tegenover den houder slechts op zich, hem de lading te *leveren*; wat het *transport* betreft, daartoe heeft hij zich

<sup>1)</sup> Diss. de recepti maritimi cautione, cct. Traj. ad Rh. 1834. 71.

door de certe-partij verbonden tegenover den afzender, zoodat hij gedurende de reis meer als de vertegenwoordiger van dezen optreedt, dan als die van den ontvanger. HOLTIIUS-zelf erkent, dat de schippers maar al te dikwijls de bevelen des afzenders volgen tegen borgstelling<sup>1)</sup>. Zouden zij dit doen, indien zij zich bewust waren, de zaken van den ontvanger waar te nemen? Strijdt niet de bepaling der wetgevingen, dat de schipper verplicht is de lading aan den afzender terug te geven, mits hem alle cognoscementen worden ter hand gesteld of borgstelling gegeven, tegen het bezit, dat hij reeds door de inlading en onderteekening voor den geconsigneerde zou hebben genomen? En het gaat toch niet aan, om al die verschijnselen, waarbij nog het reklamerecht komt, voor uitzonderingen op de bezitleer aan te nemen. Eindelijk vervalt ook HOLTIIUS tot dezelfde juridische fout, als velen zijner voorgangers. Aan den expeditie en anderen, die niet in eigen naam bezitten, kent hij slechts het recht van *detentores* toe, zonder te bedenken, dat de schipper *detentor* is, en dat men geene *detentie* oener zaak kan hebben, zoo lang zij nog in handen van een ander is. Wèl tracht hij deze tegenwerping op te lossen door de opmerking, dat de schipper *corpore* bezit, de cognoscementhouder *juris fictione* door het cognoscement, doch vervalt daardoor tot de leer der symbolische traditie, die hij verworpt, en tot eene onverklaarbare inkonsekwentie, met de uitspraak, die hij dadelijk laat volgen, dat de houder „bezit, niet door het cognoscement, maar door den schipper.”<sup>2)</sup> Die leer zou dus alleen kunnen gelden van den kommissionnair en den kooper: daar echter uit het cognoscement niet blijkt, in welke kwaliteit de geconsigneerde ontvangen moet, is ook de schipper daarmede onbekend, en kan dus geen wil hebben voor den ontvanger in het bezit te treden. De leer van HOLTIIUS geeft dus even weinig, als de symbolische traditie, eene voldoende oplossing van de kracht van het cognoscement, omdat zij niet op alle gevallen kan worden toegepast. Zij is dan ook eigen-

<sup>1)</sup> T. a. p. 209.

<sup>2)</sup> T. a. p. 210.

lijk buiten het cognoscement gelegen, en tegenover het motto van HOLTJUS: *nihil commune habet proprietatis cum possessione*, kunnen wij dus den regel stellen: *nihil possessio commune habet cum cognoscimento*. Hij-zelf erkent, met zoovele woorden, dat de houder niet bezit door het cognoscement, maar door den schipper. Zijne theorie is ten slotte niets anders, dan de leer, die wij reeds bij TARGA en in het Engelsche recht hebben aangetroffen, dat de voerman als gemachtigde des ontvangers moet beschouwd worden, eene leer, die door de verschijnselen bij het cognoscement, wat den schipper betreft, wordt weêrlegd <sup>1)</sup>.

Eene geheel andere theorie, ter verklaring van het bezit des cognoscementhouders, is door het *Ober-Appellationsgericht* te Rostock gehuldigd, in een vonnis van 27 Januari 1845 <sup>2)</sup>. Dit rechtskollegie was zoozeer overtuigd van de waarheid der stelling, dat hij, die als koper een cognoscement ontvangt, daardoor eigenaar is der verzonden goederen, dat het meende, dat men haar zou moeten erkennen, al ware zij ook geheel onverklaarbaar, omdat „*non omnium, quae a majoribus constituta sunt, ratio reddi potest*”! Evenwel gelooft het O.A.G. eene oplossing gevonden te hebben, geheel in overeenstemming met het gemeene recht, en wel de leer, reeds in de vorige eeuw door CASAREGIS en SLÜTER voorgedragen, die van het *constitutum possessorium*. Het gerechtshof redeneert aldus. Goederen, uit den vreemde besteld en gekocht, moeten geleverd worden ter woonplaatse van den verkooper, en daaraan wordt niets veranderd door de belofte des verkoopers, dat hij de goederen aan den koper zal toezenden. Derhalve heeft de koper een plaatsvervanger noodig ter plaatse, waar geleverd moet worden, zoowel ter ontvangst als ter verzending der goederen. Niemand nu is daartoe beter geschikt dan de verkooper-zelf.

<sup>1)</sup> Op de verhouding van den schipper tegenover den inlander en den geconsigneerde zal ik nog nader terugkomen.

<sup>2)</sup> Door BESELER medegedeeld in *Zeitschr. f. deutsches Recht und Rechtw.* IX. (1845), 488 vlgg.

Heeft dus deze als verkooper zijne verplichting tot levering vervuld, door het afwegen of afmeten der waren; — huurt hij een schipper, die zich met het transport belast, welks kosten de kooper draagt; — zendt hij de goederen naar het schip en laat hij de cognoscementen door den schipper teekenen, dan gedraagt hij zich als plaatsvervanger van den kooper. Hij doet, wat anders de kooper zou gedaan hebben en treedt dus voor dezen in het bezit: er heeft een *constitutum possessorium* plaats. Wat hij tot nu toe in eigen naam bezat, gaat hij voor een ander bezitten. Heeft de verkooper daartoe uitdrukkelijk last gekregen, dan verkrijgt de kooper dadelijk het bezit; zoo niet, dan is de afzender slechts *negotiorum gestor*, en heeft de verkrijging van bezit eerst plaats bij de aanvaarding van het cognoscement. Evenzoo verkrijgt ieder verdere houder bezit en eigendom door een *constitutum possessorium* zijns voorgangers.

Deze theorie is de zwakste van allen. BESELER, die het vonnis mededeelt, merkt terecht op, dat zij het cognoscement geheel op den achtergrond schuift, en datgene, wat als eene handsgewoonte bij het cognoscement wordt beschouwd, uit een, van dit papier geheel onafhankelijk, rechtsinstituut afleidt. Daarenboven ontkent hij, dat het begrip van het *constitutum possessorium* zóó uitgebreid is, dat men in elke handelsovereenkomst eene lastgeving tot bezitname zou mogen aannemen.

Er zijn echter nog meer afdoende bezwaren. De theorie is veel te beperkt: terwijl volgens de handsgewoonte, waarop men zich beroept, elke houder van een cognoscement het bezit der lading zou hebben, is zij alleen toepasselijk op den kooper. Men kan toch niet aannemen, dat de afzender ook in het bezit treedt voor den kommissionnair, aan wien hij de lading verzendt. De geheele grondslag dezer leer is bovendien valsch. De afzender, die op zich genomen heeft de verkochte goederen over te zenden, levert eerst, als het schip zijne bestemming heeft bereikt. Zulk een koop, en later de koop op het cognoscement, wordt dan ook in den handel „koop op levering” genoemd<sup>1)</sup>. Het gaat niet aan, in de *pacta adjecta* van eenige

<sup>1)</sup> Zie SCHLEIER, die Handelswissenschaft. Leipz. 1848, 638.

overeenkomst eene lastgeving aan den schuldenaar te zien: alles vormt slechts ééne overeenkomst, hier die van koop en verkoop. De verkooper moet leveren volgens de bedingen, bij het aangaan der overeenkomst vastgesteld. Is daaronder opgenomen, dat hij de goederen naar de woonplaats des koopers zenden moet, dan geschiedt de levering eerst te dier plaatse<sup>1)</sup>. Dat de kooper reeds dadelijk het gevaar draagt, is niet een gevolg der levering, maar van den regel, dat de gekochte zaak, zoodra zij *bepaald* is, — en dit wordt zij in ons geval door de inscheping, — voor rekening des koopers is. Ook de betaling der vracht door den geconsigneerde bewijst niets voor zijn bezit. Het is zeer billijk, dat de schipper eerst betaald wordt, als hij zijne verplichtingen heeft nagekomen, en dikwijls wordt de vracht ook geheel of gedeeltelijk vooruit betaald. En al ware ook het *constitutum possessorium* tegenover den geconsigneerde juist, op den verderen loop van het cognoscement is het niet toepasselijk. Immers bij de latere overdracht van dit papier hebben niet al de handelingen plaats, waaruit het O.A.G. de opvolging eener lastgeving ziet. Het is dan ook zeer bevreemdend, dat THÖL verklaart, in deze leer van een voortgezet stilzwijgend *constitutum possessorium* geen bezwaar te zien<sup>2)</sup>, ofschoon hij de bezitleer bij het cognoscement verwerpt, zooals ik nader zal aantonen. Hoe ver de theorie van het Rostocker O.A.G. buiten het cognoscement gelegen is, blijkt nog daaruit, dat zij haar ook tot vrachtbrieven, enz. uitstrekt, waarbij toch de handelsgewoonte, die men bij het cognoscement op den voorgrond stelt, niet algemeen wordt aangenomen. Genoeg om het onhoudbare dezer leer in het licht te stellen.

---

Een middenweg bewandelt KALTENBORN, wiens leer dien ten gevolge dan ook veelvuldige sporen draagt van een hinken op

<sup>1)</sup> Vgl. THÖL, das Handelsr. I. § 78.

<sup>2)</sup> T. a. p. § 80, n. 16. Vgl. daartegen ENDEMANN, das deutsche Handelsr. 1865. § 78, n. 5.



twee gedachten en een aantal tegenstrijdigheden bevat<sup>1)</sup>. De schrijver stelt terecht op den voorgrond, dat de kracht van het cognoscement vooral vervat is in het vorderingsrecht tegen den schipper tot aflevering der lading op eene bepaalde plaats, en dat deze kracht, die in het handelsverkeer als de hoofdeigenschap geldt, aan dit handelspapier zijne eigenaardige verschijnselen verleent; terwijl zijn gewicht nog verhoogd wordt door de verhandelbaarheid. KALTENBORN ziet in het cognoscement eene lastgeving aan den schipper, om de goederen namens den afzender over te geven. Diens bevelen heeft hij te volgen, zoolang de zaak nog in haar geheel is, d. i. zoolang de afzender het recht om over de goederen te beschikken niet verloren heeft, en zoolang de schipper niet reeds, ten gevolge der lastgeving, de lading aan den eerst-geconsigneerde heeft geleverd, of zich daartoe reeds aan dezen verbonden heeft, en zoolang de eerst-geconsigneerde nog geen volledig recht op de lading heeft verkregen door haar te betalen. De schipper behoeft slechts te leveren, als hij overtuigd is, dat de geconsigneerde betaald heeft. In de eerste plaats is hij lasthebber van den afzender; tot den ontvanger treedt hij eerst in eene rechtsbetrekking door tusschenkomst van den afzender, zoodat hij de belangen des ontvangers eerst in de tweede plaats te behartigen heeft. Wordt deze door eene nieuwe lastgeving des afzenders benadeeld, dan is niet de schipper, die haar opvolgt, verantwoordelijk, maar de afzender, die haar gegeven heeft. De band tusschen den schipper en den geconsigneerde is dus, wegens zijn verwijderden grondslag zeer los: hij wordt eerst nauwer, zoodra de geconsigneerde eene positieve handeling tegenover de lading en den schipper verricht. Dan eerst ontstaat eene strenge rechtsbetrekking tusschen beiden, en verkrijgt de geconsigneerde tegen den schipper eene vordering tot uitlevering, welke hij te voren niet bezat. Het krachtige recht van den ontvanger leidt KALTENBORN daarom af uit drie omstandigheden: 1) uit de betrekking van lasthebber, waarin de schipper tot den afzender staat, 2) uit de eigenaardige strenge

<sup>1)</sup> Grundsätze des prakt. Eur. Seerechts, Berlin 1851, I. 285 vlgg.

rechtsgevolgen van de overdracht des cognoscements, 3) uit de verhouding des houders tegenover het schip en de lading, als de voorwerpen, die den grondslag uitmaken der rechtsbetrekkingen tusschen de partijen. Dit alles werkt te zamen, om den schipper strenger te verbinden.

Overmaat van duidelijkheid kan men moeilijk aan deze uiteenzetting toekennen. Blijkbaar is KALTENBORN verlegen met het recht des houders, dat hij, even als PÖHLS, slechts kan verklaren, als afgeleid uit het kontrakt des afzenders. Dit leidt hem tot de dwaling, om aan den schipper een karakter toe te kennen, dat hem niet toekomt. De schipper is slechts aangenomen om de lading over te voeren en te leveren; slechts daartoe heeft hij zich bij de certe-partij en het cognoscement verbonden, doch het gaat te ver, om den schipper het recht toe te kennen, te leveren of niet te leveren, naarmate de geconsigneerde betaald heeft of niet. Hij kent slechts zijne verplichting uit het cognoscement: hij weet niet, of de ontvanger kooper, kommissionnair, of expediteur is, hij levert slechts aan den houder van een behoorlijk overgedragen cognoscement, en mag tusschen den voorrang van een eerste en tweede exemplaar niet beslissen. Het recht van den geconsigneerde is dus niet te verklaren uit dat van den afzender; het bestaat ook als deze zijne lastgeving intrekt, zonder de cognoscementen terug te geven. De schipper houdt zich steeds aan zijn cognoscement, en daaraan alleen kan de houder zijne rechten ontleenen, niet aan feiten, buiten dit papier gelegen, welke de schipper niet kent. De schrijver is dus in zijne theorie der afgeleide rechten, — want daarop komt zijn betoog neder, — niet veel gelukkiger dan PÖHLS, zijn voorganger in die leer.

De rechten van den geëndosseerde tegenover den schipper, verklaart KALTENBORN uit de verhandelbaarheid van het cognoscement, dat eigenlijk niets anders bevat, dan een bevel van den afzender aan den schipper: „Geef de goederen af aan den door mij aangewezen persoon, of aan den persoon door dezen aangewezen, en zoo verder”. Dat de schipper aldus tegenover een derde verbonden wordt, met wien hij geene overeen-

komst heeft aangegaan, is wellicht strijdig met het Romeinsche recht, doch niet met de moderne rechtsbeschouwing. De overdracht van het cognoscement, — van deze handełsgewoonte is KALTENBORN volkomen overtuigd, — staat gelijk met die der lading: de verdere gevolgen hangen van den wil des afzenders en van de daden des ontvangers af. Naar de meening der kooplieden ligt in de toezending van een cognoscement, eene symbolische levering, welke het bezit der goederen overdraagt, en ook den eigendom, als de afzender den wil heeft gehad om ook dien over te dragen. Deze symbolische traditie, meent de schrijver, moet men niet te streng opvatten: niet naar het Romeinsche of Germaansche recht, maar naar de moderne rechtsbeginselen. Het is eene gefingeerde overdracht, in hare gevolgen geheel afhankelijk van de feitelijke omstandigheden van elk konkreet geval. Het is als 't ware eene voorloopige overgave, die niet zelden door eene daad van den afzender vernietigd wordt, zooals door het reklamerecht, terwijl zij omgekeerd tot volle eigendomsoverdracht kan worden door eene daad van den geconsigneerde, zooals door de werkelijke ontvangst, door de betaling, door de overdracht van het cognoscement op een derde. Hoe is echter dit bezit te rijmen met de betrekking van lastgeving, waarin de schipper tot den afzender staat? Eigenlijk, meent KALTENBORN, bezit de schipper noch namens den afzender, noch namens den ontvanger. Hij is slechts tusschenpersoon ter bewaring en overvoering: tegenover den afzender is hij verbonden *ex recepto* en *ex mandato*, tegenover den geconsigneerde wellicht als *negotiorum gestor*, hetgeen echter, zijns inziens, eigenlijk onnoodig is, daar hier de vordering *ex recepto* voldoende is. De rechtsbetrekking van den schipper tegenover den afzender en den geconsigneerde koncentreert zich geheel in de lading. In den beginne is de schipper lasthebber van den afzender: zoodra echter de ontvanger als eigenaar kan beschouwd worden, gaan de rechten en vorderingen des afzenders op den ontvanger over. De lading-alleen bewerkt deze verwisseling: waaraan het belachelijk zou wezen, eenigen aanstoot te nemen. De verdere rechten hangen van de betrekkingen tusschen de

partijen af. Kommissionnairs en expediteurs hebben hoogstens bezit, de kooper alleen verkrijgt in den regel met de aanname des cognoscements den eigendom. Hij verzekert de lading, betaalt de vracht en kan over de goederen verder beschikken door overdracht van het cognoscement. Hij verkrijgt dus met het cognoscement een soort van „*kaufmännisches Eigenthum*,” dat hem het recht van beschikking geeft, en dat is de hoofdbevoegdheid des eigenaars. De afzender verliest daardoor nog niet alle recht, maar kan den eigendom weder opheffen, zoolang niet betaald is en het cognoscement niet verder is overgedragen. —

Deze tweeslachtige leer is vol tegenstrijdigheden. De schipper is lasthebber van den afzender, bezit dus voor hem, en volgt daarom zijne bevelen, en toch heeft de cognoscementhouder bezit, nu eens door het cognoscement symbolisch, dan weder door den schipper, als het zeker is, dat de ontvanger volledig eigendom heeft verkregen. Daartoe is de wil des schippers noodig, terwijl volgens KALTENBORN, zoo als wij straks gezien hebben, het volle recht van den geconsigneerde, eerst blijken kan, als de schipper weet, dat betaald is, dus nadat het schip is aangekomen. Gedurende de reis kan derhalve de geconsigneerde geen bezit hebben, daar de schipper intusschen voor den afzender bezitter is gebleven. Ware de schrijver getrouw gebleven aan de stellingen, die hij op den voorgrond heeft geplaatst, dat de kracht van het cognoscement gelegen is in het vorderingsrecht tegen den schipper en in zijne verhandelbaarheid, dan zoude hij tot zulk eene onbegrijpelijke leer niet gekomen zijn.

Zeer hard wordt hij hierover gevallen door een zijner recensenten, Dr. K. W. HARDER uit Hamburg <sup>1)</sup>, die hem verwijt, geen duidelijk denkbeeld van het cognoscement te hebben, en terecht betreurt, dat hij de vonnissen van het O. A. G. te Lübeck, boven vermeld, en de leer van THÖL niet genoegzaam in overweging heeft genomen. HARDER-zelf ziet in het cognoscement slechts eene aanwijzing aan den geconsigneerde tot ontvangst der lading, die volstrekt de kracht niet heeft om bezit of eigendom over te dragen, vóór de aankomst der goe-

<sup>1)</sup> In Gött. gelehrte Anzeigen 1852. N<sup>o</sup>. 40. 393 vlgg.

deren-zelf. Het recht van den geconsigneerde kan niet uit eene lastgeving van den afzender verklaard worden: immers aldus zou hij, ingeval de afzender kommissionnair was, zijn eigen lasthebber worden! Hij vat daarom de zaak aldus op. Door de ontvangst van het cognoscement treedt de geconsigneerde toe tot het kontrakt, tusschen den schipper en den afzender aangegaan, en tot de verbintenis om de vracht te betalen, welke de afzender belooft, dat de geconsigneerde zal voldoen: en daardoor verkrijgt hij, met toestemming des schippers, alle rechten van een belanghebbende bij de lading. Bij koop op krediet, valt het recht des afzenders geheel weg, als de goederen eenmaal zijn aangekomen, of het cognoscement reeds is overgedragen. Bijaldien geen krediet verleend is, blijft de afzender ook na de levering nog eigenaar, volgens het gemeene recht, en kan dus vindiceeren, als de regel „Hand muss Hand wahren” niet in den weg staat. Ook in dit geval kent HARDER nog de revindikatie toe, als de geëndosseerde wist, dat de geconsigneerde niet betalen kon of wilde. Als symbool der lading erkent hij het cognoscement niet, zonder daarom te ontkennen, dat zulks mogelijk is, als de wil des afzenders duidelijk blijkt, om met het cognoscement tevens de lading als geleverd te beschouwen, b. v. indien voorschotten op de goederen zijn gedaan, of zij als pand worden gezonden. In het algemeen kan men dit echter niet aannemen.

Ook deze leer verklaart het recht van den houder niet voldoende, daar zij het cognoscement nog altijd beschouwt als eene overeenkomst tusschen den afzender en den schipper, en niet als eene eenzijdige verbintenis van den schipper, dadelijk tegenover den geconsigneerde en elken houder aangegaan. Volgens HARDER is de schipper aan den geconsigneerde verbonden, omdat deze tot het bevrachtingskontrakt toetreedt en op zich neemt de vracht te betalen; doch de vrachtklausule ontbreekt wel eens in het cognoscement, en ook zonder deze is de schipper tot aflevering aan den houder verplicht. Bovendien is de geconsigneerde niet aan het geheele bevrachtingskontrakt gebonden: hij kent slechts het cognoscement, en de schipper kan

hem geene andere exceptieën tegenwerpen, dan die aan het cognoscement ontleend zijn. HARDER staat dus eigenlijk-zelf op het gebied der afgeleide rechten, die hij bij KALTENBORN heeft afgekeurd.

Ook KUNTZE noemt de leer van den laatstgenoemden schrijver duister, en beschuldigt hem terecht, even als de overige voorstanders der oude, zoogenaamde Merkantieele, school, gelijk BÜSCH en PÖHLS, van doorcenwarring van bezit, eigendom en vorderingsrecht <sup>1)</sup>).

De tegenstrijdigheden in de verschillende theorieën, die de handelsgewoonte, volgens welke het cognoscement het bezit der lading zou overdragen, uit het gemeene recht trachtten te verklaren, deden de meeste nieuwere rechtsgeleerden allengs meer en meer betwijfelen, of die handelsgewoonte wel bestond, en of de macht, die de houder door een cognoscement op de goederen uitoefent, wel identiek is met het begrip van bezit. THÖL is de eerste, die langs dezen weg de bezitler bestreden heeft <sup>2)</sup>. Hij beschouwt het cognoscement als de akte over het vrachtkontrakt, tusschen den schipper en den inlader aangegaan. Het heeft wel volgens enkele wetgevingen, zooals de Portugeesche, de kracht om den houder tot bezitter der lading te maken, doch volgens het gemeene recht acht hij die eigenschap onbewezen. Met het Romeinsche recht, dat de aanwezigheid der zaak vereischt, is die leer onvereinigbaar. Neemt men, naar Duitsch recht, eene symbolische traditie aan, dan moet het ook in elk geval de bedoeling der partijen zijn, het cognoscement tot een symbool der lading te maken. Dit is echter onaannemelijk; het cognoscement, zoowel aan den kooper, als aan den kommissionnair en expediteur verzonden, is steeds van

<sup>1)</sup> Die Lehre von den Inhaberpapieren, Leipz. 1857, 496. n. 3.

<sup>2)</sup> Das Handelsrecht, I. 3<sup>e</sup> Aufl. Gött. 1854. § 80. Volgens de voorrede van de 2<sup>de</sup> uitgave, is de schrijver in dit opzicht getrouw gebleven aan zijn oorspronkelijk gevoelen, in de eerste [(1841) uiteengezet. Ook in de vierde (1862) komt dit onveranderd voor.

denzelfden inhoud. Het wordt overgezonden om den ontvanger met de bedingen van het vrachtkontrakt bekend te maken, en hem als ontvanger te wettigen. Een algemeen rechtsgebruik, volgens hetwelk met het cognoscement reeds de lading voor ontvangen geldt, acht THÖL. onbewijsbaar. Daartegen pleit reeds, dat allen, die het beweren, niet het bestaan van die gewoonte aantoonen, maar haar uit andere rechtsbeginselen trachten af te leiden, en er dus een wetenschappelijk recht in zoeken. De handel, die slechts den regelmatigen loop van zaken voor oogen houdt, vindt het zeer natuurlijk, dat de afzender, die een cognoscement verzonden heeft, niet aan zich-zelf, maar aan den houder de beschikking over de lading toekent, daar de schipper uit het cognoscement niet minder zelfstandig tegenover den houder verbonden is, dan de acceptant eens wissels tegenover den nemer en de geëndosseerden, en slechts tegen intrekking van alle exemplaren bevoegd is de lading terug te geven. Men komt er dus licht toe, deze met het wisselrecht analoge vordering tot de lading, met den eigendom *op* de lading te verwisselen. De handel stemt echter volstrekt niet in met alle rechtsgevolgen, die een overgang van bezit en eigendom zou inhouden, des te minder, omdat het positieve recht bepalingen bevat, als het reklamerecht, geheel in strijd met zulk eene leer. Zij is dan ook door vele gezaghebbende personen en door de rechtskollegieën te Hamburg en Lübeck verworpen.

De nieuwere Deutsche schrijvers stemmen met dit stelsel geheel in. Ook BLUNTSCHLI <sup>1)</sup> kent aan het cognoscement slechts de kracht toe, den houder als ontvanger der lading te wettigen. Dat het bezit zou overdragen, strijdt, zijns inziens, met de natuurlijke rechtsbegrippen, volgens welke eene feitelijke macht als het bezit, slechts feitelijk kan worden overgedragen. Wel kent het Deutsche recht bij uitzondering een overgang van bezit, zonder werkelijke inbezitname; doch bij roerende goederen gaat dit slechts door, voor zooverre geene stoornis en geen werkelijk bezit van een derde in den weg staat. Bij het cognoscement heeft, ten gevolge van een onjuridisch

<sup>1)</sup> Deutsches Privatrecht. 1850. II. § 120.

spraakgebruik, eene verwarring plaats gehad tusschen de legitimatie des houders en het recht van bezit en eigendom. De schipper *kan* wel als plaatsvervanger van den ontvanger optreden, doch dit ligt geheel buiten het cognoscement, en hangt af van de bijzonderheden van elk geval.

Ook WALTER <sup>1)</sup> ziet in het cognoscement de verbintenis, door den schipper aangegaan, ter uitlevering der ladingen aan den geconsigneerde, en in de overzending eene volmacht om de aflevering der waren volgens het vrachtkontrakt te vorderen. Het cognoscement is dus eene „Anweisung” op de goederen, en kan daarom, even als de wissel, aan order of zelfs aan toonder gesteld worden en door endossement worden overgedragen. De verdere rechten des houders hangen van omstandigheden af, buiten het cognoscement gelegen. Wordt het aan een kommissionnair verzonden, dan zet eerst de schipper, en vervolgens de geconsigneerde, het bezit voor den afzender voort. Is de geconsigneerde echter kooper, dan verkrijgt hij het bezit met de gevolgen, daaraan verbonden, door eerst de levering der lading van wege den schipper. Dat dit bezit reeds vroeger op den houder overgaat, is als algemeen rechtsbeginsel onjuist; evenmin mag de schipper als *negotiorum gestor* van den geconsigneerde beschouwd worden, alsof hij bij de ontvangst van het cognoscement plotseling en stilzwijgend van een tusschenpersoon in naam van den afzender, tot een lasthebber des ontvangers zou worden. Daartoe is of vooraf eene lastgeving, of later eene uitdrukkelijke goedkeuring (*ratihabitio*) noodig. De bezitleer berust slechts op gronden van nuttigheid, doch heeft volstrekt geen algemeen rechtelijk karakter. — WALTER vervalt, mijns inziens, tot eene tegenstrijdigheid, door den geconsigneerde als den persoon te beschouwen, tegenover wien de schipper tot uitlevering verbonden is, zoodat hij een eigen vorderingsrecht heeft, en desniettemin in de overzending van het cognoscement eene volmacht ter ontvangst te zien, waaruit zou volgen, dat de geconsigneerde slechts een afgeleid recht bezit.

<sup>1)</sup> System des gem. deutschen Privatr. Bonn 1855, 324 vlg.



GERBER <sup>1)</sup> ontkent evenzeer, dat naar *algemeen* handelsgebruik door de ontvangst van een cognoscement het volle bezit der goederen op den ontvanger overgaat. Wel *kan* de overzending van het cognoscement dit gevolg hebben, doch alleen dan, wanneer de partijen zulks uitdrukkelijk verklaren. Dan volgt de bezitsovergang echter gewoonlijk uit een *constitutum possessorium*, dat eigenlijk evenzeer buiten het cognoscement gelegen is, als de leer, dat de schipper lasthebber of *negotiorum gestor* van den geconsigneerde zou zijn.

Over den eigenlijken aard van het cognoscement laat noch THÖL, noch de overigen der genoemde schrijvers zich uit. Wel erkennen zij het eigen vorderingsrecht des houders, doch waarop dit berust, vermelden zij niet. Uit de analogie, die THÖL tusschen den wissel en het cognoscement opmerkt, mag men evenwel besluiten, dat hij de verplichting van den schipper tot aflevering aan den houder, even als die des acceptants tot betaling, uit het geschrift afleidt.

De eerste, die volgens de moderne, d. i. zelfstandige opvatting van het handelsrecht, het cognoscement met eenige uitvoerigheid behandeld heeft, is BRINCKMANN <sup>2)</sup>. Hij doet opmerken, dat het cognoscement tot verschillende doeleinden gebezigd wordt. Het is een bewijs, dat de goederen, die het omschrijft, ingeladen zijn; het stelt eene verbintenis daar, krachtens welke de uitlevering kan gevorderd worden, en het is een vrachtvereenkomst, voor zooverre het de bepalingen omtrent de vracht bevat. De hoofdfunctie is echter de wettiging van den geconsigneerde om de lading te ontvangen; in dat opzicht geeft het tegenover den schipper een onvoorwaardelijk recht, om de aflevering te vorderen. De verhouding van den schipper tegenover den geconsigneerde vat hij aldus op. Ofschoon de schipper, als hij niet als lasthebber van den geconsigneerde optreedt, wel is waar alleen met den afzender handelt, treedt

<sup>1)</sup> System des deutschen Privatr. 5te Aufl. Jena 1855. 445.

<sup>2)</sup> Lehrb. des Handelsr. Heidelb. 1853. § 78.

hij echter tegenover den geconsigneerde in betrekking door de onderteekening van het cognoscement, dat dezen een *zelfstandig* recht geeft, om in het bezit der goederen te worden gesteld. Daarom kan de afzender slechts dan zijne lastgeving aan den schipper herroepen, of de bestemming der goederen veranderen, als hij zijn recht nog niet heeft overgedragen en dus alle cognoscementen aan den schipper kan teruggeven. Deze heeft zich niet verbonden de goederen af te geven aan den persoon, hem door den afzender aangewezen, maar aan den houder van het vorderingsrecht, van het cognoscement.

Heeft de houder daardoor het bezit der lading verkregen? BRINCKMANN ontkent dit ten eenenmale; het cognoscement heeft, zijns inziens, met het bezit niets te maken. De koopman, die de macht van den houder over de goederen als een feit erkent, zonder naar den juridischen grondslag daarvan te vragen, is in zooverre in zijn recht, als hij het cognoscement als den vertegenwoordiger der lading beschouwt. De rechtsgelcerde moet echter eerst de juridische waarde dezer meening onderzoeken, voordat hij het bezit als werkelijk gevolg van het cognoscement erkent. Dit hebben de meesten niet gedaan: maar het bezit als een feit aannemende, trachten zij dit met het Romeinsche recht overeen te brengen, en hebben zoo allerlei theorieën in het leven geroepen. Zij namen daarbij steeds één enkel geval tot grondslag, dat tot grondslag *kon* liggen aan de overdracht van het cognoscement, namelijk het koopkontraakt. Gebrek aan handelskennis deed hen de andere gevallen over het hoofd zien, waarin het cognoscement evenzeer gebezigd wordt. Niet alleen die pogingen tot verklaring van het bezit zijn onvolgende, maar ook het bezit zelf is onbewezen, als inhoud van een gewoonterecht, dat bij het cognoscement als onomstootelijke regel zoude gelden. De bezitleer heeft haren oorsprong gevonden in de verwisseling van de einduitkomst van het recht uit het cognoscement, het recht om de goederen onder zich te krijgen, met het bezit en den eigendom daarvan. Men verwarde dus het gevolg van het vorderingsrecht met dit recht-zelf. De vruchteloze pogingen om de verschijnselen bij het cognoscement

voldoende te verklaren, bewijzen reeds dat de gewoonte, waarop men zich beroept, geen wetenschappelijk recht is. Toch zou zulk eene gewoonte daarom nog wel kunnen bestaan. Hare ontwikkeling leidt echter tot vele zwarigheden, die evenwel alleen dan blijven bestaan, als men zich op een Romeinsch-rechtelijk standpunt plaatst, en de gevolgen van het recht, dat uit de overdracht van een cognoscement voortvloeit, als den inhoud van dat recht beschouwt. Om de verschijnselen van het cognoscement naar behooren te verklaren, moet men bij het cognoscement-zelf blijven, en van overdracht van bezit en eigendom afzien, evenzeer als van den dikwijls daarbij aangehaalden regel: „*Hand muss Hand wahren.*” De schipper heeft door de uitgifte van het cognoscement een onvoorwaardelijke verbintenis te zijnen laste in het leven geroepen, waaraan elke rechtmatige houder een *zelfstandig* recht ontleent, en tot voorwerp waarvan de afzender de goederen heeft gesteld, die de schipper onder zich heeft. Uit deze zelfstandigheid van het recht des houders volgt, dat de schipper hem geene exceptieën kan tegenwerpen, die aan den persoon des afzenders ontleend zijn. Welke de rechtsbetrekking is tusschen den afzender en geconsigneerde, is daarbij volkomen onverschillig: het cognoscement zwijgt daarover ook geheel.

Evenzoo is het bij de overdracht aan een derde. Het cognoscement, even als de wissel en de bodemerijbrief, een verhandelbaar papier, kan door endossement worden overgedragen, zóó, dat de geëndosseerde houder wordt van het vorderingsrecht uit het geschrift. Of hij tevens eigenaar is der goederen of niet, is hier evenzeer zonder invloed op zijn vorderingsrecht. Tegen den geëndosseerde vallen echter ook alle exceptieën uit den persoon des endossants weg, mits deze volgens den inhoud der akte (*formeel*) tot de overdracht gerechtigd was. Juist dit wegvallen der exceptieën heeft vooral aanleiding gegeven tot het gevoelen, dat met het endossement de eigendom der lading was overgedragen.

Deze beginselen, het eigen vorderingsrecht des houders en de verhandelbaarheid, zijn in de meeste handelswetgevingen

erkend, en zijn vooral duidelijk in de bepaling, dat de derde cognoscementhouder den voorrang heeft boven den onbetaalden afzender. Zij moeten ook tot grondslag dienen ter beslissing voor de gevallen, waarin verschillende personen, als houders van cognoscementen over dezelfde lading, haar vorderen. De schipper is verplicht ook aan den toonder van één exemplaar te leveren, en is daardoor tegenover de houders van andere exemplaren bevrijd. Hij moet dus leveren aan hem, die zich het eerst met een cognoscement aanmeldt, en tegenover wien hij zich tot de lossing verbonden heeft, ook al meldt zich intuschen een ander houder aan. Komen zij gelijktijdig op, dan mag hij-zelf niet beslissen, maar moet dit aan den rechter overlaten. Op enkele herroeping van den afzender mag hij de afgifte aan een houder niet weigeren; wil deze de aflevering beletten, dan moet hij-zelf met een cognoscement opkomen of beslag op de lading leggen.

Tusschen verschillende houders behoort de rechter zich aan de volgende regelen te houden. Hij, die zijn cognoscement verkregen heeft door de oudste overdracht of ten gevolge daarvan, moet den voorrang genieten. Blijkt zulks niet, dan moet diegene als rechthebbende beschouwd worden, aan wien de schipper de afgifte beloofd heeft, of die de goederen reeds ontvangen heeft. Staan beide partijen gelijk, dan is verdeling de eenige uitweg. Bij elken houder is echter goede trouw een vereischte; hij moet bij de ontvangst van zijn exemplaar niet geweten hebben, dat reeds een tweede in andere handen was. De houder, die onvoldaan is, heeft verhaal, vooreerst op den schipper, maar ook op hem, die de exemplaren wederrechtelijk aan verschillende personen geëndosseerd heeft: zonder dat de regresplichtige zich op de exceptieën van zijn voorman beroepen kan.

Wil de afzender of endossant den houder niet in het bezit der lading doen komen, of daarin niet laten, dan hangt het goed gevolg zijner pogingen af van de vraag, of het cognoscement of de goederen zich nog in handen of in den boedel van dien houder bevinden. Zoo ja, dan moet het recht van den reklamant worden beoordeeld naar de rechtsbetrekking tusschen hem

en den houder, en hier alleen gelden de regels door de meeste schrijvers opgegeven, als voor het cognoscement in het algemeen van kracht. Hier moet de vraag beslist worden, of de houder kooper, kommissionnair of expediteur is, en of de goederen reeds betaald zijn, dan niet. Als middel om den houder voor te komen, kan de afzender of endossant, of zelf met een exemplaar zich aanmelden, of een ander door een tweede exemplaar tot de ontvangst machtigen, of ook beslag onder den schipper op de lading leggen. — Heeft echter de houder, tegen wien men reklamceeren wil, het cognoscement reeds overgedragen, dan is de derde houder wegens zijn zelfstandig vorderingsrecht veilig tegenover den reklamant, mits hij te goeder trouw zij. — Het retentierecht, dat den kommissionnair en anderen houders toekomt op goederen, waarop zij voorschot hebben gegeven en waarvan zij een cognoscement in handen hebben, is slechts retentie van het cognoscement-zelf. —

BRINCKMANN brengt dus alle rechten uit het cognoscement terug tot het vorderingsrecht, dat de geconsigneerde daaraan ontleent, en tot de verhandelbaarheid daarvan. Hij keert alzoo tot de oorspronkelijke beteekenis van dit handelspapier terug, en verklaart alle verschijnselen, voor elk geval, waarin het cognoscement gebruikt wordt. Zijne verklaring is dus veel eenvoudiger en vollediger, dan die van de voorstanders der bezitleer, en reeds daardoor beveelt zij zich aan. Hij laat echter de vraag onbeantwoord, tot welke klasse van rechtsinstituten het cognoscement moet gebracht worden. Wel kent hij den houder een eigen vorderingsrecht toe uit het cognoscement, doch over den grondslag van dat recht en van de verbintenis des schippers laat hij zich niet uit. Ook over den inhoud van het cognoscement spreekt hij niet, noch treedt hij in bijzonderheden over de verschillende klausulen. Vergeten wij echter niet, dat hij slechts het *engere* handelsrecht tot onderwerp zijner beschouwingen heeft gemaakt, en dat eene uitvoerige behandeling van den geheelen inhoud van het cognoscement in het zeerecht te huis behoort. —

De ongeschiktheid van het cognoscement om als middel van

eigendomsoverdracht te dienen, is ook in het licht gesteld door NÄF <sup>1)</sup>. Bij de behandeling der belangrijke vraag, wanneer bij koop in den handel de eigendom overgaat, meent hij, dat daartoe slechts zulk eene handeling geschikt is, die reeds *a priori* altijd dezelfde gevolgen heeft, onafhankelijk van den wil der partijen. Aan dit vereischte voldoet, naar zijne meening, de overgave der faktuur; doch hij ontkent, dat het merken der goederen of het overdragen van het cognoscement daartoe geschikt is, omdat het cognoscement noch de bedingen omtrent den koop, noch die over den koopprijs, noch die over kredietgeven bevat. Niettegenstaande deze juiste opmerking, houdt NÄF echter vol, dat nu eenmaal bij het cognoscement als handelsgewoonte is aangenomen, dat met de overdracht van dit papier de eigendom der goederen is overgedragen, en beweert hij, dat die leer weinig bestreden is! Hij beroept zich op oude vonnissen en oude schrijvers, zonder dat hij van de latere jurisprudentie en de meeningen der moderne handelsrechtelijke school kennis schijnt te hebben. Niet ten onrechte verwijt JHERING hem dan ook gebrek aan juridische vorming en meent, dat hij de beteekenis van zijn onderwerp volstrekt niet begrepen heeft.

JHERING-zelf heeft door eene geheel nieuwe theorie de verschijnselen bij het cognoscement trachten te verklaren <sup>2)</sup>. De woorden, welke hij aan zijne uiteenzetting doet voorafgaan en die ik in de Inleiding van dit geschrift (bl. 6) heb aangehaald, doen reeds vermoeden, dat hij zich op een zuiver juridisch standpunt heeft geplaatst en de kooplieden voor volstrekt inkompetent houdt in zaken van rechtsgeleerdheid. Zijne leer is eene nieuwe poging om, volgens de beginselen van het Romeinsche recht, de verschijnselen bij het cognoscement te verklaren. Hij meent namelijk, dat in de verzending van

<sup>1)</sup> Kritische Ueberschau der deutschen Gesetzgeb. und Rechtsw. II. (1855), 270 vlgg.

<sup>2)</sup> Jahrb. für die Dogmatik u. s. w. I. 1856, 176 vlgg.

het cognoscement eene *cessie der rechtsvorderingen* gelegen is. De *cardo quaestionis* bestaat in het vinden van een middel, ter verklaring van de onmiddellijke rechtsbetrekking, waarin de geconsigneerde door het cognoscement tegenover de nog niet geleverde lading gesteld wordt, en van zijn recht om het cognoscement door middel van endossement over te dragen. Het verkeer beschouwt het cognoscement als den representant der waren; het kent aan dit papier niet de kracht toe, om bezit over te dragen, maar wat het weet en wil, is, dat de rechtmatige houder de macht hebbe, zich de lading te verschaffen: het cognoscement is dus rechtens de sleutel tot de lading. De bezitleer, uitgedacht om het moderne rechts-instituut met het Romeinsche recht in overeenstemming te brengen, doet aan beiden te kort. Volgens het Romeinsche recht kan de schipper slechts als lasthebber van den afzender beschouwd worden. Bij hem is eene plotselinge wilsverandering bij elke overdracht van het cognoscement, waardoor hij telkens voor een ander in het bezit zou treden, geheel onaannemelijk. Ook zou dit bezit den houder, die geen titel tot eigendom heeft, geenszins beschermen tegenover een derden bezitter: en evenwel kent het recht hem eene vordering toe. Bovendien kennen de meeste wetgevingen aan den afzender het recht toe, om de goederen vóór hunne aankomst terug te nemen, als de geconsigneerde in staat van faillissement geraakt, terwijl de meesten daarvan dit recht doen ophouden, na de werkelijke ontvangst. Deze bevoegdheid is geheel onverklaarbaar, indien reeds door de ontvangst van een cognoscement bezit en daardoor eigendom op den geconsigneerde ware overgegaan. De bezitleer leidt dus tot deze ongerijmdheid. De houder verkrijgt bezit en eigendom door een plaatsvervanger, die volstrekt niet zijn plaatsvervanger zijn wil, noch weet, wie houder is, en plotseling vervalt de eigendom weder, als de geconsigneerde faillieert, in dier voege, dat verschil wordt gemaakt in de wijze van bezitverkrijging. Dat door den plaatsvervanger verkregen vervalt, maar dat door den persoon-zelf blijft bestaan!

Die theorie is dus onvoldoende: de fout ligt in het wanbegrip,

dat de rechten des geconsigneerden volkomen uit het bezit kunnen verklaard worden. Aan dat vereischte meent JHERING, dat de theorie der *cessie* voldoet. De bevrachter blijft bezit en eigendom behouden tot de werkelijke levering der lading aan den geconsigneerde of zijn gemachtigde, wiens plaats de schipper wel *kan* bekleeden, doch in den regel niet bekleedt. Uit deze zakelijke rechten, die de afzender behoudt, volgt zijn recht van reklame. Hij draagt echter door het *cognoscement al zijne rechtstvorderingen* op den houder over, zoowel zijne persoonlijke tegen den schipper, als zijne zakelijke tegen een derden bezitter. De zakelijke rechtstvorderingen zijn wel, zoolang de schipper de lading nog onder zich heeft, nog niet geboren, maar dan zijn zij ook voor den geconsigneerde onnoodig. Hij is genoegzaam gewaarborgd door zijne persoonlijke vordering tegen den schipper tot uitlevering der waren. Eerst als de schipper het bezit verliest, of het zich-zelf aanmatigt, ontstaan zakelijke rechtstvorderingen ten behoeve des afzenders, en zoo, wegens de *cessie* in het *cognoscement* gelegen, ten behoeve des geconsigneerden. Deze kan dus den schipper, die de afgifte weigert, zoowel met de persoonlijke, als met de zakelijke rechtstvorderingen, tot de aflevering aanspreken. Komen de goederen in handen van een derde, dan heeft de geconsigneerde tegen dezen, voor zooverre de terugvordering van roerende goederen toegestaan is, de gecedeerde *reivindicatio* of de *actio Publiciana*. Het *cognoscement* is voor hem dus de sleutel tot de goederen; het maakt hem niet tot bezitter of eigenaar, maar tot *quasi-bezitter*, of *quasi-eigenaar*, het laatste, als de overeenkomst hem den titel daartoe verleent. De verdere overdracht van het *cognoscement* is slechts eene voortzetting der *cessie*.

JHERING-zelf weêrlegt reeds eenige bedenkingen, die men tegen zijne theorie zou kunnen aanvoeren. Vooreerst, dat het verkeer van eene dergelijke *cessie* van rechtstvorderingen niets weet. Hij lost dit bezwaar op, door aan het verkeer alle gezag in juridische vraagstukken te ontzeggen. Ten tweede zou volgens zijne leer de afzender, die eigenaar blijft, door de



verzending van het cognoscement de *reivindicatio* verliezen. Dit gebeurt echter wel meer, b. v. tegenover den bezitter te kwader trouw, die zich op de verjaring beroept. En bovendien de afzender verliest wel die zakelijke rechtsvordering tegenover den geconsigneerde, maar niet tegenover derden. Hij behoudt haar, indien de geconsigneerde weigert de lading te ontvangen, of zich niet aanmeldt, als het schip gestrand of opgebracht is, ter reklameering van de lading, ook tegenover den geconsigneerde-zelf, als hij faillceert. Hij verliest ze alleen, zoodra zijn recht in strijd is met dat van den cognoscementhouder. Evenzoo is het met de persoonlijke vordering tegenover den schipper, die evenzeer door den afzender aan den geconsigneerde is afgestaan, en waarbij de overgave van het cognoscement de plaats der beteekening vervult. Zoolang deze cessie niet op wettige wijze herroepen is, behoeft de schipper slechts den geconsigneerde of zijn rechtverkrijgende als schuldeischers te beschouwen, en mag hij de latere beschikkingen des afzenders niet volgen. Hij is geheel in den toestand van een *debitor cessus* na de beteekening, met dit verschil, dat hier niet de *cessionnaris*, maar de *cedens* beteekend heeft. Deze afstand is echter voorwaardelijk: het recht kan onder zekere omstandigheden op den afzender terugkeeren, en dan is de schipper slechts aan hem verbonden. Waar dit bij faillissement des geconsigneerden wordt toegestaan, moet men die bevoegdheid òf als eene wettelijke ontbindende voorwaarde beschouwen voor de volledigheid der cessie, òf als eene reden tot bestrijding en opheffing der cessie-zelf.

De geleerde schrijver acht de belangrijkheid zijner theorie vooral daarin gelegen, dat zij, als gegrond op de begrippen van het gemeene recht, ook van algemeene geldigheid kan wezen, en dat derhalve een zoo belangrijk rechtsinstituut niet aan de bepalingen van speciale wetgevingen gebonden is. „Das Institut selbst,” zegt hij, „erscheint mir für den Handel so wichtig und werthvoll, die Möglichkeit, mit dem Connossement statt mit der Waare zu operiren, die reelle Uebertragung der Waare durch ein juristisches Mittel zu ersetzen, enthält für

den Handel eine solche Erleichterung, dass es sehr zu bedauern wäre, wenn dem Institut in der That nur eine partikularrechtliche Existenz zugesprochen werden müsste." Aan het doel van het cognoscement zou, zijns inziens, volkomen beantwoord worden, indien het uitdrukkelijk inhield, dat de afzender aan den houder zijne zakelijke en persoonlijke rechtsvorderingen afstaat. Nu dit ongebruikelijk is, moet men den handelsstand van eene dergelijke uitdrukkelijke verklaring verschoonen, daar immers de wil tot den afstand duidelijk blijkt. Daaruit volgt tevens, dat deze theorie niet behoeft beperkt te worden tot het cognoscement, maar evenzeer bij transport te land toepasselijk is, op de faktuur; ofschoon JHERING zich daarover nog aan geene beslissing waagt. —

Niemand zal het origineele en geniale in deze theorie ontkennen, en aan het talent van den beroemden ontwerper, ook in dit onderwerp, niet gaarne hulde brengen. Is zij echter waar? In *Duitschland* heeft zij van twee zijden ernstige tegenspraak uitgelokt. Vooreerst van den kant van ZIMMERMANN<sup>1)</sup>, een aanhanger van de leer van HOLTJUS, dus van de beschouwing des schippers als *negotiorum gestor* van den geconsigneerde. Deze werpt JHERING tegen, dat niet alleen in het cognoscement niets van eene dergelijke cessie te vinden is, maar dat de cessie der *reivindicatio* alleen dan in het Romeinsche recht plaats had, zooals JHERING-zelf leert, als men de zaak-zelf niet kon overdragen, en dus alleen de vordering tegen den derden bezitter kon afstaan. De afzender verkeert niet in dit geval: hij bezit de zaak, en kan haar dus overdragen, door ze aan den schipper, als plaatsvervanger over te geven. De partijen denken niet aan de gevallen, waarin eene cessie van nut kan zijn, terwijl voorts de afstand eener eventueele *reivindicatio* iets onbestaanbaars is. Eindelijk strijdt het toekennen van den voorrang aan den afzender boven den geconsigneerde, als zij niet tegenover derden, maar tegenover elkander staan, tegen den regel, dat juist de *cessionaris* altijd een beter recht heeft dan

<sup>1)</sup> Zeitschr. f. Civilr. und Process, von LINDE, MAREZOLL u. SCHULZE, XV (1858), 107 vlgg.

zijn *cedens*, zoodat de afzender geen middel zou hebben om de goederen terug te nemen. ZIMMERMANN zelf beschouwt de reklame als eene fiktie, alsof door het bezit de eigendom niet ware overgegaan, die geheel zou kunnen vervangen woruen door eene klausule in het cognoscement.

Als tweede bestrijder van de leer van JHERING is opgetreden Dr. PAUL LABAND, (thans hoogleeraar te Koningsbergen en mederedakteur met GOLDTSCHMIDT van het *Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht*) in een opstel, waarin hij zijne eigene theorie over het cognoscement uiteenzet<sup>1)</sup>. Behalve dat JHERING's beschouwing met de meeningen van den handelsstand in strijd is, acht LABAND haar ook onvoldoende voor den rechtsgeleerde. Zijn hoofdbezwaar is gelegen in het ontbreken der beteekening, die voor elke cessie vereischt wordt. Deze beteekening is wel denkbaar, wat de *persoonlijke* vordering tegen den schipper betreft, doch hoe is zij mogelijk van *zakelijke* rechtsvorderingen, die tegen elken derden bezitter gelden, tegenover wien de beteekening, aan den schipper gedaan, onvoldoende is? Voorts is het onbegrijpelijk, hoe men een afstand van zakelijke rechten zien kan in een papier, dat de verklaring van de ontvangst der waren en hare omschrijving bevat, met de belofte tot uitlevering. Hoe kan in eene akte, door den *schipper* uitgegeven, eene handeling tusschen den *afzender* en den geconsigneerde begrepen zijn, en wel zulk eene, die daarin volstrekt niet vermeld is? De verzending, die door den afzender geschiedt, kan aan het cognoscement niet het karakter geven van eene door den afzender uitgegeven oorkonde. Men zou hetzelfde doel ook even goed, of zelfs beter, door middel van een brief, van een telegram, kunnen bereiken; immers voor de cessie wordt geen bepaalde vorm vereischt; en toch zou geen koopman daaraan de kracht van een cognoscement hechten, dat zich juist door zijn *formeelen* aard onderscheidt. Hoe zijn ook de verschillende exemplaren, die gelijkluidend moeten zijn, met de leer der cessie overeen te brengen? Op

<sup>1)</sup> Zur Lehre vom Connossement, in Zeitschr. f. deutsches Recht und Rechtsw. von BRSELER, REYSCHER u. STOBBE, XIX (1859), 121 vlgg.

deze gronden acht LABAND de theorie van JHERING onhoudbaar, als in strijd met de verschijnselen bij het cognoscement.

Bij deze bedenkingen, waag ik het nog eenige te voegen. De gewichtigste is deze, dat de afzender niet kan afstaan, wat hij niet heeft. De schipper verbindt zich in het cognoscement tot afgifte der lading, niet aan den *afzender*, maar aan den *houder*. Deze heeft dus een eigen vorderingsrecht, niet een dat door cessie verkregen is, en dat anders aan dezelfde tegenwerpingen zou onderworpen zijn, als dat van den *cedens*. De schipper kan echter aan den houder slechts die exceptieën tegenwerpen, die aan het cognoscement-zelf ontleend zijn. De afstand der zakelijke rechtsvorderingen kan evenmin worden aangenomen. Het cognoscement wordt dikwijls aan personen verzonden, die alleen volmacht bezitten tot ontvangst, niet tot procederen. Zal dan het éene cognoscement eene kracht bezitten, die het andere niet heeft? JHERING's theorie lijdt aan hetzelfde euvel, dat BRINCKMANN zoo scherpzinnig in de bezitleer heeft aangewezen: hij heeft niet alle gevallen, waarin een cognoscement gebezigd wordt, voor oogen gehad, maar slechts die, waarin de ontvanger der goederen ook zakelijke rechten zou verkrijgen. Welke zakelijke rechtsvorderingen cedeert de afzender? Het cognoscement noemt ze niet: alles zou afhangen van de rechtsbetrekking tusschen de partijen, geheel buiten het cognoscement gelegen. Juist dit bevestigt wederom de stelling, dat het cognoscement niets met zakelijke rechten te maken heeft, maar dat zijne verschijnselen uitsluitend uit het persoonlijke vorderingsrecht tegen den schipper moeten verklaard worden. JHERING meende in zijne theorie het middel gevonden te hebben, om de goederen ook uit handen van andere personen dan den schipper te kunnen vorderen; daaraan moge zij voldoen, andere verschijnselen laat zij echter onverklaard. Zij zondigt dus tegen de eischen, die de ontwerper-zelf voor eene juiste oplossing heeft vooropgesteld 1).

---

1) Zie boven bl. 8.

LABAND-zelf ontwikkelt, na de bestrijding van JHERING, de volgende theorie omtrent het cognoscement. Het verzenden eener lading naar den geconsigneerde, jegens wien de afzender tot levering verplicht is, heeft deze uitwerking. Door de *inlading* der goederen wordt het *genus*, dat besteld is, tot eene *species*, de ingeladen goederen worden het onderwerp der verbintenis. Bij den gewonen verkoop, waar geen transport noodig is, heeft zulks eerst plaats bij de *levering*. Met de inscheping der goederen vangt dus de *levering* aan: niet symbolisch, noch door tusschenkomst van eene stilzwijgende lastgeving aan den schipper, maar uit den aard der zaak. Van dat oogenblik af mag de afzender de goederen niet weder tegen andere inruilen, en gaat het gevaar op den kooper over. Daarom betaalt deze de vracht en sluit de verzekering over de lading. Het cognoscement nu dient om de inlading te bewijzen en wordt overgezonden, om den geconsigneerde daarvan kennis te geven; de afzender verklaart daardoor zijn wil, om de goederen, in het geschrift omschreven, te leveren. De afstand tusschen de partijen verhindert echter de dadelijke uitvoering dier levering: de schipper wordt dus gebezigd om de levering te volbrengen, als de *verlengde arm* van den afzender. De traditie is alzoo door de inlading wel begonnen, doch zij is eerst afgelopen, wanneer de schipper de lading aan den houder heeft afgegeven, even als bij gewone traditie de levering volbracht is, niet als de verkoper zijne hand uitsteekt om de zaak over te reiken, maar eerst dan, als de kooper haar heeft aangenomen. Wat bij gewone levering als 't ware in één oogenblik te zamen valt, is bij transport gescheiden; de levering duurt, zoolang de overtocht duurt. De afzender blijft dus nog bezitter en eigenaar: hij kan zijn arm terug trekken, den schipper terugroepen, zooals b. v. wanneer men, aan een arme een aalmoes willende toereiken, zijne hand terugtrekt, om het geld aan een nog armeren te geven. In dit opzicht verschilt dus de inlading van de werkelijke levering, zij heeft de gevolgen van deze niet.

Aan dit gebrek wordt echter tegemoet gekomen door het cognoscement. Dit handelspapier verplicht den schipper, de lading aan

den geconsigneerde te leveren, waartoe hij zich *dadelijk* jegens dezen verbindt, en waarvoor zijn schip als onderpand dient. Daardoor wordt de afzender belet zijn uitgestoken arm terug te trekken. De schipper mag zijne bevelen, in strijd met het cognoscement, niet opvolgen, tenzij hem alle cognoscementen worden teruggegeven, waaruit hij jegens den houder *zelfstandig* verbonden is. De afzender kan dus evenmin zijne lastgeving, aan den schipper gegeven, herroepen, als de trekker van een wissel den acceptant kan bevrijden van de betaling; beiden, de schipper en de acceptant, zijn door hunne onderteekening *zelfstandig* verbonden. Door deze kracht van het cognoscement, wordt de levering weder als tot één juridisch moment teruggebracht. De geconsigneerde heeft niet alleen een *zeker*, maar ook een *uitsluitend* recht op de goederen: hij-alleen is gerechtigd, om in het bezit der lading te treden. Daarom is het ook billijk, hem eene *utilis reivindicatio* toe te kennen, als de goederen, door eene onrechtmatige daad, in verkeerde handen zijn gekomen. Men mag immers aannemen, dat de afzender, die zijn wil om te leveren heeft te kennen gegeven, en dien niet meer kan terugnemen, aan den geconsigneerde ook de middelen heeft willen afstaan, om in het bezit der goederen te komen. Deze cessie berust dus niet op het cognoscement, maar op den wil om te leveren, die uit de inlading blijkt. Op deze wijze worden door de inlading van den kant des afzenders en door de verbintenis des schippers om te leveren, werkingen in het leven geroepen, die *faktisch* met eene werkelijke levering gelijk staan. Met andere woorden: de afzender die het bezit-zelf niet kan overdragen, geeft aan den geconsigneerde alle middelen, om met zekerheid in het bezit te komen.

De verhandelbaarheid van het cognoscement en zijne overdracht door middel van endossement bewerken, dat de geëndosseerde een zelfstandig vorderingsrecht verkrijgt, zonder onderworpen te zijn aan de exceptieën, die tegen den endossant gelden. Dit heeft aanleiding gegeven tot de meening, dat het cognoscement een symbool der lading is, en dat de overdracht eene symbolische traditie der lading in zich sluit. De toedracht der zaak

is echter geheel anders. Het moderne recht is bij de beperkte leer der cessie van verbintenissen, naar het Romeinsche recht, niet blijven stilstaan. Het handelsverkeer gevoelde de behoefte, om den materieelen inhoud der verbintenis los te maken van de persoonlijkheid der oorspronkelijke partijen. Zij verlichamelijkte dus de verbintenis door het *geschrift*. Het geschrift is niet de verbintenis zelf, die haar eigen bestaan heeft; maar de verbintenis, die onlichamelijk is, wordt door het geschrift, als uiterlijk teeken, vertegenwoordigd. Daarom is alleen hij houder der vordering, die het symbool daarvan op rechtmatige wijze verkregen heeft. Zoo is het bij den wissel, zoo in nog hoogerem graad bij het toonderpapier. Het papier is dus niet alleen het *bewijs* van het bestaan der verbintenis. Immers de houder is zelfstandig schuldeischer, al is ook de verbintenis tusschen de oorspronkelijke partijen onbewezen, en zijn recht blijft bestaan, ook na het vernietigen des papiers. Door deze verlichamelijking, is het verkrijgen van zakelijke rechten op schuldvorderingen mogelijk geworden. De eerste houder *cedeert* niet meer zijne vordering, hij *verkoopt* haar, als eene lichamelijke zaak, in de gedaante van haren representant, en treedt zelf geheel uit den obligatooren band. Daardoor verkrijgt de koper de vordering in hare totaliteit, even als eigendom bij lichamelijke zaken, en tevens de macht, om haar evenzoo te vervreemden.

Die mobilisatie der verbintenis vindt men ook bij het cognoscement. Het heeft de meeste overeenkomst met den wissel, en is, even als deze, hoezeer in mindere mate, een *formaal-kontrakt*. Zoo als bij den wissel eigenlijk eene lastgeving aan den betrokkene wordt gegeven en aangenomen, en de handeling derhalve tusschen die beide personen plaats heeft, maar desniettemin de nemer als de hoofdgerechtigde optreedt, zoo verschijnt ook bij het cognoscement, dat tusschen den afzender en den schipper voltrokken wordt, de geconsigneerde als schuldeischer. Het cognoscement is dan ook volkomen geschikt, om de vordering te representeren. Het bewijst, dat het onderwerp der vordering eene bepaalde zaak geworden is, tot welker ontvangst de geconsigneerde een uitsluitend recht heeft; de mate-

riele inhoud der vordering is dus door het cognoscement geheel gefixeerd. Zooals de wissel de vordering vervangt en bijna als geld in omloop is, zoo is het cognoscement in den goederenhandel een handelsvoorwerp, dat verkocht en verpand kan worden. Representant van het goed is het niet, want dan ware het endossement voor de overdracht onnoodig: maar wèl van het vorderingsrecht, van de verbintenis. Uit die omstandigheden is het licht verklaarbaar, dat men den bezitter van het cognoscement als dien der goederen beschouwde; vandaar de algemeene verspreiding dier meening, zooals HOLTIIUS uit alle landen heeft aangetoond. Er is echter in de meening eene verwarring gelegen. De cognoscementhouder is bezitter, doch niet van de lading, maar van het recht, om haar te vorderen. Deze beschouwing moge nu wel in strijd zijn met de beginselfen van het Romeinsche recht, zij is in volkomen overeenstemming met de ontwikkeling van het moderne obligatierecht.

De verhandelbaarheid brengt mede, dat de exceptieën uit den titel der verbintenis tegenover den houder zonder kracht zijn. Het cognoscement zwijgt geheel over de rechtsoorzaak, die aan de bevrachting ten grondslag ligt, en is daardoor des te meer geschikt voor het handelsverkeer. Het vertegenwoordigt slechts de vordering tegen den schipper: elk die het cognoscement op rechtmatige wijze bezit, bezit tevens de vordering. Daarin vindt ook het recht van terugname bij faillissement van den gesigneerde zijne verklaring, dat volgens de bezitleer slechts als eene uitzondering kan worden opgevat. Hier echter vloeit het voort uit het algemeen arrest, waaronder zich de failliet bevindt: de levering kan niet voortgezet worden, en de failliet kan geene uitvoering van de verbintenis des schippers vorderen. De curator kan wel voor de schuldeischers het vorderingsrecht overnemen, doch slechts tegen de betaling der volle koopsom, omdat nog niet geleverd is. Het recht van terugname vervalt echter als het cognoscement vervreemd is, of de lading reeds ontvangen is; in het eerste geval, wegens de verhandelbaarheid, in het tweede, omdat door de ontvangst bezit en eigendom op den failliet zijn overgegaan.



Is de geconsigneerde slechts kommissionnair van den afzender, dan is er geen wil om eigendom over te dragen, en verkrijgt hij geen ander recht op de goederen, dan namens den afzender. Dan dient het cognoscement, om hem als ontvanger te wettigen en als middel, om de goederen voor hunne aankomst te verkoopen. Door dien verkoop verkrijgt de geëndosseerde een eigen recht op de lading: voor hem is het onverschillig, of de geconsigneerde een eigen recht bezit of niet, mits hij slechts bevoegd zij om te verkoopen.

Zijn de exemplaren van een cognoscement, over dezelfde lading opgemaakt, in verschillende handen gekomen, dan is de schipper van zijne verbintenis ontslagen door de levering aan dengene, die zich het eerst met een cognoscement bij hem anmeldt, want alle exemplaren gelden voor één. Vorderen de verschillende houders haar gelijktijdig, dan mag de schipper niet beslissen, maar moet de tusschenkomst van den rechter worden ingeroepen. Uit den aard van het cognoscement volgen deze regelen ter beslissing:

I. Luiden alle exemplaren op naam van denzelfden geconsigneerde, dan gaat die houder voor, wiens exemplaar 't eerst door den geconsigneerde is overgedragen. Immers alle exemplaren vertegenwoordigen hetzelfde vorderingsrecht. Is dit eenmaal overgedragen, dan is het geheel overgedragen, en de geconsigneerde kan er niet meer op nieuw over beschikken. Dit eerst-overgedragen exemplaar, hoeveel malen ook later vreemd, blijft den voorrang behouden, zelfs boven een ander, dat de geconsigneerde nog bezit, of dat dadelijk van hem ontvangen is.

II. Zijn alle exemplaren aan de order des afzenders gesteld, en heeft deze ze aan verschillende personen verzonden, dan moeten twee gevallen onderscheiden worden:

a. Is de eerst-geëndosseerde slechts *lasthebber*, dan kan de lastgeving herroepen worden, en gaat een jonger cognoscement vóór. Heeft echter de eerste lasthebber zijne opdracht reeds vervuld en het cognoscement verkocht, dan is de herroeping zonder kracht, omdat het vorderingsrecht geheel is overgedragen; zoodat de latere cognoscementen niet gelden.

b. Was de afzender tegenover den geconsigneerde tot levering verplicht, b. v. tengevolge van verkoop, dan mag hij na toezending van het cognoscement, waarin hij de levering der waren *in specie* belooft, daarover niet meer anders beschikken, en staat het tweede cognoscement bij het eerste achter. Heeft echter een geëndosseerde van het tweede exemplaar daarop te goeder trouw de lading reeds ontvangen, dan heeft hij bezit en eigendom verkregen; want de schipper was gerechtigd aan hem te leveren. De houder van het eerste cognoscement, die slechts een obligatoor recht bezit, kan den ontvanger diens verkregen zakelijke rechten niet ontnemen.

III. Luiden de exemplaren op verschillende geconsigneerden, dan gelden zij *niet* allen voor één exemplaar. De schipper is dus tegenover elken houder verplicht tot afgifte der geheele lading. In dit geval hebben allen gelijk recht op de goederen en blijft slechts verdeling tusschen hen over, met verhaal voor het ontbrekende gedeelte op den schipper en op den afzender. Het ware zeer wenschelijk in de strafwet bepalingen op te nemen tegen dengene, die te kwader trouw de verschillende exemplaren aan verschillende personen heeft overgedragen.

Deze regels ondergaan eene wijziging, als één der houders voorschotten heeft gedaan op de lading, en dien ten gevolge een pandrecht op het cognoscement, en daardoor op de lading verkregen heeft. De regelen voor dit geval hangen van die van het pandrecht af. —

Ik heb de leer van LABAND daarom met eenige uitvoerigheid uiteengezet, omdat zij mijns inziens, eene vollediger oplossing bevat dan de vroegere theorieën. Door den obligatooren band als den grondslag van het cognoscement aan te nemen, en dien scherp van de zakelijke rechten te onderscheiden, verklaart zij ten volle het algemeene gebruik van dit handelspapier, welke ook de oorzaak der verzending moge zijn. Bovendien geeft zij aan het vorderingsrecht een voldoende grondslag, door het uit het geschrift af te leiden en in het cognoscement dus een formaal-kontrakt te erkennen. Wat men echter mist, is de voldoende staving van dit karakter en het betoog, dat de ver-

bintenis uit het cognoscement onafhankelijk is van eenige rechtsoorzaak, daarbuiten gelegen. Dit punt is meer opzettelijk besproken door KUNTZE en KIST.

KUNTZE <sup>1)</sup> behandelt eigenlijk slechts het cognoscement *aan toonder*, dat hij tot de tweede klasse der toonderpapieren brengt, tot die, welke niet op eene geldwaarde, maar op eene levering van andere goederen luiden. Zijne beschouwing geldt echter evenzeer van de cognoscementen *aan order*, die slechts in de wijze van overdracht van die *aan toonder* verschillen. De verklaring, dat de goederen ingeladen zijn, waarmede de cognoscementen aanvangen, acht hij evenmin van zelfstandig belang voor den houder, als de verklaring in een loterijbriefje, dat de houder den inzet betaald heeft. Immers de schuldenaar is *door de uitgifte alleen* reeds verbonden, de lading aan den geconsigneerde te leveren. Gewoonlijk echter is de verbintenis uit het cognoscement afhankelijk gesteld van de betaling der vracht. Dit maakt evenwel het vorderingsrecht van den houder niet tot eene *wederkeerige* verbintenis, maar tot eene *voorwaardelijke*. KUNTZE bewijst dus daarmede, dat de vrachtklausule niet de rechtsoorzaak is van de verbintenis des schippers. — Wat den aard van het cognoscement betreft, hij beschouwt het recht uit dit papier als van geheel obligatooren aard, als eene *vordering uit het geschrift*. Dat het de goederen zou representeeren en eene symbolische overgave bewerken, acht hij slechts eene onjuiste meening, die tot „Spruchpraxis” geworden is. Het is volkomen onbewezen, dat de handelsopvatting dien *rechtsinhoud* heeft, en de handel zou met de gevolgen dier leer volstrekt niet gediend zijn. Immers het is voor de zekerheid van het verkeer onraadzaam, bezit en eigendom eener *roerende* zaak buiten hare aanwezigheid te doen overgaan: alleen door die tegenwoordigheid kan de identiteit gekonstateerd en misbruik geweerd worden. Zonder dit vereischte zou altijd eene nieuwe werkelijke leve-

<sup>1)</sup> Die Lehre von den Inhaberpapieren. Leipz. 1857, 495 vlgg.

ring den vroegeren bezitter zijn recht doen verliezen. Bij *onroerende* goederen bestaat daarvoor geene vrees, omdat bij deze juist de gewone traditie uitgesloten en door overschrijving in registers vervangen is. Daarom sluit hij zich geheel aan bij de leer van THÖL, GERBER, WALTER en vooral bij die van BRINCKMANN, die in het cognoscement slechts een *obligatiepapier* zien, dat eene verbintenis tusschen den houder en den schipper vormt. De schipper heeft een tweeledig karakter. Vooreerst is hij *detentor* der lading, en daardoor tusschenpersoon tot overdracht van bezit of eigendom op den geconsigneerde; ten tweede is hij *schuldenaar* uit het cognoscement tegenover den houder<sup>1)</sup>.

Mr. KIST heeft, in zijn belangrijk geschrift over het cognoscement, den *formeelen* aard van dit handelspapier, op de meest volledige wijze in het licht gesteld. Hij onderscheidt in het cognoscement twee deelen, die uit den gewonen inhoud daarvan voortvloeien. Vooreerst de *verklaring* van den schipper, dat hij de goederen heeft ingeladen; waaruit volgt, dat hij dit niet bezit in eigen naam, maar voor een ander. Die persoon is, volgens Mr. KIST, degene, die als ontvanger der lading in het cognoscement is aangewezen; diens zaken neemt de schipper waar, ofschoon hij met hem geene overeenkomst heeft gesloten en hem zelfs niet kent. Mr. KIST vergelijkt, in dit opzicht, het cognoscement met pakhuisceelen, door den bewaarder ten behoeve van een derde afgegeven. Voor den geconsigneerde is het cognoscement dus het bewijs van zijn *zakelijk* recht, van zijn *bezit*. Deze schrijver volgt dus de leer van HOLTJUS, en tegen hem gelden dezelfde bezwaren, als tegen dezen. In het volgende hoofdstuk zal ik daarop nog terugkomen.

Het tweede bestanddeel van het cognoscement is de *belofte* van den schipper tot overvoering en aflevering van het goed

<sup>1)</sup> SCHLESINGER (Zur Lehre der Formalcontracten. Leipz. 1858, 173) beweert, dat KUNTZE's meening, volgens welke het cognoscement tot de *formalkontrakten* zou behooren, geheel uit de lucht is gegrepen. Hij verzuimt echter zijne bewering te staven.

ter bestemmingsplaatse aan den aangewezen persoon <sup>1)</sup>). Deze verbintenis neemt hij op zich tegenover den *geconsigneerde*: deze verkrijgt dus uit het cognoscement een *eigen*, geen *afgeleid* recht.

Bij het onderzoek over de vraag, waaruit deze verbintenis geboren wordt, komt Mr. KIST, geheel afgescheiden van de leer van LABAND, wiens verhandeling hem onbekend schijnt geweest te zijn, tot hetzelfde resultaat als deze, dat zij gegrond is op het *geschrift*, en dus tot de *formeele* verbintenissen van het hedendaagsche recht behoort. Enkel *bewijs* van het vrachtkontrakt kan het cognoscement niet zijn. Dit toch is tusschen den afzender en den schipper gesloten, en daaraan zou de *geconsigneerde*, die er geen partij bij geweest is, geene rechten kunnen ontleenen. Het cognoscement is een *gevolg* van het bevrachtingskontrakt: de schipper is daaruit evenzeer verplicht om de cognoscementen te onderteekenen, als uit het *pactum de cambiando* de trekker, om zijne handteekening onder den wissel te plaatsen. Door deze formaliteit wordt de schipper niet aan den afzender, maar aan den *geconsigneerde* verbonden. Men treft hier dus groote overeenkomst aan met den geaccepteerden wissel, en nog grootere analogie met den eigen wissel of de acceptatie. Uit gelijke gevolgen mag men tot gelijke oorzaken besluiten, en dus aannemen, dat het cognoscement, even als de geaccepteerde wissel voor den acceptant, eene eenzijdige verbintenis van den schipper uit het *geschrift* bevat.

Die verbintenis is *formeel*, onafhankelijk van de materieele rechtsoorzaak. De waarheid hiervan betoogt Mr. KIST op deze wijze. Als reden, buiten het cognoscement gelegen, waardoor de schipper tot uitlevering der goederen zou gehouden zijn, zou men het feit der *inlading* kunnen beschouwen. De verbintenis uit het

<sup>1)</sup> Ik doe hier opmerken, dat de cognoscementen bij den naam van den *geconsigneerde* wél de belofte tot *levering*, maar niet die tot *overvoering* bevatten. Vgl. de formulieren, bij KIST, 5 vlgg. Dit kan invloed uitoefenen op het karakter, dat men gedurende de reis aan den schipper toekent. Tot het *transport* is hij uit de certe-partij, of, als deze niet is opgemaakt, uit het cognoscement verbonden, niet tegenover den *geconsigneerde*, maar tegenover den *afzender*.

cognoscement echter is daarvan onafhankelijk: tegenover den geconsigneerde is de schipper niet minder tot uitlevering verbonden, al heeft hij ook niets ingeladen; hem moet hij leveren, niet hetgeen hij heeft ingeladen, maar wat hij *verklaart* te hebben ingeladen. De erkenning van de ontvangst der goederen is dus, even als de erkenning van genoten waarde in den wissel, eene bloote *formaliteit*, zooals KUNTZE reeds heeft opgemerkt. In het stelsel van Mr. KIST is zij alleen een middel om het zakelijk recht van den houder te bewijzen, waarbij men nog voegen kan, dat, bij gebreke eener certe-partij, die erkenning voor den afzender als bewijs strekt tegen den schipper <sup>1)</sup>).

Evenmin als de *inlading*, kan de *betaling der vracht*, waartoe de geconsigneerde gehouden is, als rechtsoorzaak van des schippers verbintenis gelden. De geconsigneerde die betaalt, heeft zich daartoe niet tegenover den schipper verbonden; betaalt de afzender, dan voldoet hij aan de certe-partij, niet aan het cognoscement, waaraan hij geen recht ontleent. De voldoening der vracht is dus wél de rechtsoorzaak van de verbintenis uit de vrachtvereenkomst, maar niet van die uit het cognoscement. Bovendien kan de schipper de vracht alleen dan van den geconsigneerde vorderen, als het cognoscement de klausule bevat: „mits betalende voor de vracht...”, waarin geene rechtsoorzaak, maar slechts eene *voorwaarde* gelegen is. Er ontbreekt dus eene materieele rechtsoorzaak voor de verbintenis des schippers uit het cognoscement: bij dit papier geldt, even als bij den wissel, „wat ik geschreven heb, dat heb ik geschreven.” Wél zal geen schipper de overvoering op zich nemen zonder tegenpraestatie, doch door de onderteekening van het cognoscement beschouwt hij zijne eigen verbintenis als van die oorzaak onafhankelijk, als formeel. Het handelsbelang vordert dit voor de verhandelbaarheid van het cognoscement.

Mr. HOVY acht, in zijne recensie van het werkje van Mr. KIST, diens bewijs van de onafhankelijkheid der verbintenis uit het cognoscement van eene materieele rechtsoorzaak,

<sup>1)</sup> Vgl. art. 512 W. v. K.

niet afdoende <sup>1)</sup>). Hij ziet in de verplichting des geconsigneerden, om de vracht en de onkosten te betalen, en in de klausule „indien mij God behouden reize verleent”, eene inbreuk op de theorie van het formaalkontrakt, daar deze beperkingen doen denken aan den schipper als lasthebber, die een recht van retentie heeft, totdat hij voldaan is. Hij meent, dat dit alleen kan verklaard worden door aan te nemen, „dat de verbindtenis des schippers, alhoewel alleen geboren door het geschrift en strict formeel, wordt getemperd door de twee bovengestelde billijkheidsuitzonderingen.”

Ook een ander recensent, Mr. G. BELINFANTE <sup>2)</sup>), gelooft, dat de klausule over de vracht eene afwijking van de leer der formaalkontrakten bevat, en dat de verbintenis daardoor wordt afhankelijk gesteld van eene materieele rechtsoorzaak. Hij lost die zwaarigheid op, door, even als Mr. KIST, die klausule als eene *voorwaarde* op te vatten, die niet verhindert, dat de schipper uit zijne onderteekening verbonden is, — als eene voorwaarde, evenmin inherent aan de verbintenis, als de fondsbezorging aan die van den acceptant eens wissels. Het cognoscement is ook zonder de vrachtklausule bestaanbaar, en de schipper blijft verbonden, ook al doet hij afstand van de vracht.

Deze tegenwerpingen zijn, mijns inziens, ongegrond. Vooreerst zij opgemerkt, dat de vergelijking van de vrachtklausule met de fondsbezorging aan den acceptant eens wissels niet alleen linkt, maar zelfs niet staan kan. Immers, wat daarmede bij het cognoscement analoog kan genoemd worden, is niet de betaling der vracht, maar de inlading der goederen. Zoo als de betrokkene accepteert, wanneer hij gelden van den trekker onder zich heeft, zoo onderteekent de schipper de cognoscementen, omdat hij de lading heeft ontvangen. Maar de inlading — Mr. KIST heeft het voldoende betoogd — is, even als de fondsbezorging, nadat eenmaal geaccepteerd is, zonder invloed op de verbintenis des schippers. Doch ook de vrachtklausule en de voorwaarde van behouden vaart strijden, mijns

<sup>1)</sup> Mag. v. Handelsr. 1861, Mengel. 119 vlg.

<sup>2)</sup> Themis 1862. IX. 441 vlg.

inziens, in geen deele met den aard van het formaalkontrakt. Immers de regel, dat dergelijke verbintenissen onafhankelijk zijn van eenige materieele rechtsoorzaak, komt eigenlijk hierop neder, dat geen beroep wordt toegelaten op hetgeen buiten het geschrift ligt, waarin zulk eene verbintenis vervat is. Elk verkrijger van een dergelijk geschrift is dan eerst volkomen zeker van zijn recht, indien hij met volkomen juistheid weet, waaraan hij gehouden is, en de kracht dier papieren is dus hierin gelegen, dat de partijen den formeelen inhoud als den eenigen grondslag harer onderlinge betrekkingen beschouwen. Bedingen en klausulen, mits zij uit den inhoud kenbaar zijn, veranderen aan dien formeelen aard niets; ook deze vloeien uit het geschrift voort. Een theaterbillet houdt niet op te berusten op eene *formaal-akt*, al bevat het ook de voorwaarde, dat de houder een zekeren toegangsprijs betalen moet. De schuldenaar, die het papier uitgeeft, verbindt zich uit het geschrift, doch tot niets meer of minder, dan in het papier te lezen is, hetzij onvoorwaardelijk, hetzij beperkt door klausulen. Zij, die dergelijke klausulen in strijd achten met den aard der formeele verbintenis, vatten dit rechtsinstituut te beperkt op, en vergeten, dat ook die van het Romeinsche recht, de *stipulatio*, bestaanbaar was, al was daarbij ook eene tegenpraestatie van den schuldeischer als voorwaarde gesteld <sup>1)</sup>.

Evenzoo is het met de klausulen in het cognoscement gesteld. Geen schipper zal een cognoscement onderteekenen, zonder zijne verbintenis tot levering afhankelijk te stellen van eene behouden vaart, en tot het vorderen der vracht van den geconsigneerde is hij alleen gerechtigd volgens de woorden, die het cognoscement hierover bevat. Zwijgt het over de vracht, dan kan de schipper haar ook niet van den ontvanger vorderen, en is evenwel tot de aflevering verplicht. Evenzoo is de geconsigneerde door geene andere bedingen der certe-partij verbonden, dan die, naar welke in het cognoscement verwezen

<sup>1)</sup> Vgl. fr. 60. D. XXXV : 1, fr. 18 § 3. D. XLV : 3. Zie SCHLESINGER, Zur Lehre der Formalcontracten, 27.



wordt <sup>1)</sup>. Al ware dus ook de vrachtklausule, als wederkeerige praestatie van den kant des geconsigneerden, de rechtsoorzaak van de verbintenis des schippers, deze zou niettemin eene formeele blijven, omdat ook het bestaan dier wederkeerige verplichting afhangt van hare opname in het cognoscement. Om deze redenen geloof ik, dat Mr. KIST moet worden vrijgesproken van de beschuldiging, dat hij ontrouw is geworden aan de leer der formaalkontrakten. Men kan hem de verdienste niet onthouden, dat hij de eerste is geweest, die den waren aard van het cognoscement in het tegenwoordig handelsverkeer, zoo al niet ontdekt, dan toch volledig ontwikkeld heeft. Ik aarzel dan ook niet, mij bij dit gedeelte zijner leer geheel aan zijne zijde te scharen, al moet ik ook in vele andere opzichten, vooral in de bezitleer, van zijne meening verschillen.

---

Thans zijn wij genaderd tot eene belangrijke periode in de geschiedenis van het cognoscement, tot de beraadslagingen over dit onderwerp in den boezem der commissie, die met de samenstelling van het A. D. H. G. belast was. Het gewicht dier beraadslagingen is niet alleen gelegen in de juridische beschouwingen, waartoe zij aanleiding gaven, maar vooral in de praktische behandeling, die aan dit onderwerp te beurt viel, en in de toetsing der verschillende theorieën aan de belangen van het handelsverkeer.

Het ontwerp van een handelswetboek voor de Pruisische Staten, dat den grondslag der beraadslagingen uitmaakte, bevatte de bepaling (art. 230<sup>b</sup>), dat de overgave van een geëndosseerd cognoscement met de overgave der lading gelijk staat <sup>2)</sup>. Dit artikel lokte in de commissie, waarvan ook THÖL lid was, veel tegenspraak uit, ofschoon de afgevaardigden uit den handelsstand de noodzakelijkheid eener dergelijke bepaling volhielden. Het werd ten slotte met 11 tegen 5 stemmen aangenomen.

<sup>1)</sup> KIST, 42, art. 653<sup>b</sup> A. D. H. G.

<sup>2)</sup> Vgl. Protokolle u. s. w. Beilagenband, 42.

men <sup>1)</sup>). Bij de tweede lezing werd echter besloten, die bepaling hier weg te laten, waar alleen van de gevolgen van het endossement in het algemeen sprake was (thans art. 302 A. D. H. G.), en de kracht van het cognoscement bij de behandeling van het zeerecht te bespreken.

Dit geschiedde, toen men tot art. 486 van het oorspronkelijk ontwerp over het zeerecht genaderd was <sup>2)</sup>). De strijd begon met het voorstel van de bestrijders der bezitleer, om terug te komen op eene vroegere beslissing, waarbij de overgave van vrachtbrieven met die der goederen was gelijk gesteld (art. 388), en zulk een regel ook niet voor het cognoscement vast te stellen. Hunne bezwaren sluiten zich grootendeels aan die van BRINCKMANN en LABAND aan, en komen vooral hierop neder. De leer, dat de overgave van het cognoscement met die der goederen gelijk staat, drukt niet den juridischen inhoud, maar slechts de regelmatige *feitelijke* einduitkomst van het cognoscement uit, en verwacht die beide begrippen onderling. Het juridisch element is voeleer uitsluitend gelegen in den *formeelen* aard van dit handelspapier, in de formeele verplichting van den schipper, tegenover elken rechtmatigen houder. De afzender maakt de lastgeving aan den schipper, om de goederen aan den houder te leveren, van het eigenlijk bevrachtingskontraakt los, zoodat die verplichting de inhoud wordt van eene zelfstandige overeenkomst, in dier voege, dat de schipper zich direkt, d. i. zonder andere rechtsoorzaak dan de eenzijdige belofte in het geschrift, aan den houder tot levering verbindt. Het voornaamste gevolg dezer formeele verbintenis is het wegvallen van exceptieën aan den persoon van den afzender of van den endossant ontleend, zoodat de houder voor geen tegenorder bevreesd behoeft te zijn. Dit geeft aan den obligatooren band zóó groote kracht, dat de houder zich vóór de aankomst van het schip, reeds kan gedragen, alsof hij de lading ontvangen had. Men heeft dit populair uitgedrukt, door te zeggen, dat de overgave van het cognoscement gelijk staat met die der waren. Het was echter

<sup>1)</sup> Protokolle, II. 443 vlgg.

<sup>2)</sup> T. a. p. V. 2217 vlgg.

eene dwaling der jurisprudentie, om in deze populaire spreekwijze het rechtskarakter van het cognoscement te zien. Zulk eene uitlegging is dan ook tot nog toe niet gelukt en zal ook nimmer gelukken. Tegen die leer strijden zoowel theoretische als praktische bezwaren. Vooreerst is eene bezitsoverdracht op elken volgenden houder ondenkbaar, zonder den wil van den schipper, om voor hem bezit te nemen. Dit is echter feitelijk niet het geval, en reeds daarom onmogelijk, omdat de schipper in den regel den houder niet kent. Voorts stuit men op onoplosbare praktische bezwaren, wanneer de exemplaren aan verschillende houders zijn overgedragen of het cognoscement in andere handen is dan de goederen. Het handelsverkeer zou nooit alle gevolgen van het bezit erkennen. Zij zou b. v. den overgang van het gevaar der lading op den houder niet aannemen. Wanneer de goederen, in het cognoscement vermeld, niet ingeladen zijn, maar aan een ander geleverd, dan zal geen koopman beweren, dat deze derde bezitter bij den cognoscementhouder achter staat. En al beperkt men ook de bezitleer tot het geval, dat de goederen werkelijk ingeladen zijn, hoe zal de houder dit weten, daar het cognoscement het niet genoegzaam bewijst, en waar blijft dan zijne zekerheid? De handel heeft die leer niet noodig: het is voldoende, als de houder met zekerheid over de lading door middel van het papier beschikken kan. In deze behoefte nu wordt volkomen voorzien door den enkelen obligatooren band van het cognoscement, dat geheel afgescheiden is van het vrachtkontrakt, en waartegen de gewone middelen en exceptieën niet gelden. De bezitleer lost ook den voorrang tusschen verschillende houders niet voldoende op. Het bezit kan alleen dan een maatstaf opleveren, als die houders hun recht van één en denzelfden persoon afleiden, doch niet als elk het van een anderen persoon heeft verkregen. Immers geene wet erkent, dat ook in dit geval de oudere verkrijger boven den latere gaat. Ook is het bezit niet voldoende, om het wegvallen van het recht van terugname tegenover den geëndosseerde te verklaren: immers daar, waar de terugvordering van roerende goederen niet is uitgesloten, belet niets, dat de

afzender zijne onbetaalde goederen ook onder een derden bezitter vindiceere.

Een lid der kommissie voegde nog het volgende hierbij. Het handelsbelang eischt niet zoozeer, dat men den cognoscementhouder tot bezitter en eigenaar van de lading make, dan wel, dat men, ten gunste van den houder, de rechten van den waren eigenaar uitsluite. Deze behoefte openbaart zich vooral in twee opzichten. Vooreerst is het voor een houder, die voorschotten op de lading heeft gedaan, en daardoor een soort van pandrecht op haar verkregen heeft, van belang, dat het pandrecht bij de wet worde erkend, ook tegenover den eigenaar, al ontbreken ook de hoofdvereischten voor pandrecht. Ten tweede behoort een houder, die zijn cognoscement te goeder trouw heeft verkregen, zelfs tegenover den waren eigenaar beschermd te worden, en als de afzender de goederen reeds op een ander exemplaar ontvangen heeft, eene zelfstandige vordering te hebben tot aflevering daarvan. Tegenover den afzender, die het verhandelbaar papier heeft uitgegeven, ligt daarin volstrekt geene onbillijkheid. Om dit doel te bereiken, waar niet reeds de vindikatie van roerende goederen is uitgesloten, is het dus niet noodig een zoo vèr gaanden regel, als dien der bezitsoverdracht, aan te nemen, maar is de bepaling voldoende, dat tegenover den houder, die te goeder trouw is, het eigendomsrecht niet kan worden ingeroepen. Volgens de bezitleer zou ook de houder te kwader trouw meer recht hebben, dan de ware eigenaar. De vele misbruiken, hieruit voortgevlodid, hebben dan ook de rechtskollegieën te Hamburg, vroeger voorstanders der bezitleer, reeds sedert langen tijd daarop doen terugkomen.

De verdedigers van den bezitsovergang stelden daar tegenover deze opmerkingen. Zij zeiden, niet te beweren, dat het cognoscement altijd bezit overdraagt: zij meenden slechts, dat de ontvangst van het cognoscement even goed is als die der goederen, zoodat de houder daardoor slechts als *detentor* is aan te merken. Of die leer met het Romeinsche recht overeenkwam, deed niets ter zake, waar het gold een wetboek voor moderne handelsbehoefden te schrijven. Men moest dien regel noodza-

kelijk erkennen, omdat hij in vele andere landen gold. In Portugal en te Bremen was hij in de wet opgenomen; hij was in overeenstemming met het A. P. L. en met het Oostenrijksche wetboek, en werd ook in Engeland en Amerika algemeen erkend <sup>1)</sup>. De handel kan hem niet missen, want het gcheele goederenverkeer is daarop gebouwd. Elk, die ten gevolge van een titel van eigendom of pand een cognoscement ontvangt, meent daardoor volkomen zeker te zijn, en de volle macht over de goederen te bezitten. Dit alles kan bereikt worden door in de overdracht van het cognoscement eene symbolische traditie te vinden. De nieuwe theorie, die alles uit het vorderingsrecht en de verhandelbaarheid meent te kunnen verklaren, is op een dwaalspoor, want zij beschermt den kooper van een cognoscement niet tegen de vindikatie van den eigenaar. <sup>2)</sup> De bezitleer moge nu niet alle verschijnselen bij het cognoscement kunnen verklaren, zij is daarom nog niet onjuist (!), en behoorde eerder door de wet te worden aangevuld dan verworpen. De nieuwe theorie leidt evenzeer tot moeilijkheden. Zij geeft geen middel om den eigendom eener zeilende lading over te dragen, is voor de verklaring van het reklamerecht onvoldoende, en voor den koopman, die slechts met eenvoudige rechtsregels gediend is, ongeschikt. Niets belet, naast de bezitleer ten behoeve van den eigenaar een recht van terugname, als de *stoppage in transitu* vast te stellen, hetgeen zelfs daar noodig is, waar de vindikatie van roerende zaken uitgesloten is. Immers als het cognoscement in het bezit niets verandert, dan ontbreekt aan dien regel den eersten grondslag en is de vindikatie onder een derde mogelijk, al is ook het cognoscement rechtmatig verkregen, zoodra slechts de endossant geen recht had om over het cognoscement te beschikken. In het *stoppage*-recht ligt geenszins, zooals de bestrijders der bezitleer meenen, eene schorsing van het vorderingsrecht des geconsigneerden tegenover den schipper, maar slechts het recht van den afzender om, onder zekere voorwaarden, zijn verloren

<sup>1)</sup> Dat deze bewering niet geheel juist is, blijkt uit het vorige hoofdstuk.

<sup>2)</sup> Waar blijft hier de verhandelbaarheid?

eigendom terug te krijgen, hetgeen vooral blijkt uit de wetten die nog *na* de werkelijke ontvangst de reclame toelaten. Juist de uitdrukkelijke toekenning van dit recht, in zoovle wetgevingen, bewijst, dat het een exceptionneel recht is; anders ware de erkenning onnoodig.

Ten slotte werd met 9 tegen 3 stemmen besloten, het artikel, volgens hetwelk de overgave van een vrachtbrief (en dus ook van een cognoscement) met die der goederen gelijk staat, *niet* op te nemen.

Bij de tweede lezing van het zeerecht, kwam de bezitleer wederom ter sprake, en werd door een der leden der commissie voorgesteld een bepaling op te nemen in den geest van het tegenwoordig art. 649, volgens hetwelk de overdracht van een ordercognoscement voor den houder dezelfde gevolgen heeft, als de overgave der goederen, die werkelijk zijn ingeladen <sup>1)</sup>. De noodzakelijkheid en de juistheid van eene dergelijke bepaling werden op nieuw bestreden door de voorstanders der nieuwe theorie. Behalve de bezwaren, bij de eerste lezing ingebracht, voerden zij nog het volgende aan.

Elk cognoscement is het gevolg eener rechtshandeling, koop, lastgeving, enz., die voor de rechten des ontvangers alleen beslissend is. De algemeene regelen van het burgerlijk recht zijn geheel toereikend om in elk bijzonder geval over de rechten der houders te beslissen. Door de opname der bezitleer, zou men slechts stoornis en verwarring brengen in de algemeene rechtsbegrippen. Uit deze volgt reeds, dat van verschillende houders, op wie het cognoscement is overgedragen om hun eigendom te doen verkrijgen, diegene den voorrang heeft, die 't eerst zijn cognoscement ontvangen heeft. De obligatoore band uit het cognoscement is daartoe geheel voldoende; immers de houder, die eenmaal door een cognoscement zijn vorderingsrecht op een ander heeft overgedragen, heeft het geheel verloren, en kan het dus niet op nieuw afstaan. De bezitleer leidt ook tot het resultaat, dat, als de goederen vergaan zijn, elke overdracht na dien tijd zonder beteekenis zou wezen, tenzij men als fictie,

<sup>1)</sup> Protokölle, VIII. 4015 vlgg.

de terugwerkende kracht van het cognoscement aanneme. Zulke fikties begrijpt echter het praktische leven slechts moeilijk. De bezitleer heeft ook niet het voordeel, dat zij tot eenheid van wetgeving leidt. Immers de wetgevingen stemmen over de eigendomsverkrijging en de gevolgen der traditie niet overeen. In de landen, die het gemeene recht erkennen, gaat de eigendom slechts over, als de koper betaald heeft of hem krediet is verleend, elders echter is de enkele levering daartoe voldoende. De bezitleer zou dus den koopman misleiden, en het vertrouwen doen wankelen, dat hij in het bezit van een cognoscement stelt. Bovendien was het de bedoeling der voorgestelde bepaling, om wederom tot de symbolische traditie te komen, die wel bij onroerende goederen juist is, waar de werkelijke levering is uitgesloten, doch die bij roerende zaken, waarbij ook de reële traditie mogelijk is, tot onoverkomelijke bezwaren en misbruiken aanleiding geeft. Daarom was de opneming van eenige bepaling over de zakelijke rechten des cognoscementhouders onnoodig en zelfs schadelijk.

Deze opmerkingen bleven niet onbeantwoord. Volgens de verdedigers der bezitleer stond de meening, dat bij een regelmatig loop van zaken de houder van een cognoscement even veel zekerheid heeft, alsof de goederen-zelf waren overgegeven, zoo algemeen op den voorgrond, dat het noodig was daarvan in de wet te gewagen. Zij herhaalden nogmaals, dat het eene dwaling is te meenen, dat de formeele verbintenis en de verhandelbaarheid van het cognoscement voor den houder voldoende zijn. Bij faillissement van den afzender, b. v. zou de houder niet tegen de terugname door de krediteuren beschermd zijn. Ook zou eene lading, die eenmaal op een cognoscement is overgedragen, nogmaals met goed gevolg op een ander kunnen worden overgedragen, indien het cognoscement slechts een persoonlijk recht geeft. Immers zulk eene tweede cessie is ook tegenover den eersten cessionaris van kracht, als zij slechts vroeger aan den schuldenaar beteekend is<sup>1)</sup>. Het voorstel om

<sup>1)</sup> Dit argument is geheel onjuist. Immers, het endossement vervangt de be-

de ontvangst van het cognoscement met die der goederen gelijk te stellen, maakt ook volstrekt geen inbreuk op de rechtsbetrekkingen, die de oorzaak zijn van de verzending: de rechten van den houder blijven geheel daarvan afhankelijk.

Ten slotte werd het voorstel, om geene bepaling, in den geest van de voorgestelde, op te nemen, verworpen met 9 tegen 1 stem <sup>1)</sup>. Terwijl dus bij de eerste lezing slechts drie leden voor de bezitleer stemden, was hun getal bij de tweede tot het drievoud gestegen; voorzeker geen krachtig bewijs, voor de vastheid van beginselen van vele der leden in dit opzicht!

Een lid der kommissie achtte het gevaarlijk, de gelijkstelling van de overgave des cognoscements met die der goederen, in het algemeen vast te stellen, en wenschte haar tot de verkrijging van eigendom en pandrecht te beperken. Immers nam men haar zonder voorbehoud aan, dan zou elke houder, ook zonder de ontvangst der goederen, voor de avarij persoonlijk verbonden zijn, en zou de geconsigneerde, indien hij slechts lasthebber is, reeds door de aanneming van het cognoscement aansprakelijk zijn voor de *custodia* der lading, die hij nog niet had ontvangen. Het is eene groote onregelmatigheid, om bij elk, die een cognoscement overdraagt, den wil te veronderstellen, om daarmede tevens de goederen-zelf als overgegeven te beschouwen. Dit kan hoogstens bij eigendomsoverdracht en pandgeving worden aangenomen. Eene symbolische handeling kan alleen dan in de overgave van het cognoscement gelegen zijn, als de partijen zulks gewild hebben: op alle overdrachten van dit handelspapier is zij niet toepasselijk.

Een ander lid ging nog verder, en wilde de gelijkstelling tot eigendomsoverdracht allcen beperkt hebben, omdat men juist bij het pandrecht, en overal waar van bezit sprake is, tot de dikwijls besproken moeilijkheden verviel, bij het bestaan van verschillende houders.

Tegen deze bedenkingen werd aangevoerd, dat de voorgestelde

teekening, zoodat eene beteekening, door het endosseeren van een tweede exemplaar, altijd te laat komt.

<sup>1)</sup> Protokolle, VIII. 4018.



bepanking te eng was. Immers het retentierecht van den lasthebber werd daardoor niet beschermd. De overige bezwaren volgden volstrekt niet uit het bezit, terwijl geen lasthebber aansprakelijk kon gesteld worden voor de *custodia* van goederen, die nog onder weg zijn. De beperking tot eigendom en pandrecht werd met 8 tegen 2 stemmen verworpen.

Ook het voorstel, om de aangenomen bepaling niet tot ordercognoscementen te beperken, werd verworpen, omdat men den afzender de macht wilde laten, om door weglating der klausule „aan order” den overgang van bezit op den geconsigneerde te beletten <sup>1)</sup>.

Een ander voorstel had tot strekking, om aan de overdracht van het cognoscement eene *terugwerkende kracht* toe te kennen <sup>2)</sup>, en dus aan elken houder de rechten te geven, die hij bezitten zou, indien hij het cognoscement reeds tijdens de inlading ontvangen had. Als motieven werd aangevoerd, dat anders, bij het vergaan der lading, elke overdracht na dien tijd een *nihil actum* zou wezen, en ook de schade, door de goederen vóór de overdracht geleden, niet voor rekening van den houder zoude komen. Daardoor zou tevens eenheid ontstaan tusschen het zakelijk recht, en den obligatooren band uit het cognoscement, volgens welken de laatste houder als diegene wordt beschouwd, tegenover wien de schipper zich dadelijk verbonden heeft. De zekerheid van den houder zou aldus grooter worden.

Dit voorstel vond zóó weinig ondersteuning, dat het werd ingetrokken. De hoofdbezwaren daartegen waren de volgende. Het voorstel was te eng, omdat het den houder evenmin zekerheid gaf, als de bezitleer. De houder te goeder trouw is dan alleen zeker, als men de vindikatie tegen hem uitsluit, en bepaalt, dat over zeilende goederen alleen bij cognoscement kan beschikt worden. Het laatste is reeds vervat in de bepaling, dat de schipper de bevelen des afzenders niet mag volgen, zonder teruggave van de cognoscementen, waaruit volgt, dat de schipper voor den wettigen houder bezit heeft <sup>3)</sup>. De terug-

<sup>1)</sup> T. a. p. 4019 vlg.

<sup>2)</sup> T. a. p. 4021 vlgg.

<sup>3)</sup> De laatste gevolgtrekking wordt geheel weêrlegd door art. 661<sup>d</sup> A. D. H. G.,

werkende kracht zou ook niet altijd baten; want als de houder kooper is, blijft de verkooper, volgens het gemene recht, toch eigenaar, als niet betaald is of geen krediet is verleend. Al beslist zij het dragen der schade, vóór de overdracht door de goederen geleden, zij zwijgt van die, vóór de inlading ontstaan. Zij is ook onnoodig: want de vraag, wie de schade draagt, regelt zich naar algemeene rechtsbeginselen en naar de omstandigheden van elk geval. Eindelijk ging zij te ver. Het gaat niet aan, dat de kooper steeds alle risico op zich zou nemen, die de goederen reeds, voordat hij zijn cognoscement verkreeg, geloopt hebben, en dat hij van het verhaal op den verkooper zou afzien, als de goederen toen niet meer bestonden. Men was reeds ver gegaan door in de overdracht van het cognoscement de levering der goederen te zien, doch kon aan die symbolische traditie niet meer uitwerking toekennen, dan aan de werkelijke. Tegen het laatste argument, merkte de voorsteller op, dat er van geen symbolische traditie sprake kon wezen, omdat de schipper voor den houder bezit en dit bezit dus werkelijk, niet gefingeerd is. —

Het resultaat dezer beraadslagingen kon niet anders wezen, dan een stelsel van transaktie. Van beide kanten werd de onvolledigheid van de leer der tegenpartij beweerd, terwijl de voorstanders der bezitleer niet zóózeer van de volledigheid hunner theorie overtuigd waren, dat zij haar konsekvent konden toepassen. Zij waren ook oneenig over den grond, waarop het bezit steunen zou: de een kleeftde nog de leer der symbolische traditie aan, de ander beschouwde den schipper als *negotiorum gestor* van den geconsigneerde, een derde leidde het bezit uit een handelsgebruik af. De artikelen van het Wetboek, die een uitvloeisel dezer discussieën zijn, dragen dan ook vele sporen van deze onzekerheid. Het beginsel, dat de overgave van het cognoscement met die der goederen gelijk staat, werd niet in 't algemeen aangenomen, maar afhankelijk gesteld van

dat ook bij cognoscementen *op naam* (niet aan order), bij welke de overgang van bezit *niet* is aangenomen, de afzender de goederen niet kan terugnemen zonder teruggave van alle cognoscementen of borgstelling.

twee omstandigheden, vooreerst, dat de goederen *werkelijk* ingeladen zijn, ten tweede, dat het cognoscement *aan order* is gesteld. Welke zekerheid nu heeft de houder, dat de inlading werkelijk heeft plaats gehad? Wel erkent de schipper in het cognoscement de inlading, en blijft ook bij onwaarheid dier opgave aansprakelijk, maar dan lost zich het geheele recht van den houder eigenlijk weder op in de persoonlijke rechtsvordering tegen den schipper en de reederij. Heeft de schipper de lading werkelijk ontvangen, dan is de formeele verbintenis voldoende, want hij zal slechts leveren aan den houder van een cognoscement. Het bezit zal dus alleen worden ingeropen, indien de exemplaren in verschillende handen zijn gekomen. Maar juist dan wordt het bezit weder verlamd door de bepaling, dat de houder zich niet op zijn bezit kan beroepen tegenover een derde, die de lading reeds op een ander exemplaar van den schipper ontvangen heeft (art. 650 A. D. H. G.).

Is nog aan geen der houders geleverd, dan gaat hij voor, wiens exemplaar 't eerst door dengene is overgedragen, die later nog andere heeft in omloop gebracht, doch alleen in zooverre de rechten, die zij aan de overdracht van hun cognoscement op de goederen ontleenen, met elkander in strijd zijn (art. 651). Dit laatste schijnt te beteekenen, dat de houder, die om eigendom te verkrijgen het cognoscement gekocht heeft, boven den expediteur of kommissionnair gaat, al is diens cognoscement ook vroeger geëndosseerd. Dit ligt echter geheel buiten het cognoscement, en maakt ook inbreuk op de bezitleer. Immers volgens die beperking zou een kommissionnair, die voorschotten op de lading heeft gedaan, achter staan bij een lateren kooper, en zou dus het bezit, dat hij uit het cognoscement ontleent, hem niet baten. Wat nu den voorrang van den houder van het eerst-overgedragen exemplaar betreft, hij vloeit niet voort uit het bezit; want dit zou ook zonder cognoscement kunnen worden overgedragen, zonder dat alsdan de verkrijger boven den houder van een later cognoscement zou gaan. Immers de schipper levert slechts aan den houder van een cognoscement. Die voorrang is, gelijk reeds meermalen

is opgemerkt, een gevolg van den regel, dat men geene rechten, die men reeds verloren heeft, op nieuw kan overdragen. De endossant, die eenmaal een exemplaar heeft overgedragen, heeft daarmede zijn geheel vorderingsrecht verloren, dat aan dat exemplaar verbonden was. De latere overdracht van een ander exemplaar is dus tusschen de houders een *nihil actum*. Niet tegenover den schipper; want deze is bevoegd om op elk exemplaar te leveren, zoolang hij niet weet, dat er nog andere in omloop zijn, en de houders hem daarvan niet verwittigd hebben.

Slechts in één geval kan de bezitleer eenig praktisch nut hebben, namelijk, indien de goederen aan iemand geleverd zijn, die volstrekt geen cognoscement bezat. Van dezen zou de cognoscementhouder de lading slechts door middel van zakelijke rechtsvorderingen kunnen opeischen. Waar echter de vindikatie van roerende goederen is uitgesloten, — en zulks is in de meeste landen van Europa aangenomen, — valt ook dit voordeel weg, en waar zij wordt toegestaan, kan de houder geholpen worden door den afstand van de vorderingen des afzenders, zonder dat men de ver gaande bezitleer behoeft aan te nemen. De koopman zal zich ook, in den regel, veel liever met zijne vordering tegen den schipper en de reederij tevreden stellen, dan zich aan eene zakelijke aktie wagen.

De bezitleer strijdt ook met een aantal bepalingen in het A. D. H. G. opgenomen. Gedurende de geheele reis wordt bij alle omstandigheden, die de tusschenkomst van den belanghebbende bij de lading vereischen, als de inlading, stuwage, werping, averijën, enz., steeds naar den *afzender* verwezen. Ook de *stoppage in transitu* blijft onverklaard. Dat zij bij de wet uitdrukkelijk wordt toegekend is volstrekt geen bewijs, dat zij slechts een exceptionneel recht is, zooals men in de kommissie beweerde. Immers zij moest in de wet worden opgenomen, om den schipper van zijne verantwoordelijkheid uit het cognoscement te ontslaan, niet om den afzender een privilegie te geven. Kortom, de bezitleer verbreekt de harmonie tusschen de verschillende bepalingen der wetgeving, zonder eenig nut op te leveren voor het handelsverkeer.

In Duitschland heeft het dan ook niet aan afkeuring der beslissingen in het A. D. H. G. omtrent het cognoscement ontbroken. THÖL blijft in de laatste uitgave van zijn *Handelsrecht* (1862) bij zijn vroegere meening. Ook ENDEMANN kan zich, in zijn onlangs verschenen werk over het geheele handelsrecht, met het Wetboek niet vereenigen <sup>1)</sup>. Met de beschouwing van de denkbeelden van dezen schrijver, zal ik dit wetenschappelijk overzicht besluiten.

Even als LABAND en KUNTZE, beschouwt ook ENDEMANN het cognoscement niet als een op zich-zelfstaand handels-instituut, maar brengt het tot de algemeene categorie der „*Dispositionspapiere*”. De gewone wijzen van levering zijn voor den handel onvoldoende. De besparing der reële traditie heeft de groote voordeelen van kosten en tijd uit te winnen, en de cirkulatie te versnellen. Om dit doel te bereiken heeft de handel goederen, die geldswaarden representeeren, even als het geld-zelf, nog meer verhandelbaar gemaakt, door de rechten daarop aan handelspapieren te verbinden. Zulke „*Dispositionspapiere*” vertegenwoordigen dus, wat de waarde betreft, in analogie met den wissel, eene zekere hoeveelheid goederen. Zij bevatten die waarde niet reël, evenmin als de kredietpapieren, doch deze wordt eerst door de gemakkelijke *realisatie* van het papier verkregen. Daardoor worden zij middelen tot cirkulatie van waarde, en kunnen, indien zij niet aan toonder luiden, door endossement worden overgedragen. Op deze wijze worden die papieren, even als die op geldswaarde, het formeele middel tot overdracht van het recht tot *realisatie* der waarde, tot ontvangst van den inhoud, onverschillig, of daarmede tevens eigendom wordt verkregen, dan of de houder wegens andere redenen het papier ontvangen heeft. Zulke papieren „dragen wel niet de geldstukken of de goederen in zich, doch door de kracht van het krediet, hebben zij hunne bepaalde waarde, die afhangt van het vertrouwen, dat men in hem stelt, die tot realisatie verplicht is” <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Das deutsche Handelsrecht, systematisch dargestellt. Heidelb. 1865. § 78

<sup>2)</sup> § 81, fin. Zie, tegen deze economisch-juridische waardeleer, LABAND in Zeitschr. f. d. ges. Handelsr. VIII. 647 vlgg. en GOLDSCHMIDT t. a. p. IX. 68 vlgg.

Van dien aard is ook het cognoscement. Het bevat de verbintenis van den schipper, om de lading aan den rechtmatigen houder te leveren, welke de schipper door de enkele uitgifte van het papier op zich neemt, onafhankelijk van het vrachtkontrakt en van de rechtsbetrekking tusschen den afzender en den ontvanger. Door deze onvoorwaardelijke verbintenis, die geheel op den inhoud van het cognoscement berust, is het recht uit dit papier voor gemakkelijke overdracht vatbaar, en is eene nauwkeurige aanwijzing van den persoon des ontvangers overbodig. Het cognoscement scheidt alzoo eene *formeele verbintenis uit het geschrift*, van elke rechtsoorzaak onafhankelijk. Daar het bezit van het cognoscement noodzakelijk is voor het recht van den ontvanger, en men alleen op een cognoscement de goederen kan ontvangen, mits het behoorlijk is overgedragen, lag de meening voor de hand, dat met de overdracht van het papier, tevens al de rechten op de lading worden overgedragen, en is het licht verklaarbaar, dat men daarin zelfs de overdracht zag van eigendom, of althans van bezit. Geen van beiden is echter juist. De overdracht van het cognoscement is slechts die van het papier. Met welke bedoeling deze formeele handeling geschied is, ligt geheel daarbuiten. Maar de houder verkrijgt door het cognoscement een uitsluitend recht tot realisatie van den inhoud, en kan dus daarover wederom beschikken. Wel kan een verkooper die tot *levering* verplicht is, niet volstaan met het leveren van cognoscementen over de verkochte goederen, daar het koopkontrakt eerst vervuld wordt door de realisatie van het papier, doch de zekerheid, dat die realisatie zal plaats hebben, is voor den koopman voldoende, en stelt den houder in staat, om steeds over de goederen naar hunne waarde door middel van het cognoscement te beschikken, al bezit hij die-zelf nog niet werkelijk <sup>1)</sup>. Deze zekerheid is voor het handelsverkeer de hoofdzaak, en om deze te bevorderen, is in de handelspraktijk aangenomen, dat ook na faillissement van den afzender, de reeds verzonden goederen aan den houder van het

<sup>1)</sup> T. a. p. § 112.

cognoscement moeten worden afgegeven. De eigendom, die volgens de regelen van het gemeene recht wellicht nog bij een ander is, moet wijken voor het recht op de waarde, dat den houder van het cognoscement toekomt. — Met de erkenning der bezitleer in het A. D. H. G. is ENDEMANN dus volstrekt niet ingenomen, en de wijze, waarop zij geschied is, noemt hij terecht „eine höchst gewundene Bestimmung, welche deutlich zeigt, dass man den eigentlichen Kernpunkt vermieden hat.”

---

Resumeeren wij thans de pogingen der wetenschap tot verklaring van het cognoscement. De meeste schrijvers uit de voorgaande en vele uit de tegenwoordige eeuw beschouwden dit handelspapier als het bewijs van het bevrachtingskontraakt, tusschen den schipper en den afzender aangegaan. De uitgebreide rechten van den houder, welke het handelsverkeer dezen gaf, trachtten zij te verklaren, door hem het bezit der goederen toe te kennen, in het cognoscement vermeld. De verklaring van dit bezit leidde tot een aantal theorieën, die even als het bezit-zelf, wel in staat zijn, de verschijnselen bij het cognoscement *ten deele* op te lossen, maar te kort schieten in de oplossing van *alle*. De oorzaak van deze onvruchtbare pogingen, waarbij men als in 't blinde rondtastte, was gelegen in het angstvallig vasthouden aan de regelen van het Romeinsche recht, welks onbeperkt gezag voor de verklaring van zoo vele moderne rechtsinstituten noodlottig is geweest, en den zelfstandigen vooruitgang van het recht zoolang heeft tegengehouden. In het Corpus Juris meende men een volledig rechtssysteem te bezitten, een afgesloten geheel, waarin alle mogelijke rechtsinstellingen begrepen waren, waarin alle nicuwe verschijnselen hunne verklaring konden vinden. Zoo werd het, als 't ware, de pijnbank voor het handelsrecht, dat in de verschillende categorieën van het oude burgerrechtelijke systeem werd ingeperst, onverschillig of de handelsinstituten daardoor werden verminkt en onkenbaar gemaakt. Zij, die dergelijke onregelmatigheden opmerkten, bestreden wel het gepleegde geweld, doch maakten

zich daarbij evenmin van het Romeinsche recht los. De handelsinstituten verwisselden slechts van boeien, doch werden niet vrijgemaakt. Van daar ook de verschillende theoreticën bij het cognoscement. De leer der symbolische traditie werd door HOLTJUS voor goed als onhoudbaar afgekeurd, doch slechts om plaats te maken voor de niet minder beperkte theorie der *negotiorum gestio*.

De nieuwe rechtsschool brak met die onvoldoende begrippen. De bezittheorie viel, en nog eenmaal deed JHERING eene poging om, langs anderen weg, de almacht van het Romeinsche recht te handhaven, door de leer der cessie op het cognoscement toe te passen. Zijne streng civilistische begrippen leden evenzeer schipbreuk op de verschijnselen der werkelijkheid.

Voor de zelfstandige beoefenaars van het handelsrecht werden nu de aard van het cognoscement en zijne functieën in den handel het uitgangspunt van onderzoek. Zij erkenden het als den drager eener formeele verbintenis, door een schipper op zich genomen tegenover den rechtmatigen houder van het geschrift. Zij erkenden, dat het in den goederenhandel dezelfde rol speelde, als de wissel in den geldhandel, en dat het vorderingsrecht, uit het geschrift ontleend, een verhandelbare zaak was, waarop zakelijke rechten even geldig verkregen konden worden, als op de goederen-zelf. Daarmede was het uitgebreide recht van den houder verklaard, zonder dat men de gebrekkige bezittheorieën behoefde in te roepen.

Deze leer, welke ik niet aarzel als de juiste te erkennen, is ook in overeenstemming met de geschiedenis van het cognoscement. Uit het eerste hoofdstuk is gebleken, dat het ontstaan is uit de afschriften van het scheepstboek, en den grondslag opleverde, waaruit de koopman, die zelf zijne waren vergezeld, ze van den schipper kon opvorderen. Later werd het ook aan den tehuis-blijvenden koopman gegeven, en aan den ontvanger der lading overgezonden, om hem als zoodanig te wettigen en hem een middel te geven, om van den schipper datgene te vorderen, wat deze-zelf verklaard had te hebben ingeladen. Tot deze functieën bleef langen tijd het gebruik van het cognoscement



beperkt. De geconsigneerde verkreeg nog geen eigen recht, zooals volgt uit de veelvuldig voorkomende bepaling, dat de inlader zijne goederen steeds mocht terugnemen, onder de enkele verplichting, dat hij de geheele of halve vracht betaalde. In de XVII<sup>de</sup> eeuw kwam daarbij de verhandelbaarheid van het cognoscement. Het werd een middel, om goederen, die nog niet waren aangekomen, te verkoopen en te verpanden. Daarvoor was het noodig, dat de schipper tegenover elken houder zelfstandig tot aflevering der goederen verbonden was, en dat de derde verkrijger zich geheel kan verlaten op den inhoud van het geschrift. Dan alleen was hij zeker, dat hij werkelijk zou ontvangen, wat hij gekocht had, en dat zijn recht onafhankelijk was van de betrekkingen tusschen de oorspronkelijke partijen. Zoo werd het cognoscement een handelspapier van formeelen aard, naar het voorbeeld van den wissel.

Wèl verhieven zich stemmen, als die van ÉMÉRIGON, JACOBSEN en van Engelsche rechtsgeleerden, tegen deze verhandelbaarheid, waarin zij eene afwijking zagen van het gemeene recht en eene bron van misbruiken en oneerlijke speculatie, doch de handel stapte over die bezwaren heen, die niet konden opwegen tegen de voordeelen eener snelle en gemakkelijke cirkulatie. In het moderne recht wordt aan de verhandelbaarheid van het cognoscement niet meer getwijfeld. Zij heeft niet meer de kracht eener gewone cessie, maar stelt den laatsten houder in den toestand, alsof de schipper zich dadelijk aan hem tot afgifte der lading verbonden had. De koopman kan dus zeggen, dat het bezit van een cognoscement even zeker is als dat der goederen, zonder dat daaruit echter volgt, dat hij de lading reeds in zijn bezit heeft. Integendeel, indien de verhandelbaarheid van het cognoscement alleen in het bezit van den houder gezocht moest worden, dan zou deze een groot gedeelte zijner zekerheid verliezen; immers de afzender zou tegen hem dezelfde rechten kunnen doen gelden, als tegen den eerst-geconsigneerde. De verhandelbaarheid van het handelspapier is juist hierin gelegen, dat de uitgever van het papier zich tegenover den laatsten houder niet kan beroepen op de excep-

tiën, welke hij den eersten nemer kan tegenwerpen. Zooals de trekker van een wissel den acceptant niet kan bevrijden van zijne verplichting om aan den houder ten vervalddage te betalen, op grond, dat de eerste nemer het bedrag niet voldaan heeft, evenmin kan de afzender den schipper beletten de lading aan den cognoscementhouder te leveren, omdat de eerst-geconsigneerde in gebroke is gebleven aan zijne verplichtingen te voldoen. Daarom valt het reklamerocht van den afzender weg na de overdracht van het cognoscement. Hem geschiedt daardoor geen onrecht: hij heeft zich, door de uitgifte van een verhandelbaar geschrift, aan dat rechtsgevolg blootgesteld.

De verhandelbaarheid is een instelling van lateren tijd. De beperkte leer der verbintenissen van het Romeinsche recht kende haar niet, en daaraan is het toe te schrijven, dat de handelsinstituten, die op dit moderne beginsel steunden, zoo langen tijd onjuist zijn opgevat. Men dacht er niet aan, om het als nieuw principe naast het oude recht te erkennen. En toch zouden de Romeinsche juristen-zelf niet zoo bekrompen geweest zijn. Het praetorische recht schroomde niet, om voor nieuwe behoeften nieuwe rechtsmiddelen te scheppen, en de geschiedenis der *emphyteusis* leert, dat men niet aarzelde, om eene instelling, die in geene bestaande categorie juist paste, als eene *res sui generis* te erkennen. De latere beoefenaars van het Romeinsche recht miskenden echter dit levenwekkend beginsel, en ook thans ontbreekt die geest veelal bij de beoefening der nieuwere kodifikatiën. Eene rechtsontwikkeling, die op de hoogte wil blijven van de behoeften des tijds, heeft een praetorisch element noodig, om het ontbrekende regtstreeks aan te vullen, opdat het zich niet met veel moeite, langs allerlei zijpaden, een uitweg moete banen. —

Tot een juist begrip van den aard van het cognoscement is het vooral noodig, de betrekking des schippers te bepalen tegenover de partijen, die bij de lading belang hebben. Reeds bij TARGA hebben wij eene aanhaling uit het statuut van Genua gevonden, volgens welke de schipper en elke voerman geacht werd, de goederen namens den ontvanger aan te nemen. Op

hetzelfde beginsel berust de leer van HOLTJUS, en ook in het Engelsche recht wordt de overgave aan een *common carrier* beschouwd, als aan den ontvanger gedaan. Kan die leer in het algemeen, en dus ook bij vervoer van goederen ter zee, worden aangenomen? De voerman wordt hier als lasthebber van den *ontvanger* aangemerkt, ofschoon men hem veeleer zou kunnen beschouwen, als in die betrekking staande tot den *afzender*, met wien-alleen hij gehandeld heeft. Geen van beide beschouwingen is echter, mijns inziens, juist. Een gewoon voerman, hetzij door den afzender, hetzij door den ontvanger gehuurd, is lasthebber van *geen der partijen*. Hij is een tusschenpersoon om den handel te hulp te komen, waar afstand tusschen de handelende personen de dadelijke levering onmogelijk maakt, maar hij kan de verhouding tusschen de partijen niet veranderen, omdat hij die niet kent.

Ten volle beaam ik de wijze, waarop v(OIGT) dergelijke tusschenpersonen beschouwt<sup>1)</sup>. Het enkele feit, dat goederen in handen van zulk een persoon gekomen zijn, kan als de verhouding tusschen den afzender en den ontvanger de gewone is geweest, geen overgang van eigendom bewerken. Want, evenmin als die tusschenpersoon den wil kan hebben, om voor den besteller door middel van bezitname eigendom te verkrijgen, daar hij met de oorzaak van het transport: koop, commissie, consignatie, volkomen onbekend is, — evenmin kan het in de bedoeling van den besteller liggen, om reeds door den tusschenpersoon de goederen definitief in ontvangst te nemen, en het transport tusschen den afzender en hem te doen eindigen. In den regel loopen orders, om goederen uit het buitenland over te zenden, over waren *in genere*, die nog niet individueel bepaald zijn. Nu reizen verkochte goederen op risico van den ontvanger, mits zij overeenkomstig het kontrakt zijn afgezonden. De vraag, of het bestelde daarmee overeenkomt, kan eerst worden beantwoord, als de besteller, hetzij zelf, hetzij door een daartoe gemachtigde, de goederen in ontvangst neemt, en aldus in staat is, bij onvolledigheid, te reklameeren. Slechts als er na

<sup>1)</sup> Neues Archiv für Handelsrecht. Hamb. 1861. III. 266 vlg.

de werkelijke ontvangst geene reclames volgen, wordt hij beschouwd de waren voor goed ontvangen en goedgekeurd te hebben. Dit is algemeen aangenomen, en komt in de praktijk dagelijks voor. Maar het zou zeer tegen de bedoeling des bestellers wezen, indien men de ontvangst der goederen door een tusschenpersoon, met die aan hem-zelf gedaan gelijk stelde, en zulk een gewichtige daad, als het in ontvangst nemen der goederen, van de bestemmingsplaats wilde verleggen naar de plaats, waar de tusschenpersoon zich bevindt, wiens functieën zich slechts tot het transport bepalen. Er is geen reden vóór, doch er zijn vele tegen de meening, om aan de betrekking van een tusschenpersoon een grooter gewicht toe te kennen, dan zij uit haren aard bezit, en hem als lasthebber tot verkrijging van eigendom te beschouwen, terwijl hij werkelijk niets doet, dan zich met het transport van goederen bezighouden, zonder eene verandering in de verhouding tusschen de partijen te willen bewerken. Wel kunnen bijzondere orders aan den tusschenpersoon, of bedingen tusschen de partijen, andere gevolgen in het leven roepen, doch in den regel zijn die personen neutraal.

Deze opmerkingen, hoezeer de schrijver alleen over expediteurs spreekt, zijn ten volle op schippers toepasselijk. Reeds BIJNKERSHOEK heeft de beschouwing van den schipper als *negotiorum gestor* afgekeurd<sup>1)</sup>. De schipper heeft zich alleen met de overvoering belast, hij is onbekend met de aanleiding der consignatie. Door hem als lasthebber, ter verkrijging van bezit of eigendom voor den afzender of voor den geconsigneerde te beschouwen, miskent men zijn karakter. Hij is *schipper*, geen lasthebber; zijne betrekking is *sui generis*, met hare eigenaardige rechten en verplichtingen, al hebben die ook min of meer overeenkomst met die van den lasthebber. Handelde hij als lasthebber of *negotiorum gestor* van den geconsigneerde, dan zou levering aan den schipper gelijk staan met die aan den ontvanger. De afzender zou van aansprakelijkheid voor het niet behoorlijk geleverde bevrijd zijn, en de verantwoordelijkheid zou op den schipper overgaan, die zijn

<sup>1)</sup> Quaest. Jur. priv. IV. 24 fin.

mandaat niet goed vervuld of eens ander zaken niet behoorlijk waargenomen heeft. Is het noodig te zeggen, dat in het handelsverkeer niet de schipper, maar de afzender verantwoordelijk is, als de ingeladen goederen niet beantwoorden aan datgene, wat de ontvanger besteld had? De schipper moet leveren wat hij heeft ingeladen, of liever wat hij in het cognoscement verklaart te hebben ingeladen, onverschillig, of het met het bestelde overeenkomt dan niet.

Een ander gevolg van de mandaatsleer zou wezen, dat de geconsigneerde den schipper kon bevelen elders te lossen, dan de afzender in de certe-partij en het cognoscement heeft bedongen. De schipper echter moet noch mag elders lossen; hij mocht zich aan het cognoscement houden <sup>1)</sup>, en alleen als dit eene klau-sule bevat, als: „te leveren in een haven tusschen Dovres en Hamburg”, kan de houder de plaats binnen die grenzen aanwijzen <sup>2)</sup>. Indien de schipper, vóór het bereiken der bestemmings-plaats, aan den geconsigneerde leverde, zou hij den afzender van zijn reklamerecht berooven en daarvoor verantwoordelijk zijn.

Ook zou de houder, indien de schipper als zijn lasthebber of *negotiorum gestor* optrad, niet bevoegd zijn te weigeren de lading aan te nemen en zich van de betaling der vracht te ontslaan. Alle wetgevingen onderstellen echter de mogelijkheid van weigering, en ontzeggen dus aan den geconsigneerde het recht daartoe niet <sup>3)</sup>. Dikwijls komen de houders van cognoscementen volstrekt niet op, als de goederen tijdens het transport zoodanig in prijs gedaald zijn, dat de vracht meer dan de waarde bedraagt <sup>4)</sup>.

Uit dit alles blijkt, dat de schipper volstrekt niet werkzaam op-

<sup>1)</sup> Vgl. BÜSCH, Zusätze, III. 204. SMITH, A Compendium of mercantile law. New-York 1855. 686. Volgens art. 661<sup>b</sup> A. D. H. G. mag de schipper, vóór zijne aankomst, alleen dan de bevelen van een cognoscementhouder volgen, als hem *alle* exemplaren worden teruggegeven.

<sup>2)</sup> Vgl. BÜSCH, III. 222. HOLTIUS, Voorl. II. 288.

<sup>3)</sup> Vgl. art. 305 C. d. C.; art. 489 W. v. K.; art. 1534 Port. Cod.; art. 629 A. D. H. G.

<sup>4)</sup> Dit gebeurt vooral met goederen, uit Australië overgezonden; vgl. Neues Archiv. f. Hand. III. 379.

treedt, wat de verhouding betreft tusschen den afzender en den geconsigneerde. Hetzij door den afzender, hetzij door den ontvanger aangewezen, verandert hij hunne rechten niet, tenzij hij eene bijzondere volmacht hebbe verkregen. Daarom wordt ook de terugname der lading bij faillissement (*stoppage in transitu*) niet afgesneden, als de schipper door den geconsigneerde is gehoord, maar duurt zij, zoolang het transport nog niet is afgelopen <sup>1)</sup>. Om deze redenen acht ik de leer van het Engelsche recht, dat de overgave van goederen aan een *common carrier* in 't algemeen gelijk stelt met die aan den ontvanger, voor onhoudbaar en strijdig, zoowel met gezonde rechtsbeginselen, als met het belang van den handel.

Kan dus de *schipper* niet bewerken, dat bezit en eigendom der lading op den destinataris overgaan, zoo is het evenwel nog de vraag, of niet de kracht van het *cognoscement* zulks bewerkt. Men zou aldus kunnen redeneeren. De koopman, die een *cognoscement* verzendt, geeft daardoor de macht over de lading uit zijne handen: alleen de rechtmatige houder is tot de ontvangst gerechtigd. Het *cognoscement* opent dus het schip voor den houder; het is als 't ware de sleutel, om bij de goederen te komen, het geeft aan den houder het *werkelijk* bezit en daardoor den eigendom. Men behoeft dan noch tot eene symbolische traditie, noch tot den wil van den schipper, noch tot een *constitutum possessorium* van den afzender zijne toevlucht te nemen, maar het *cognoscement*-alleen zou door zijne strenge verbintenis voldoende zijn, om den houder de feitelijke macht over de lading te geven en hem dus tot bezitter te maken. Hetzelfde zou ook op de pakhuis- en entrepôtceelen toepasselijk zijn: ook aan den rechtmatigen houder van deze worden de goederen door de bewaarders afgeleverd. In den handel is niets gewoner, dan dat de verkoop der goederen geschiedt door de overdracht van een *cognoscement*, of door de overgave van een pakhuisceel. De koopman meent daardoor alles gedaan te hebben, wat in zijne macht is, om den koper in het bezit der waren te doen komen. Die papieren zouden dus niet

<sup>1)</sup> Vgl. SMITH, 685. LEES, 224.

de goederen vertegenwoordigen, maar voor den houder als de sleutels van het pakhuis zijn, en even als deze tot middel van levering kunnen dienen.

Hoe eenvoudig deze oplossing van het vraagstuk ook schijnen moge, zij is, voor het cognoscement althans, evenmin juist, als de overige theorieën, omdat zij niet algemeen kan worden toegepast. Immers alleen ten opzichte van den kooper of van den kommissionnair zou zij kunnen gelden, doch niet van den expeditieur of kargadoor, op wien toch dikwijls cognoscementen geëndosseerd worden, opdat zij de lading kunnen ontvangen, en die evenwel geen bezitters kunnen genoemd worden, daar zij geen wil hebben om te bezitten. Maar ook bij den kooper en kommissionnair is het bezit niet aanwezig, omdat de gevolgen ontbreken. Immers ook alsdan zou de levering reeds hebben plaats gehad door overgave van het cognoscement, en zou de houder niet weder terug kunnen treden en de goederen-zelf weigeren.

Het hoofdrecht van den bezitter eener zaak is het recht, om in zijn bezit te worden gehandhaafd. Daarvan vindt men evenwel bij het cognoscement geen spoor. Ook na de verzending van een exemplaar, mag de afzender de lading terugnemen, mits hij den schipper schadeloos stelle voor alle aanmaning. Door het verzenden van een tweede exemplaar kan de afzender bewerken, dat een ander de goederen ontvangt, indien deze zich slechts het eerst bij den schipper aanmeldt. En toch kan er in dit geval geen sprake zijn van eene possessore rechtsvordering tot herstel in het bezit, aan den houder van het eerste exemplaar toekomende, hetzij tegen den derden bezitter, die op een cognoscement rechtmatig de goederen heeft ontvangen, hetzij tegen den schipper, die bevrijd is door levering aan den houder van één exemplaar. De koopman dus, die een cognoscement bij endossement overdraagt, levert wel al wat hij-zelf heeft, doch niet de goederen, noch den sleutel daartoe, omdat hij het bezit zelf niet hebbende, het niet kan overdragen. Tegenover den eerst-geconsigneerde blijft de afzender zijn recht behouden, zoodat deze nog geen bezit heeft verkregen en het ook niet op zijne geëndosseerden kan over-

dragen. Die overdracht beneemt wel den afzender zijn recht van terugname, heeft wel eene *negatieve* uitwerking, doch maakt den houder nog niet tot bezitter. Ook deze laatste verklaring van het bezit des cognoscentenhouders, die reeds door WILDA en JHERING aangestipt is, ofschoon zij er, de een de *negotiorum gestio*, de tweede de *cessie* bijvoegen<sup>1)</sup>, is dus onaanneemelijk. Met zakelijke rechten heeft het cognoscement niet te maken.

Het resultaat dezer uiteenzetting is dus, dat de geheele kracht van het cognoscement moet worden gezocht in zijn formeelen aard en in zijne verhandelbaarheid. Het is eene op zich-zelf staande instelling van het nieuwere handelsrecht, eene *res sui generis*, met hare eigen gevolgen, die hunnen oorsprong uitsluitend vinden in de belangen voor den handel. Oorspronkelijk een bewijs van inlading, tot vergemakkelijking der *actio de recepto* aan den inlader gegeven, nam het in gewicht toe, toen het een middel werd, om den houder als ontvanger tegenover den schipper te wettigen. Was die persoon kooper of lasthebber tot verkoop (kommissionnair), dan moest de afzender, die door de overzending van het cognoscement bewees, dat hij aan zijne verplichting tot levering gevolg had gegeven, ook in de gelegenheid worden gesteld, om voor het bedrag te kunnen trekken. Daartoe moest echter de geconsigneerde de zekerheid bezitten, dat de begonnen levering ook zou voleindigd worden. Vandaar, dat de schipper zich rechtstreeks aan hem verbond tot afgifte der lading, vandaar het assimileeren van het cognoscement aan den wissel. De afzender kan dien ten gevolge van den schipper niet weder de teruggave der lading vorderen en den geconsigneerde de *zekerheid* der ontvangst ontnemen, tenzij ook zijne *zekerheid* door het niet accepteeren of niet betalen zijner wissels wegvalt. De verplichting van den schipper vervalt daarom, indien de afzender, bij faillissement van den geconsigneerde, bij tijds de goederen reklameert of op een tweede exemplaar laat ontvangen.

Toen het cognoscement, even als de wissel, een *verhandel-*

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 179 en 200.



baar papier werd, en het middel om goederen, die men te wachten had, reeds vóór de aankomst te verkoopen, moesten de waarborgen voor den houder nog meer worden uitgebreid. De strenge verplichting van den schipper was niet voldoende, als de afzender het recht behield, om bij wanbetaling voor den geconsigneerde de nog niet geleverde goederen terug te nemen. De latere houder moest tegen de reclame beveiligd zijn, en alleen gebonden zijn aan de verplichtingen en klausulen, die in het cognoscement waren opgenomen. Aan het endossement op het cognoscement werd dus dezelfde kracht toegekend als aan dat op den wissel, zooals reeds in de vorige eeuw door VERWER werd opgemerkt en thans uitdrukkelijk in het A. D. H. W. is opgenomen<sup>1)</sup>. Zoo kunnen de verschijnselen bij dit handelspapier op de eenvoudigste wijze uit de geschiedenis van het instituut verklaard worden.

PÖHLS betwijfelt, of het endossement bij het cognoscement kan gelijk gesteld worden met dat op den wissel. „Das Wechselrecht,” zegt hij, „ist durchaus singulärer Natur, und leidet durchaus keine Anwendung auf andre Rechtsverhältnisse, und zwar dieses um so weniger, als ein Hauptgrund der strengen wechselrechtlichen Verbindlichkeit, nämlich die *unbedingte* Verbindlichkeit, und eine Verpflichtung aus der empfangenen Valuta fehlt.” De acceptant van een wissel kan zich door geenerlei exceptieën van de betaling ontslaan, terwijl de schipper zich kan beroepen op overmacht, op de tegenpraestatie van den houder, enz.<sup>2)</sup>.

Deze bezwaren zijn, mijns inziens, onjuist. Zij zouden alleen dan van kracht zijn, indien de tegenwerpingen, die de schipper gebruiken mag, buiten het cognoscement gelegen waren. Hij mag zich echter slechts op diegene beroepen, die de houder uit het cognoscement kan leeren kennen. De vracht behoeft de ontvanger niet te betalen, tenzij het cognoscement de vrachtklausule bevat, en aan de bedingen bij de certe-partij gemaakt, — PÖHLS-zelf erkent het, — is hij slechts dan gebon-

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 70 en 108.

<sup>2)</sup> Darstellung des Seerechts, II. 462.

den, als het cognoscement daarheen verwijst. De verplichting van den ontvanger om de vracht te betalen, is slechts eene bijkomende omstandigheid: zij behoort noch tot de *essentia*, noch tot de *naturalia* van het cognoscement, want zij kan ontbreken, en wordt dan niet geacht er stilzwijgend in begrepen te zijn.

De analogie met den wissel gaat echter niet verder, dan de aard der verschillende handelspapieren toelaat. Bij den wissel, die over eene geldsom loopt, kan uit den aard der zaak van overmacht, als grond van niet-betaling, geen sprake zijn, zooals bij goederen, die aan de gevaren der zee zijn blootgesteld. En ook de wisselacceptatie is niet overal onvoorwaardelijk; volgens de meeste wetgevingen is de betrokkene bevoegd tot een bepaald bedrag te accepteeeren <sup>1)</sup>, en in Engeland is een voorwaardelijk accept toegestaan, b. v. „als de geconsigneerde lading aangekomen is,” enz. <sup>2)</sup>.

De erkenning van genoten waarde, waarin PÖHLS eene der eigenaardigheden van den wissel en het wissel-endossement ziet, wordt thans terecht als rechtsoorzaak der wisselverbintenis verworpen <sup>3)</sup>. In het cognoscement komt zij echter altijd voor. Immers in dit handelspapier komt daarmede overeen de verklaring van den schipper, dat hij de goederen heeft ingeladen, ofschoon zijne verplichting om te leveren hier evenzeer niet op die erkenning steunt, maar op de *belofte* <sup>4)</sup>. Nog een ander verschil vindt PÖHLS in het recht van den schipper, die reeds op een exemplaar geleverd heeft, om een tweeden houder of den afzender af te wijzen met de exceptie, dat zij de bevoegdheid, om op één exemplaar te leveren, niet mogen bestrijden <sup>5)</sup>. Deze exceptie heeft echter alleen dan kracht, wanneer het cognoscement de *clausula cassatoria* bevat, volgens welke alle exemplaren voor één gelden, en dus de schipper, na vol-

<sup>1)</sup> Vgl. MR. A. J. HOVV, De beginselen van het internationaal wisselrecht, 1858. 161.

<sup>2)</sup> Vgl. VISSERING, Het Wisselrecht der XIXde eeuw, 1850. 55.

<sup>3)</sup> VISSERING, t. a. p. 13. KIST, Handelspapier, 38 vlgg.

<sup>4)</sup> Zie boven bl. 214.

<sup>5)</sup> PÖHLS, t. a. p. 465.

doening aan een hunner, bevrijd is. Bevat het dit beding niet, dan zal de schipper ook tegenover den tweeden houder aansprakelijk zijn, en slechts verhaal hebben op dengene, die de exemplaren aan verschillende personen heeft overgedragen<sup>1)</sup>. Ook hier moet men dus wederom tot den inhoud van het cognoscement terugkeeren, zoodat alle exceptieën, die den schipper ten dienste staan, zich ten slotte oplossen in ééne soort, ook door PÖHLS opgenoemd, namelijk die, aan het cognoscement-zelf ontleend<sup>2)</sup>. Juist hierin is de zekerheid van den houder gelegen en de mogelijkheid om het cognoscement te verhandelen.

Uit dit onbeperkte vorderingsrecht van den houder zijn ook eenige verschijnselen voortgesproten, die schijnbaar slechts uit het bezit te verklaren zijn. Vooreerst het retentierecht, dat kooplieden, kommissionnairs en expeditieus kunnen uitoefenen op goederen, waarover zij een cognoscement onder zich hebben. Volgens het strenger burgerlijk recht is voor dit recht noodig, dat men de zaak onder zich hebbe. De handel heeft dit begrip echter uitgebreid. In Engeland wordt de *stoppage in transitu* thans algemeen beschouwd als eene uitbreiding van het retentierecht (*lien*), waarvan de afzender nog kan gebruik maken, al heeft ook de *constructive delivery* aan den ontvanger, door middel van overgave aan den voerman, reeds plaats gehad<sup>3)</sup>. Evenzoo nu is het van den kant des ontvangers, als hij een cognoscement in handen heeft over goederen, waarop hij voorschotten heeft gedaan. Hij heeft vertrouwd en mogen vertrouwen op de zekerheid van zijn cognoscement, en daarom is het overeenkomstig de billijkheid, dat de afzender de bestemming der lading niet meer kunne veranderen, al is de geconsigneerde ook slechts zijn lasthebber of kommissionnair. De afzender, die door de voorschotten van den houder gebaat is, moet verondersteld worden hem stilzwijgend de goederen tot onderpand voor zijne vorderingen te hebben willen geven. De geconsigneerde oefent dan zijn retentierecht eigenlijk slechts

<sup>1)</sup> Vgl. KISF, het Cognoscement, 55.

<sup>2)</sup> Vgl. art. 303<sup>b</sup> A. D. H. G.

<sup>3)</sup> Zie boven bl. 116.

uit op het *cognoscement*, en heeft daardoor het middel in handen, om de lading onder zich te krijgen. De rechter zal hem dan ook, wegens zijn recht, verkregen door de voorschotten, den voorrang moeten toekennen boven den houder van een later *cognoscement*. Overigens geloof ik, dat bij konflikten tusschen verschillende houders de regelen moeten gevolgd worden, door LABAND aan de hand gegeven<sup>1)</sup>, welke door hunne volledigheid uitmunten boven de wijze, waarop andere schrijvers en de wetgevingen dit onderwerp geregeld hebben.

Eene tweede punt, dat nog opheldering vereischt, is de vraag, of het vorderingsrecht den houder wel genoegzame zekerheid geeft. Zijn de belangen van den handel genoegzaam gewaarborgd, als de houder zich tevreden moet stellen met zijn verhaal op den schipper? Vertrouwt de koopman, die na de ontvangst van een *cognoscement*, wissels voor het bedrag der goederen heeft geaccepteerd, niet meer op zijn recht op de goederen dan op de personeele verbintenis tot uitlevering? Moet men hem dus, zoo al niet het bezit, dan toch niet den eigendom der lading toekennen?

Het schijnen vooral deze opmerkingen te wezen, die JHERING tot zijne theorie van de cessie der revindikatie door middel van het *cognoscement*, en KALTENBORN tot zijn „*kaufmännisches Eigenthum*” hebben gebracht. Ook de meeste praktische bezwaren, in den boezem der kommissie voor het A. D. H. G., tegen de nieuwe theorie aangevoerd, komen hierop neder. Die vragen zijn vooral van gewicht, ingeval de schipper de goederen aan een derde, die geen houder van een exemplaar is, heeft afgeleverd. Volgens de meeste wetgevingen echter, zou het toekennen van eigendom aan dengene, die de lading betaald heeft, ook in dit geval, weinig baten, daar zij de revindikatie van roerende goederen uitsluiten, althans indien zij niet te kwader trouw verkregen zijn. De waarborgen van den houder zijn echter niet zoo gering, als wel schijnt; zij zijn niet beperkt tot de vordering tegen den schipper. Vooreerst bedenke men, dat achter dezen de reedrij staat, die voor de verbintenissen van

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 210.

den schipper aansprakelijk is, en, bij diens verzuim in de levering aan den rechtmatigen houder, dezen een veel grooteren waarborg tot schadeloosstelling geeft, dan eene revindikatie, met hare moeilijkheid van bewijs. Daarbij komt nog, dat niet alleen de eerst-geconsigneerde verhaal op den afzender heeft, indien de betaalde goederen hem niet werkelijk geleverd worden, maar dat ook aan elken lateren houder, even als bij den wissel, regres op de endossanten moet worden toegekend, omdat niet geleverd is wat geleverd moest worden. Ofschoon, voor zooverre mij bekend is, geene wetgeving tot nog toe dit recht uitdrukkelijk aan den houder heeft toegekend, geloof ik echter, dat het handelsverkeer er naar streeft, het cognoscement ook in dit opzicht geheel aan den wissel te assimileeren, en dat men dus een ieder, die zijne handteekening op het cognoscement heeft geplaatst, als borg voor de vervulling van den inhoud moet beschouwen<sup>1)</sup>. Eindelijk zijn het schip en de verdiende vrachtpenningen voor de voldoening van het bevrachtingskontraht verbonden, hetgeen dikwijls door eene bijzondere klausule in het cognoscement wordt gewaarborgd, ofschoon dit recht, ook zonder de uitdrukkelijke opname, door de wetgevingen is toegekend<sup>2)</sup>. De rechten van den cognoscementhouder zijn dus genoegzaam verzekerd.

Evenwel geloof ik niet, dat er bezwaar bestaat, om aan den houder, voor wien het verkrijgen der verwachte goederen, in den regel, het verkiesselijkst zal wezen, tegen een *mala fide* bezitter eene rechtsvordering ter opvordering der goederen toe te kennen, als hij daardoor gemakkelijker tot zijn recht kan komen. Dikwijls zal hij reeds eigenaar zijn door eenige reden, geheel buiten het cognoscement gelegen, zooals, indien de afzender zijn lasthebber of kommissionnair is geweest; dan is zijne vordering gegrond op zijn eigendomsrecht. Doch ook al is zulks niet het geval, zal de bezitter te kwader trouw den rechthebbende niet moeten kunnen tegenwerpen, dat hij vol-

<sup>1)</sup> Vgl. ENDEMANN, das deutsche Handelsr. 1865. § 112. n. 20.

<sup>2)</sup> Vgl. art. 191. 11° C. de C.; art. 349 W. v. K.; art. 596 Sp. Cod.; art. 1300 Port. Cod.; art. 452 A. D. H. G.

gens het gemeene recht nog geen zakelijke rechten op de lading heeft verkregen, en dus in zijne aktie niet ontvankelijk is. **JIERING** vindt, zooals boven is uiteengezet, den grond voor deze vordering in een algemeenen afstand der rechtsvorderingen, die door het cognoscement ten behoeve van den houder zou plaats hebben. Met meer grond leidt **LABAND** haar af, niet uit het cognoscement, maar uit den wil van den afzender, die, door het overdragen van het cognoscement zijne bedoeling te kennen gevende, om de goederen-zelf aan den houder te doen toekomen, geacht moet worden hem tevens de middelen te hebben willen toekennen, om in het bezit te geraken. Men kan wellicht dit geval vergelijken met de overdracht van eigendom bij onroerende goederen. Even als bij deze de inschrijving in publieke registers den overgang van *eigendom* bewerkt, waarbij dan door werkelijke levering nog het *bezit* moet worden overgedragen<sup>1)</sup>, zoo kan men het cognoscement in handen van een houder, die het bedrag voldaan heeft, en dus de eenige rechthebbende op de lading is, als een titel van eigendom beschouwen, die recht geeft om ook het bezit te verkrijgen. In dien zin kan men van een „*kaufmännisches Eigenthum*” spreken, niet als een dadelijk gevolg van het bezit van het cognoscement, maar van de omstandigheden, die het verkrijgen van dit geschrift ten gevolge hebben gehad.

Ik kom dus tot het resultaat, dat *het cognoscement is een verhandelbaar papier, dat de drager is van eene eenzijdige formeele verbintenis, door een zeeschipper aangegaan tegenover den formeel-gewettigden houder van het geschrift, tot uitlevering der goederen, die hij daarin bekent te hebben ingeladen, en gewijzigd door zoodanige bedingen, als in het geschrift-zelf uitdrukkelijk zijn vermeld.* Het is dus eigenlijk niets anders, dan een middel om tot het bezit van goederen te komen, die over zee worden aangevoerd, voor elken rechtmatigen houder, onverschillig, welk recht hij overigens op die goederen heeft. Door eene regelmatige overdracht van het papier kan een ieder tot houder van dat middel tot ontvangst worden gemaakt. Meer

<sup>1)</sup> Vgl. **OPZOOMER**, het Burg. Wetb. 1<sup>ste</sup> druk. III. ad. art. 1511.

wordt door het endossement niet overgedragen. De endossant draagt wèl alles over, wat hij heeft, en daarom kan men zeggen, dat met de overgave van het cognoscement *geleverd* is, omdat de vorige houder zijn volle recht heeft overgedragen; — maar de goederen, die hij-zelf nog niet had, zijn daarmede nog niet geleverd. De zekerheid echter, die in het cognoscement gevonden wordt, is voor den handel een voldoende waarborg. Zoo is het cognoscement, in de tweede plaats, het middel, om de waarde van goederen gemakkelijk te doen cirkuleeren, zonder dat zij-zelf geleverd worden <sup>1)</sup>).

De bijzondere doeleinden, waartoe het cognoscement nog dienen kan, vooral de bewijskracht, zoowel wat de opgave over de ingeladen goederen en de veelvuldige klausulen, als wat de belanghebbende partijen betreft, behooren niet tehuis in de meer theoretische behandeling, die alleen in mijn plan lag. Voor dit praktische gedeelte van het onderwerp is inzonderheid de Engelsche jurisprudentie eene rijke bron <sup>2)</sup>; ook de Duitsehe literatuur daarover is niet onbelangrijk <sup>3)</sup>. Moge ook in ons vaderland eene bevoegde hand weldra de rechtsgeleerde literatuur verrijken met eene vollediger beschouwing van dit gedeelte, dan Mr. KIST in zijn beknopt werkje heeft kunnen leveren!

<sup>1)</sup> Volkomen juist zegt LABAND daaromtrent (Zeitschr. f. d. ges. Handelsr. VIII, 649): „Ein Konnossement oder ein Lagerschein mag wirthschaftlich genau denselben Werth repräsentiren, wie ihn die Waare *realiter* enthält, eine Banknote mag im Verkehr gemünzten Gelde durchaus äquivalent sein, juristisch ist ein Konnossement ein durchaus anderes Wesen als Getreide, die Banknote ein anderes als Silberthaler; die eine repräsentiren *Forderungsrechte*, die anderen sind *res corporales*; es können Forderungsrechte und *res corporales* mit einander fungibel sein, aber sie haben deshalb noch nicht gleiche juristische Natur“.

<sup>2)</sup> Vgl. ABBOTT(-SHEE) 426; LEES, 214.

<sup>3)</sup> Zie o. a. Neues Archiv f. Handelsr. I. 187, 487. II. 96, 368, 460. III. 357.

## VIERDE HOOFDSTUK.

---

### HET COGNOSCEMENT VOLGENS HET NEDERLANDSCHE RECHT.

Het tweede boek van het Wetboek van Koophandel, waarin het zeerecht geregeld wordt, is dat gedeelte onzer kodifikatie, waaraan de meest zelfstandige behandeling ten deel is gevallen. Hoezeer bij de indeeling grootendeels de Code de Commerce gevolgd is, wordt in de artikelen over de verschillende onderdeelen een veel grootere volledigheid gevonden dan in het Fransche wetboek, zoodat het Nederlandsche zeerecht, vóór de samenstelling van het A. D. H. W., zeker een der best geregelde was van geheel Europa, en dan ook aan andere volken ten voorbeeld heeft gestrekt <sup>1)</sup>.

De titel, die over het cognoscement handelt, is geheel oorspronkelijk bewerkt. De weinige bepalingen, daaromtrent in den Code de Commerce voorkomende, zijn wel grootendeels overgenomen, doch in vele opzichten aangevuld naar de behoeften des tijds. Het ligt niet in mijn bestek, om eene volledige kommentaar te schrijven op de artikelen van het Nederlandsche cognoscementenrecht, te minder, omdat door het werk van Mr. KIST daarin reeds grootendeels, op voortreffelijke wijze, voorzien is. Ik zal mij in dit hoofdstuk bepalen tot een onderzoek naar de beginselen der Nederlandsche wet in dit opzicht, en naar de wijze, waarop de hoofdkwestieën, die wij

<sup>1)</sup> Vgl. KALTENBORN, I. § 35. n. 98. VOORDUIN, Wetb. v. Kooph. I. Inl. VI. vlgg.



bij het cognoscement hebben aangetroffen, volgens ons positief recht moeten beantwoord worden.

De hoofdzetel voor de leer van het cognoscement in het Wetboek van Koophandel is Afd. 4 van den vijfden titel (Boek. II), die de bevrachtingskontrakten regelt. Er zijn echter in het Wetboek nog andere artikelen verspreid, waaruit die leer moet geput worden. Tot beter overzicht laat ik ze hier naar orde volgen.

Art. 357. De schipper moet aan boord van het schip voorzien zijn van:

6°. De cognoscementen en de chertepartijen.

Art. 350. De schipper is gehouden van alle goederen, welke in het schip geladen worden, recieven te teekenen, of door den stuurman te doen teekenen, met specifieke opgave van getallen, merken en nommers, ten einde tegen de cognoscementen ingewisseld te worden.

Art. 507. Het cognoscement houdt in:

- 1°. Den naam van den bevrachter of van den inlader;
- 2°. De opgaaft aan dengenen, aan wien de goederen verzonden worden;
- 3°. Den naam en de woonplaats van den schipper;
- 4°. Den naam en de soort van het schip, mitsgaders de plaats waar hetzelve te huis behoort;
- 5°. Den aard, de hoeveelheid, de merken en de getallen der te vervoeren goederen;
- 6°. De plaats van het vertrek en die der bestemming;
- 7°. Het bepaalde wegens de vracht;
- 8°. De onderteekening van den schipper en van den inlader, of van dengenen die voor hem de expeditie bezorgt.

Art. 509. Van elk cognoscement worden ten minste vier oorspronkelijke gemaakt:

Eén voor den bevrachter of inlader;

Eén voor dengenen, aan wien de koopmansgoederen verzonden worden;

Eén voor den schipper;

Eén voor den scheepseigenaar of de reeders.

Deze vier oorspronkelijke cognoscementen moeten, binnen vier en

twintig uren na de inlading, onderteekend en, tegen intrekking van de afgegevene recieven, worden uitgewisseld.

Art. 510. De schipper is niettemin gehouden aan den bevrachter of aan den inlader zoo vele concludende cognoscementen te geven, als deze zal begeeren.

Art. 471. De bevrachter is gehouden aan den vervrachter of den schipper alle papieren en documenten te leveren, bij de wet tot het vervoeren van goederen vereischt en zulks binnen tweemaal vier en twintig uren na de inlading, indien deswege niet anders is overeengekomen.

Bij gebreke hiervan is de bevrachter tot vergoeding van kosten, schaden en interessen gehouden; en kan de vervrachter of de schipper bovendien, door den regter, naar omstandigheden, worden gemagtigd, om die goederen te mogen lossen.

Art. 511. De bevrachters of inladers kunnen de ingeladene goederen niet wederom lossen, dan tegen teruggave van alle de deswege door den schipper aan hen afgegeven cognoscementen.

Wanneer een of meer der cognoscementen verzonden zijn, mag de lossing niet gedaan worden dan op eene regterlijke magtiging, na onderzoek van zaken, en onder behoorlijke borgstelling van den inlader wegens alle namaning der verzondene cognoscementen; in alle gevallen, enz.

Art. 473. Een schip op stukgoederen zijnde aangelegd, zonder dat de tijd van in lading liggen is bepaald, staat het elken inlader vrij, zonder betaling van de vracht, doch tegen teruggave van de door den schipper geteekende cognoscementen en tegen voldoende borgtocht voor alle namaning, bijaldien een of meer van dezelve mogten verzonden zijn, en tegen voldoening der onkosten op de lading en lossing gevallen of te vallen, zijn goed wederom te lossen.

Art. 512. Het cognoscement, in den voorschreven vorm opge maakt, heeft kracht van bewijs tusschen alle de, bij de inlading belanghebbende, partijen, en tusschen hen, die aandeel in de lading hebben en de verzekeraars, behoudens aan laatstgemelden het bewijs van het tegendeel.

Art. 351. Hij (de schipper) laadt geene goederen waarvan de wanhoed, beschadiging of slechte gesteldheid der emballage zichtbaar blijkt, dan met aantekeningen van den slechten of wannen staat

van dezelve in de recieven en cognoscementen; wordende het zonder deze aantekening daarvoor gehouden, dat de goederen in eenen uiterlijk zichtbaar goeden en wel geconditioneerden staat geladen zijn geweest.

Art. 513. De schipper heeft het regt, om, wanneer de ingeladen goederen niet toegeteld, toegewogen of toegemeten zijn, op het cognoscement aan te teekenen, dat hem de soort, het getal, het gewigt of de maat onbekend zijn.

Art. 514. Indien de schipper kan bewijzen, dat de hoeveelheid goederen, in het cognoscement vermeld, niet in het schip heeft kunnen worden geladen, geldt dat bewijs wel tegen den aflader, doch hij is niettemin gehouden den geconsigneerde schadeloos te stellen, bijaldien deze, op grond van het cognoscement, aan den aflader meer heeft betaald of voorgeschoten, dan het schip heeft ingehouden; behoudens des schippers verhaal op den aflader.

Art. 515. In geval van verschil van cognoscementen van eene en dezelfde lading, heeft de regelmatigste de voorkeur.

Art. 623. Het bedrag der vrachtpenningen wordt bewezen door de chertepartij of de cognoscementen.

Bij gebreke van chertepartij en cognoscementen, of indien het goederen geldt aan de scheepseigenaars zelve toebehoorende, wordt het bedrag der vracht door deskundigen begroot.

Art. 651. Bij schadevergoeding wegens goederen door den schipper ingekocht of ingeladen, hetzij voor zijne eigene rekening, hetzij voor die van het schip, moet het bewijs van den inkoop, en een cognoscement van dezelve, door twee van de voornaamsten van het scheepsvolk onderteekend, worden overlegd.

Art. 729. De overboord geworpene goederen worden gewaardeerd volgens den marktprijs van de plaats der ontlading van het schip, na aftrek der vracht, inkomende regten en ordinaire onkosten; derzelve aard en gesteldheid worden opgemaakt uit cognoscementen, facturen en andere bewijzen.

Art. 730. Indien de aard of hoeveelheid der koopmanschappen bij het cognoscement verkeerdelijk is opgegeven, en deze eene groo-tere waarde hebben, wordt de schade over dezelve omgeslagen op den voet van de wezenlijke waarde, indien zij behouden zijn gebleven.

Doch zoo zij door werping verloren zijn geraakt, wordt de schade vergoed volgens de hoedanigheid bij het cognoscement opgegeven.

Indien de opgegevene koopmanschappen van eene mindere hoedanigheid zijn dan bij het cognoscement is aangewezen, dragen zij in de schade volgens de hoedanigheid bij het cognoscement opgegeven, indien zij behouden zijn gebleven.

Zij worden betaald op den voet van hare wezenlijke waarde, indien zij over boord geworpen zijn.

Art. 508. Het cognoscement kan houden aan order, aan toonder, of aan eenen bepaalden persoon.

Dat aan order kan worden overgedragen door middel van endossement.

Art. 516. Wanneer onderscheidene personen ieder houders zijn van een cognoscement over hetzelfde goed, is hij tot voorloopigen opslag bij voorkeur gerechtigd, die houder is van een cognoscement, hetwelk direct op zijnen naam staat boven dengenen, die slechts een cognoscement aan order of aan toonder bezit.

Art. 517. Alle de cognoscementen van hetzelfde goed respectievelijk op de namen van derzelve onderscheidene houders staande, of alle aan order of toonder zijnde, moet de uitspraak van den regter beslissen, wie van hen tot den voorloopigen opslag gerechtigd is.

Art. 518. Indien de schipper kennis draagt, dat er meer dan één houder van een cognoscement van hetzelfde goed is, of dat er beslag op het goed is gelegd, vermag hij niet te lossen, zonder magtiging van de arrondissements-regtbank.

Hij is bevoegd, in die gevallen, autorisatie van den regter te vragen, om, onverminderd eens ieders regt, het goed op te slaan, onder zoodanige bewaring als de regter zal bepalen.

Art. 519. Alle belanghebbenden, en ook de benoemde bewaarder, hebben het regt, indien de goederen, hetzij uit hunnen aard, hetzij uithoofde van den staat waarin zij zich bevinden, aan bederf onderhevig zijn, van den regter den verkoop van dezelve te vorderen. De opbrengst van dien vervangt, na aftrek van de onkosten, de plaats van het goed, en moet in geregtelijke bewaring worden gbracht.

Art. 520. Geen arrest of verzet van derden, die geene houders

van cognoscementen zijn, kan den houder van een cognoscement beletten, dat hij den opslag en verkoop geregteijk vordere, behoudens het regt van den arrestant, of die het verzet gedaan heeft, op de opbrengt van den verkoop.

Art. 485. De vervrachter of de schipper is geregtigd om den bevrachter, of den geconsigneerde der lading tot lossing te noodzaken, tegen de betaling der aan hem verschuldigde vracht en avarij, wanneer de tijd om te lossen, bij de chertepartij of bij de wet bepaald, verlopen is.

Art. 489. De geconsigneerde weigerig zijnde om de goederen te ontvangen, is de vervrachter of de schipper bevoegd, op autorisatie van den regter, de goederen, ten beloope van de vracht, onkosten en avarij, gedeeltelijk of, zulks noodig zijnde, geheel te verkoopen; mits hij het overige brenge onder geregtelijke bewaring, en behoudens zijn verhaal, voor het te kort komende, op den bevrachter of inlader.

Art. 494. De goederen door den schipper van boord geleverd zijnde, op eene quitantie of afgeteekend cognoscement, waarbij vermeld wordt, dat dezelve in eenen beschadigden, bedorven, beroofden of verminderden staat zijn gelost, is de geconsigneerde gerechtigd om van de gesteldheid door eene geregtelijke bezigtiging te doen blijken, mits de bezigtiging gevraagd worde binnen tweemaal vier en twintig uren na de aflevering.

Art. 230. Ingeval koopmanschappen zijn verkocht en geleverd, en de koopprijs niet ten volle is gekweten, is de verkooper, bij faillissement van den kooper, geregtigd om de koopmanschappen terug te vorderen, onder de volgende bepalingen.

Art. 232. Koopmanschappen, hetzij op tijd, hetzij zonder tijdsbepaling, verkocht, kunnen worden terug gevorderd, indien dezelve nog onder weg zijn, hetzij te land, hetzij te water, of indien dezelve zich nog in *naturá* bevinden onder den failliet, of onder een derde, die de koopmanschappen voor hom bezit of bewaart.

In beide gevallen, kan deze terugvordering slechts worden gedaan binnen den tijd van dertig dagen, te rekenen van den dag, waarop de koopmanschappen onder den failliet of onder den derde zijn opgeslagen.

Art. 208. De terugvordering der koopmanschappen vervalt, in-

dien dezelve, gedurende de reis, op facturen en op cognoscementen en vrachtbrieven te goeder trouw door een derde zijn gekocht.

Niettemin is de oorspronkelijke vorkooper, in dat geval, bevoegd den koopprijs, zoo lang dezelve nog niet is gekwoten, tot het beloop zijner inschuld, bij den koper in te vorderen, en hij is bevoorregt op die penningen, zonder dat dezelve met den boedel van den failliet mogen worden vermengd.

De bepalingen van het vorige lid zijn ook toepasselijk op het geval dat de koopmanschappen, na zich in het bezit van den failliet, of van iemand van zijnentwege, te hebben bevonden, door koop en levering, te goeder trouw, de eigendom van eenen derde zijn geworden.

Art. 80. Een commissionnair is voor de vorderingen, welke hij als zoodanig ten laste van den commissiegever heeft,.... bevoorregt op de waarde der goederen of effecten, die de commissiegever hem van buiten 's lands, heeft toegezonden om voor deszelfs rekening te worden verkocht, indien zij in zijne pakhuizen, of in eene openbare bewaarplaats, te zijner beschikking liggen, of zich op eenige andere wijze in zijn bezit bevinden, of indien hij, vóór derzelver aankomst, door een cognoscement of vrachtbrief de aan hem gedane afzending kan bewijzen.

Art. 583. Ingeval van bodemerij op goederen vóór het aangaan der reis, moet zulks zoo op de cognoscementen als op de manifesten worden aangeteekend, met bijvoeging, aan wien de schipper, ter bestemde losplaatsen, kennis van de behoudene aankomst geven moet.

Bij gebreke van dien, is de geconsigneerde, die, zich op het bekomen cognoscement verlatende, acceptatie van wissels gedaan of penningen voorgeschoten heeft, boven den houder van zoodanigen bodemerijbrief bevoorregt.

Art. 741. Door tijdsverloop van één jaar verjaart alle regtsvordering:

3°. Tot uitlevering van koopmanschappen.

Deze verjaringen beginnen te loopen, als volgt:

Die van n°. 3... na de aankomst van het schip.

Art. 747. De bepaling van artikel 2010 van het Burgerlijk Wetboek is toepasselijk op de verjaring in artikel 741..... vermeld.

Uit deze artikelen in hun onderling verband moeten vooraf de twee hoofdvragen beantwoord worden: Welke is de aard van het cognoscement, volgens het Nederlandsche handelsrecht? Draagt het cognoscement, volgens dat recht, het bezit der goederen op den houder over?

Mr. KIST beweert, dat ook in het Nederlandsche recht het karakter van het cognoscement als *formeel-kontrakt* erkend is. Hij beroept zich daartoe vooral op artt. 511, 512 en 514. Het eerste, dat den afzender slechts de terugname der ingeladen goederen toestaat, als hij den schipper borgstelling geeft, wegens alle aanmaning der verzonden cognoscementen, bewijst, dat de schipper uit het cognoscement zelfstandig tegenover den geconsigneerde verbonden is <sup>1)</sup>. Dit bevestigen ook de artt. 516—518 en 520, die de rechten van verschillende houders regelen <sup>2)</sup>, en bepalen, wie recht tot opslag heeft. Art. 512 kent aan het cognoscement kracht van bewijs toe „tusschen alle de, bij de inlading belanghebbende, partijen”. Alleen aan den verzekeraar wordt tegenbewijs toegestaan, dus niet aan den schipper, die aan den inhoud gebonden is. Hij moet dus leveren, wat hij *verklaart* te hebben geleverd, hij is uit het *geschrift* verbonden, al zijn de opgaven ook onwaar.

Deze gevolgtrekkingen zijn, mijns inziens, volkomen juist. Ofschoon de wet nergens het cognoscement uitdrukkelijk erkent als eene eenzijdige verbintenis uit het geschrift, door den schipper tegenover den houder op zich genomen, zooals het A. D. H. G. (artt. 647 en 653<sup>a</sup>), volgt dit karakter ten volle uit de aangevoerde wetsbepalingen. Art. 513 bevestigt dit evenzeer, want door aan den schipper de bevoegdheid toe te kennen, om in het cognoscement aan te teekenen, dat hem de inhoud, enz. onbekend zijn,

<sup>1)</sup> Dat het zelfstandige recht van den houder uit het cognoscement nog niet algemeen erkend wordt, blijkt uit een vonnis der A. R. te Alkmaar, van 19 Jan. 1863. Mag. v. Hand. V. 67. Zie beneden bl. 269.

<sup>2)</sup> Ten onrechte rekent Mr. KIST ook art. 515 tot deze categorie. Het bepaalt, dat het regelmatigste cognoscement steeds de voorkeur heeft, d. i. van de vier of meer, die door den schipper geteekend zijn, zonder dat zij daarom in handen behoeven te zijn van verschillende houders, die de lading opvorderen.

sluit het artikel, indien het cognoscement die klausule niet bevat, het bewijs daarvan uit.

Ook in art. 514 erkent Mr. KRIST de toepassing van dit beginsel. Daarbij wordt aan den schipper, die in het cognoscement eene grootere lading heeft opgegeven, dan het schip kon inhouden, tegenbewijs toegekend tegen den *afzender*, doch tegenover den *geconsigneerde* blijft hij tot schadeloosstelling gehouden voor hetgeen deze meer heeft betaald of voorgeschoten, dan de waarde der lading bedraagt. Ook hier wordt dus de gehoudenheid van den schipper naar den inhoud van zijne verklaring als grondslag erkend; hij kan zich op geen *error facti* beroepen, ten nadeele van den geconsigneerde. Dit is volkomen juist: doch desniettemin bevat het artikel, mijns inziens, een inbreuk op den aard van het formaal-kontrakt. Terecht merkt Mr. DE PINTO op <sup>1)</sup>, dat het artikel aan den schipper een tegenbewijs tegen den *geconsigneerde* toestaat, omdat deze alleen, indien hij door de onjuiste opgave benadeeld is, recht op schadeloosstelling verkrijgt. De geschiedenis van dit artikel, waarop zich Mr. LEON beroept <sup>2)</sup>, namelijk het niet opnemen der woorden: „geldt dit bewijs *en* tegen den afzender *en* tegen den *geconsigneerde*”, door de 2<sup>de</sup> afdeeling der Kamer voorgesteld <sup>3)</sup>, kan den duidelijken zin van het artikel niet omverwerpen. De schipper kan zich dus tegenover den geconsigneerde op eene omstandigheid beroepen, buiten het cognoscement gelegen, eene exceptie, die door de strenge toepassing der leer van het formaal-kontrakt zou uitgesloten zijn. Het is alsof de acceptant van een wissel den nemer zou kunnen tegenwerpen, dat hij aan den trekker niet het volle bedrag voldaan heeft. Immers de vraag, of, en hoeveel de geconsigneerde betaald of voorgeschoten heeft, ligt geheel buiten het cognoscement en buiten de verplichting des schippers. Het A. D. H. G. kent zulk eene bepaling niet; het stelt in art. 654 den vervrachter onbeperkt verantwoordelijk voor de juistheid der opgaven in het cogno-

<sup>1)</sup> Handl. tot het Weth. v. Kooph. 1854. II. § 337.

<sup>2)</sup> Regtspraak van den H. R. ad art. 514 W. v. K.

<sup>3)</sup> VOORDUIN, X. 93.



scement; het blijft dus aan den formeelen aard van het papier getrouw. Art. 514 is daaraan niet getrouw, het laat een tegenbewijs toe, buiten het cognoscement gelegen. Het vindt echter zijne wettiging in den regel, dat niemand zich ten koste van een ander mag verrijken<sup>1)</sup>, dat dus de geconsigneerde, als hij geen belang heeft bij het ontbrekende gedeelte, niet, ten gevolge der strenge verbintenis uit het geschrift, voordeel mag trekken. Veelvuldig zal dit artikel niet in toepassing komen; tegen een lateren houder, die niet enkel gemachtigde is van den geconsigneerde of van den afzender, zal de schipper die exceptie niet kunnen gebruiken, daar hij geen onderzoek mag doen, of de houder de koopsom ten volle gekweten heeft.

Het artikel leidt bovendien tot de onregelmatigheid, dat de geconsigneerde, die op eene lading volgens het cognoscement gerekend heeft, doch het bedrag nog niet heeft voldaan, zich met zijne vordering tegen den afzender moet tevreden stellen, in plaats van die tegen den schipper, ofschoon deze door zijne onoplettendheid daarvan de schuld draagt, door te verklaren, dat hij meer heeft ingeladen, dan zijn schip voeren kon. Ik geloof daarom, dat het tegenbewijs tegen den houder van het cognoscement alleen dan moest gegeven worden, indien hij als expediteur of kargadoor van den afzender het cognoscement heeft ontvangen, of als kommissionnair, voordat het cognoscement is overgedragen. De vraag, of in dat geval de houder den geheelen inhoud van het cognoscement van den schipper kan vorderen, behoort niet afhankelijk te zijn van het betalen of van voorschotten van den kant des geconsigneerden, maar van de omstandigheid, of hij belang heeft bij de nauwkeurigheid van de verklaring des schippers.

Uit de woorden van art. 514 leidt Mr. KRIST (bl. 28) af, dat de wet, in dat geval, den schipper slechts verplicht tot vergoeding der *schade*, door den geconsigneerde geleden, met uitsluiting van *winstderving*. Ik acht deze redeneering uit het woord „*schadeloosstelling*” voor niet afdoende. Het is eene algemeene term, die in de wet dikwijls, even als het gelijklui-

<sup>1)</sup> Vgl. HOLTJUS, Voorl. II. 299.

dende „schadevergoeding” gebezigd wordt, in plaats der meer volledige uitdrukking „vergoeding van kosten, schade en in-tressen.” <sup>1)</sup> Mijns inziens, moet men met POTHIER <sup>2)</sup> aan-nemen, dat, zoo dikwijls de schipper niet levert, wat hij in het cognoscement verklaard heeft te hebben ingeladen, zonder over-macht te kunnen bewijzen, hij èn voor *damnum emergens* èn voor *lucrum cessans* aansprakelijk is.

Behalve deze ééne uitzondering, op billijkheid gegrond, volgt dus uit de overige bepalingen der Nederlandsche handelswet, dat de schipper formeel verbonden is uit het cognoscement, vol-gens hetgeen hij daarin geschreven heeft. Art. 514 is en blijft echter eene exceptioneele bepaling op de strenge gehoudenheid des schippers uit zijne verklaring. Daarom kan ik niet met Mr. KIST instemmen, als hij (bl. 39), naar analogie van dat artikel, den schipper ook in andere gevallen tegenbewijs toestaat, b. v. als hij minder ingeladen heeft, of de goederen van eene andere kwaliteit zijn, dan volgens de opgaven in het cognoscement. Door dergelijke toegefelijkheid wordt de bewijskracht van het cognoscement verzwakt, de zekerheid van den houder vermin-derd, en zal de raad, door Mr. KIST aan den schipper gegeven, dat hij „zeer naauwlettend zal moeten zijn bij de onderteekening van een zoodanig papier,” voorzeker niet veel klem bezitten. <sup>3)</sup>

Dat de verbintenis des schippers *eenzijdig* is, volgt uit art. 489, waarin het geval geregeld wordt, dat de geconsigneerde weigert de lading te ontvangen. Dan heeft de schipper geene vor-dering, hetzij tot ontbinding van de overeenkomst met schadever-goeding, hetzij tot vervulling van het kontrakt, zooals uit eene *wederkeerige* verbintenis zou voortspruiten (art. 1303 B. W.), maar wèl verhaal op de goederen en op den bevrachter of in-lader. Daarmede schijnt echter in strijd de bepaling van art. 485, volgens welke de schipper gerechtigd is, „om den bevrachter,

<sup>1)</sup> Vgl. artt. 829<sup>b</sup>, 1401, 1406, 1481 B. W.; artt. 96<sup>d</sup>, 148, 405 W. v. K.; artt. 2, 231 W. v. Strafv., enz. enz.

<sup>2)</sup> Contrats maritimes, n<sup>o</sup>. 35.

<sup>3)</sup> Vgl. Mr. BELINFANTE in Themis, 1862. IX. 446. Zie ook Arr. N. H. 3 Juli 1845. W. 643. Kantonger. n<sup>o</sup>. 1. Amst. 1 Juli 1859. W. 2147.

of den geconsigneerde der lading tot lossing te noodzaken, tegen betaling der aan hem verschuldigde vracht en avarij, wanneer de tijd om te lossen, bij de chertepartij of bij de wet bepaald, verloopen is." Volgens dit artikel zou de schipper den geconsigneerde tot de ontvangst kunnen noodzaken en de vracht van hem, in plaats van den afzender, zooals art. 489 voorschrijft, kunnen vorderen. De beide artikelen zijn alleen dan met elkander in overeenstemming te brengen, als men in art. 485 het geval veronderstelt, dat de geconsigneerde niet weigert om de lading te ontvangen, maar verzuimt haar binnen den wettigen tijd in ontvangst te nemen. Dan kan de schipper hem daartoe aanmanen, doch blijft de geconsigneerde nog het recht behouden, om haar te weigeren. Dan eerst vervalt ook de vordering van den schipper tegen hem tot betaling der vracht, waartoe de bevrachter, door de wederkeerige verbintenis uit de certe-partij, gehouden is.

Art. 485 leidt echter tot eene andere zwaarigheid. Het geeft den schipper het recht den geconsigneerde tot levering te noodzaken, „wanneer de tijd om te lossen, bij de chertepartij of bij de wet bepaald, verloopen is." Het bindt den geconsigneerde aan eene klausule, bij de certe-partij bedongen, zonder te bepalen, dat hij daaraan alleen gehouden is, indien zij uitdrukkelijk in het cognosement is opgenomen, gelijk zulks in art. 653<sup>b</sup> A. D. H. G. is bepaald.

Hiermede staat ook in verband een arrest van den Hoogen Raad van den 26<sup>sten</sup> November 1841. <sup>1)</sup> Een schipper, die eene partij vlas van Petersburg naar Amsterdam had vervoerd, eischte schadeloosstelling van den geconsigneerde voor zeven overligdagen, op grond dat in de certe-partij vijf en dertig dagen voor laden en lossen waren vastgesteld, dat daarvan reeds een en dertig met het laden waren verstreken, terwijl de lossing eerst was afgelopen elf dagen, nadat de schipper zich daartoe bereid had verklaard. De geconsigneerde bracht hiertegen in, dat het cognosement het beding der lossingsdagen niet bevatte,

<sup>1)</sup> Bij VAN DER HONERT, Verz. van Arr. van den H. R. der Nederl. B. R. III. 88 vlgg.

en dat hij aan geen beding uit de certe-partij, die hem vreemd was, gebonden was, zoodat hem, volgens art. 457, vijftien dagen tot lossing waren vergund. De A. R. te Amsterdam wees, bij vonnis van 20 November 1840, den schipper zijn eisch toe:

„O. dat het boven alle bedenking verheven is, dat de ontvangers eener lading verplicht zijn om aan den schipper de bedongen vracht, zijnde de huurprijs van zijn schip, te voldoen, ook dan zelfs, wanneer daaromtrent niet in het cognossement maar alleen in de chertepartij bedingen gemaakt waren; maar dat hieruit dan ook volgt, dat de met die vracht in onmiddelijk verband staande schadeloosstelling voor legdagen, mede door de ontvangers der lading behoort te worden vergoed, daar zij, als hebbende genot van het ten hunnen behoefte verhuurde schip gehad, ook de lasten behooren te dragen, die aan dat genot verbonden zijn;

O. dat ook een contract van *be- en vervrachting*, ten opzichte der geconsigneerden eener lading, geene verbindtenis is tusschen derden aangegaan, daar toch in den algemeenen regel en behoudens enkele uitzonderingen, die ten deze niet bestaan, de bevrachters of afzenders eener lading als lasthebbers der ontvangers of geconsigneerden moeten beschouwd worden, en bijgevolg hunne lastgevers jegens den schipper door de chertepartij verbinden.

Dit vonnis werd in cassatie door den H. R. bekrachtigd:

O. ten aanzien van *het eerste middel* van cassatie, daarin bestaande, dat de chertepartij, tusschen den verweerder en deszelfs bevrachters en afladers gesloten, als eene *res inter alios* niet verbindend zoude zijn voor de ontvangers der lading, ten opzichte der daarbij bedongen overlegdagen, en dat alzoo, door dezelve jegens de eischers in cassatie toe te passen, art. 1376 B. W. bij het beklagde vonnis zoude zijn geschonden; — dat dit middel niet kan opgaan, vermits, hoezeer het waar is, dat de chertepartij is het contract tusschen bevrachter en vervrachter, en uit dit oogpunt alleen tusschen deze verbindende, echter niet minder waar is, dat de vervrachter of schipper, die diensvolgens de lading inneemt, en belooft aan den geconsigneerde uit te lossen, zich daartoe niet anders verbindt, dan tegen uitdrukkelijke bepaling, dat hem, tegen die uitlossing, door de ontvangers zal worden

betaald de vracht, avarij en onkosten, door hen bedongen, en dat hij (welke ook de engagementen tusschen zijne bevrachters en de geconsigneerden mogen zijn) jegens deze laatsten in geen ander obligo staat, dan tegen betaling van dat, wat hij van de bevrachters heeft bedongen, en waarvan de ontvangers, die met de nakoming en prestatie van die bedingen zijn belast, zich door de inzage der chertepartij kunnen vergewissen, behoudens hunne bevoegdheid, om indien de bepalingen hunne engagementen met de afladers te boven gaan, of hun regres tegen deze te zoeken, of de ontvangst te weigeren.

»O., dat de regter *a quo*, door de zaak in dezen zin te beschouwen, noch art. 1376 B. W., noch art. 483 vlgg. W. v. K. heeft geschonden, en dat daardoor evenmin schending heeft plaats gehad van de artt. 507 en 514 van laatstgemeld Wetboek, ten aanzien der cognoscementen, naardien deze alleen zijn erkentnissen des schippers nopens de ingenomen lading en verbindtenissen tot uitlevering aan de geconsigneerden, tegen betaling der bedongen vracht, avarij en onkosten, en dat die verbindtenis zich alzoo van zelve hecht aan het bedongene bij de chertepartij:

»O., dat de juistheid van dit regtsbegrip, in toepassing op de overlegdagen in het bijzonder, te duidelijker voorkomt door het bepaalde van art. 457 W. v. K., als waarbij alleen het getal van wettelijke overlegdagen is bepaald, voor zoo verre zij niet bij de chertepartij zijn bedongen, en waarbij alzoo ook de geconsigneerden of ontvangers der lading, op dit punt, geheel naar de chertepartij zijn verwezen, zoodat dan ook dit artikel, wel verre van bij het beklagde vonnis te zijn geschonden, integendeel met juistheid is toegepast.»

Dit arrest wordt door Mr. KIST (bl. 42) afgekeurd, in navolging van Mr. ASSER c. s. ad art. 507 W. v. K. Deze laatsten voeren daartegen aan: „dat overeenkomsten alleen kracht hebben tusschen de handelende partijen (art. 1376 B. W.); dat eene chertepartij is eene overeenkomst tusschen den bevrachter en den vervoerster of schipper, en de bepalingen daarin vervat, dan alleen voor den geconsigneerde verbindende worden, wanneer die zijn opgenomen in het cognoscement, en dat het cognoscement in het bezit van den geconsigneerde is geko-

men; dat de schipper uit dat cognoscement alleen zijne aanspraak tegen den geconsigneerde ontleent, maar dan ook geene andere of meerdere aanspraak kan doen gelden, dan uit dien titel voortvloeit; dat dan ook in art. 455 onder de vereischten eener chertepartij niet is opgenomen de vermelding van den geconsigneerde, omdat hij aan die overeenkomst geheel vreemd is; dat de schipper, die de betaling van overligdagen van den geconsigneerde niet bekomen kan, geene schade lijdt, daar uit onderscheidene wetsbepalingen blijkt, dat hij reeds regten heeft tegen den bevrachter (art. 485, 488 en 489). Anders zal het zijn, wanneer het cognoscement zich tot de chertepartij refereert, en alzoo derzelve stipulatiën stilzwijgend inhoudt." PÖHLS is dezelfde meening toegedaan, en acht den geconsigneerde slechts dan aan de bedingen der certe-partij gehouden, als het cognoscement de klausule bevat, die daarheen verwijst <sup>1)</sup>. KALTENBORN daarentegen meent, dat de geconsigneerde de bedingen der certe-partij moet vervullen, die niet in strijd zijn met den aard van de zeerechtelijke gebruiken, omdat de bevrachter, die ze heeft aangegaan, op hem niet meer kan overdragen, dan hij zelf heeft <sup>2)</sup>.

De gronden, waarop het arrest van den H. R. steunt, houd ik, met de genoemde schrijvers, voor onjuist. Ik kan het aan Mr. DE PINTO niet toegeven, dat de oplossing der zwaarigheid terecht is gevonden in het beschouwen van den afzender als lasthebber van den geconsigneerde <sup>3)</sup>. Dit is alleen dan waar, als hij de goederen als kommissionnair, expeditieur of kargadoor verzendt. Is hij echter verkooper, of heeft de geconsigneerde reeds de voorschotten op de lading gedaan, of heeft een derde het cognoscement door koop verkregen, dan kan de houder tegenover den schipper alleen gehouden zijn tot vervulling der bedingen, die in dit geschrift zijn opgenomen, doch niet van diegene, welke bij de certe-partij tusschen den schipper en den bevrachter zijn gemaakt, zonder dat daarnaar in het cog-

<sup>1)</sup> Darstellung des Seerechts, II. 452, 464.

<sup>2)</sup> Grundsätze u. s. w. I. 297.

<sup>3)</sup> T. a. p. II. § 342.

noscement verwezen wordt. Het voorschrift der wet, dat het cognoscement „het bepaalde wegens de vracht” moet bevatten (art. 507. 7<sup>o</sup>. W. v. K.), heeft dan alleen zin, als de geconsigneerde en de verdere houders alleen aan de opgaven in het cognoscement gebonden zijn. De H. R. heeft de kracht van het cognoscement geheel miskend, door het slechts als een aanhangsel van de certe-partij te beschouwen. Het is ook bestaanbaar, als er geene certe-partij is opgemaakt, zooals in den regel bij stukgoederen geschiedt. De schipper, die het onderteekent, doch verzuimt daarin tevens de bedingen der certe-partij op te nemen, of althans daarheen te verwijzen, heeft het aan zich-zelf te wijten, als hij de vergoeding voor de overligdagen niet van den cognoscementhouder kan vorderen, maar op den bevrachter regres moet nemen. KALTENBORN's argument kan evenmin opgaan. De cognoscementhouder toch ontleent niet zijn recht aan den afzender, maar aan het cognoscement, zoodat van den regel: *nemo plus juris* cet. hier geene sprake kan zijn.

De bepaling van art. 457, die den tijd van lading of lossing vaststelt, indien zij niet bij de certe-partij is bedongen, geeft den schipper slechts verhaal op den *bevrachter*, wanneer de wettelijke of bedongen tijd overschreden is. Aan den geconsigneerde echter heeft hij de levering der goederen beloofd, tegen vervulling der voorwaarden van het *cognoscement*. Wanneer deze zich daaraan houdt, den kan hij niet tot de „nalatigen” worden gerekend, die tot vergoeding der overligdagen gehouden zijn (art. 457<sup>b</sup>). Het artikel beteekent dus, dat de partijen, die aan de certe-partij gebonden zijn, zich daarnaar moeten gedragen; derhalve de schipper en de bevrachter altijd, de geconsigneerde alleen dan, als de certe-partij voor hem verbindend is geworden, hetgeen alleen geschieden kan door een uitdrukkelijk beding in het cognoscement. Ontbreekt zulk een beding, dan heeft de geconsigneerde recht op den wettelijken lostijd.

Meer zwaarigheid dan de artikelen, op welke de H. R. zich beroepen heeft, maakt, mijns inziens, het reeds aangehaalde

art. 485. Het geeft, gelijk gezegd is, den vervrachter het recht, om den bevrachter of den geconsigneerde te noodzaken tot lossing der lading, „tegen betaling der aan hem verschuldigde vracht en avarij, wanneer de tijd om te lossen, *bij de chertepartij of bij de wet bepaald*, verlopen is.” Hier schijnt dus de geconsigneerde, in 't algemeen, onderworpen te worden aan de bedingen die de certe-partij omtrent den tijd van lossing inhoudt. In overeenstemming echter met de leer, die ik zoo even als de juiste heb aangewezen, kan men deze bepaling zóó uitleggen, dat de *bevrachter* aan de *certe-partij*, doch de *geconsigneerde* aan de *wet* is gehouden, tenzij het cognoscement naar de certe-partij verwijst. Eene uitdrukkelijke wetsbepaling in dien zin, gelijk zij in het A. D. H. G. (art. 653) voorkomt, is, ter voorkoming van alle onzekerheid, zeer aan te bevelen.

Het cognoscement is dus ook volgens het Nederlandsche recht een *formeel kontrakt*, of liever een „*Formal-akt*.” Door de enkele uitgifte van het geschrift is de schipper jegens den houder tot aflevering verbonden van datgene, wat hij daarin verklaart van den inlader ontvangen te hebben <sup>1)</sup>. De wet staat hem echter toe zijne verbintenis te beperken, door het bijvoegen van de klausule: „*inhoud, gewicht, maat, onbekend*” (art. 512). Van andere klausulen spreekt de wet niet. Het A.D.H.G. is in dit opzicht vollediger en gewaagt ook van „*vrij van lekkage*,” „*vrij van brekage en spillage*,” „*vrij van beschadiging*.” Deze klausulen, die ook wel in Nederlandsche cognoscementen voorkomen, behooren ook volgens ons recht erkend te worden, omdat den schipper nergens de bevoegdheid wordt ontzegd, zijne verbintenis aan voorwaarden te onderwerpen, — mits het slechts in het cognoscement geschiede. De kracht dior klausulen bestaat daarin, dat zij den schipper ontslaan van het bewijs, dat de schade, enz. door overmacht is toegebracht, zonder

<sup>1)</sup> Terecht is daarom door de Arr. Rechtb. te Amsterdam, bij een vonnis van 14 Juli 1846 (Regtsg. Bijbl. 1846.648) aangenomen, dat de rechtsband tusschen den schipper en den geconsigneerde alleen ontstaat uit het *cognoscement*, en dat derhalve niet alle rechten van den bevrachter op den cognoscementhouder overgaan.



daarom aan den belanghebbende de bevoegdheid te ontnemen, om te bewijzen, dat de vermindering aan de schuld des schippers is te wijten. Zij verplaatsen dus slechts den bewijslast. <sup>1)</sup>

Art. 512 kent aan het cognoscement kracht van bewijs toe, „tusschen alle de, bij de inlading belanghebbende, partijen, en tusschen hen, die aandeel in de lading hebben en *de verzeke- raars, behoudens aan laatstgemelden het bewijs van het tegen- deel.*” Deze bepaling heeft tot velerlei beschouwingen aanleiding gegeven. Niet ten onregte hebben sommigen hare redaktie afge- keurd; men kan niet zeggen, dat zij door bijzondere duidelijkheid uitnunt. Zij heeft geleid tot de vraag, tusschen welke personen het cognoscement bewijskracht heeft. Mr. ASSER c. s. meenen tusschen drieërlei: 1°. tusschen de hoofdpartijen bij het bevrach- tingskontrakt; 2°. tusschen de rechthobbenenden op de lading on- derling; 3°. tusschen de verzekerden en verzekeraars.

Mr. KIST bestrijdt deze drieledige bewijskracht, en Mr. BE- LINFANTE <sup>2)</sup> is het met hem eens. Volgens de geschiedenis van het Wetboek zijn de woorden „tusschen hen, die aandeel in de lading hebben” ingevoegd, om duidelijk uit te druk- ken, dat het cognoscement geen bewijs opleverde tusschen *ver- schillende inladers*. Art. 730 W. v. K., dat de kontributie in avarij regelt, bij verkeerde opgaven in de cognoscementen, be- wijst dit voldoende. Mr. ASSER c. s. ontkennen dit, mijns in- ziens, geenszins. Te recht kennen zij volgens art. 512, aan het cognoscement eene drieledige bewijskracht toe, en wel, met andere woorden, deze: 1°. tusschen den schipper en den ge- consigneerde, of tusschen den schipper en den bevrachter of inlader; 2°. tusschen den inlader en den geconsigneerde; 3°. tusschen den verzekeraar en den verzekerde. Deze bewijskracht volgt uit de woorden van het artikel en uit den aard der zaak. Dat het cognoscement echter ook tegenover andere, dan de ge-

<sup>1)</sup> Evenzoo art. 656, 658, 659 A. D. H. G., KIST, 34. Vgl. ook een vonnis der A. R. te Amst. van 29 Oct. 1840, bij LEON, ad art. 513, welke schrijver ten onrechte opgeeft, dat Mr. ASSER c. s. van een ander gevoelen zijn.

<sup>2)</sup> Themis 1862. IX. 448.

noemde personen die kracht zou bezitten, strijdt met alle rechtsbeginselen, en blijkt ook niet de bedoeling van Mr. ASSER c. s. te zijn geweest.

De bewijskracht tegen den verzekeraar, hoezooer hem bewijs van het tegendeel wordt toegestaan, noemt Mr. KIST „zonderling”, daar de verzekeraar geen partij „bij het opmaken der akte is geweest, en hij verwondert zich dat HOLTJUS (ad art. 512) daarin niets „anomalisch” ziet. Hij meent den sleutel tot deze bepaling te vinden in het vermoeden, dat de opgaven juist zijn, daar dit in het belang der partijen is, en in de moeilijkheid van een ander bewijs. Die bewijskracht schijnt echter meer een uitvloeisel te zijn van de oude formulieren der assurantiepolissen, waarin steeds naar het cognoscement verwezen werd, gelijk wij dan ook in het Eerste Hoofdstuk gezien hebben, dat vooral bij de assurantie het cognoscement eene hoofdrol speelde <sup>1)</sup>. VALIN heeft die kracht reeds tegen den verzekeraar erkend, doch hem tegenbewijs toegestaan in geval van bedrog en zamenspanning <sup>2)</sup>.

Mr. KIST meent, dat behalve de verzekeraars, ook zij die aandeel in de lading hebben tot tegenbewijs moeten worden toegelaten. Terecht wordt die meening bestreden door mr. BELINFANTE <sup>3)</sup> zoowel uit de geschiedenis, als uit de duidelijke woorden van art. 513. De vonnissen, door hem aangehaald, die niemand buiten den verzekeraar tot tegenbewijs toelaten, bevestigen deze leer.

Welken invloed heeft de klausule „inhoud onbekend” op de bewijskracht tegenover den verzekeraar? Mr. DE PINTO ontzegt in dat geval alle bewijskracht tegen dezen aan het cognoscement; het kan dan wel bewijzen „dat er goederen zijn ingeladen, maar niet waarin die bestaan hebben.” <sup>4)</sup>. Een ander gevoelen vindt men voorgestaan in eene arbitrale uitspraak, te Amsterdam geweest, den 13<sup>den</sup> Januari 1862, door Mrs BRUG-

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 45, 49, 57, 59.

<sup>2)</sup> Commentaire etc. I. 638.

<sup>3)</sup> T. a. p. 448 vlg.

<sup>4)</sup> Handb. tot het W. v. K. § 386.

MANS, 's JACOB en MOLSTER (Weekbl. v. h. R., n°. 2360).  
Wij lezen daar:

»O. dat wel wordt beweerd en door den eischer erkend, dat onder dit cognoscement is geschreven *quality and quantity unknown*, en dat de verweerders [de assuradeurs] beweren, dat deze bijvoeging alle gewigt aan dit stuk zou ontnemen, maar dat deze opmerking is onjuist; dat toch art. 513 W. v. K. aan den schipper de bevoegdheid geeft, die bijvoeging als eene aantekening op het cognoscement te plaatsen, maar hierdoor alleen de schipper zich van den bewijslast ziet ontheven van inhoud en gewigt, zoodat de aantekening alleen van invloed is op de regten, tusschen den schipper en andere belanghebbenden bestaande, maar dat daardoor aan het cognoscement de bewijskracht niet wordt ontnomen, daar men anders tot deze ongerijmde gevolgtrekking zoude komen, dat een cognoscement volgens art. 507, n°. 8, de hoeveelheid der te vervoeren goederen zoude moeten inhouden, maar de aantekening, die de schipper volgens art. 513 W. v. K. op het cognoscement mag stellen, weder de bewijskracht aan dat stuk zou ontnemen, zoodat de wet eene bevoegdheid van aantekening zou hebben gegeven, die het cognoscement alle kracht zou doen verliezen.»

Met deze uitspraak kan ik mij ten volle vereenigen: de klausule betreft alleen den bewijslast van den schipper, zonder op den verzekeraar betrekking te hebben. Deze behoort door de inzage van het cognoscement zich van het bestaan van een dergelijk voorbehoud te vergewissen, en moet anders verondersteld worden den inhoud van het cognoscement als juist te hebben aangenomen, totdat hij het tegendeel bewijst.

De formeele aard van het cognoscement, waaruit de houder een eigen, zelfstandig vorderingsrecht tegen den schipper ontleent, is in de Nederlandsche rechtspraak niet algemeen aangenomen. Het arrest van den H. R., boven (bl. 260) aangehaald, beschouwt het nog als een aanhangsel van de cherte-partij, dus als een kontrakt tusschen schipper en inlader aangegaan, zonder te verklaren, hoe de cognoscementhouder uit een kontrakt van derden rechten ontleenen kan, als die, hem door de

wet toegekend. Het hof van Gelderland verklaarde, in een vonnis van 8 Juli 1863, <sup>1)</sup> dat het cognoscement „niet meer of anders is dan eene erkenenis van den schipper ten aanzien van de lading, en geenszins eene verbintenis tusschen den geadresseerde en den schipper ten aanzien van de bedongen vracht, hotzij dezelve al dan niet in zoodanig stuk is vermeld.” De rechtbank te Alkmaar kende bij vonnis van 19 Januari 1863 <sup>2)</sup>, aan den houder van een cognoscement het regt toe, om de afgifte der lading te vorderen op grond, „dat die houder moet worden geacht den bevrachter of inlader te vertegenwoordigen, aan wien dat regt bij art. 478 W. v. K. uitdrukkelijk is toegekend.”

Reeds in het voorgaande hoofdstuk is aangetoond, dat de rechten van den houder alleen verklaarbaar zijn, door het aannemen van het zelfstandig vorderingsrecht uit het cognoscement, en dat de leer der *afgeleide* rechten, die in gemelde vonnissen gehuldigd wordt, die verschijnselen onverklaard laat. Juister is reeds in 1846 (14 Juli) door de A. R. te Amsterdam aangenomen <sup>3)</sup>, „dat de regtsband tusschen den schipper en den geconsigneerde alleen voortvloeit uit het cognoscement”, en is door den Raad van Justitie te Batavia in Februarij 1850 (W. 1388) beslist, dat elke houder van een cognoscement, welke ook de titel van zijn bezit zij, de goederen van den schipper vorderen kan.

Tot dusverre de obligatoore kracht van het cognoscement met hare beperkingen. Onderzoeken wij thans, of het Nederlandsche recht den cognoscementhouder als *bezitter* der lading erkent.

Het Nederlandsche Wetboek bevat niet, zooals de Portugeesche Codigo en het A. D. H. G., eene uitdrukkelijke bepaling, waarbij de overgave van het cognoscement als die der goederen wordt beschouwd. Het is echter mogelijk, dat de andere artikelen niet kunnen worden uitgelegd, zonder de bezitleer aan te nemen

<sup>1)</sup> Mag. v. Handelsr. V. 225.

<sup>2)</sup> T. a. p. V. 67.

<sup>3)</sup> Regtsg. Bijbl. 1846. 648.

HOLTJUS en KIST, en ook diens recensenten Mrs. HOVY en BELINFANTE zijn allen der bezitler toegedaan, en achten die ook in het Wetboek van Koophandel gehuldigd. HOLTJUS verwijst wederom naar zijne vroegere verhandeling<sup>1)</sup>, boven dikwijls besproken, en Mr. KIST sluit zich hierbij geheel aan, in de beschouwing van den schipper als *negotiorum gestor* van den geconsigneerde. Mr. HOVY laat zich over den grondslag van het zakelijk recht des houders niet uit, doch schijnt de beschouwing, door Mr. KIST voorgedragen, te deelen<sup>2)</sup>. Ook Mr. BELINFANTE „kan het volkomen toegeven”, doch blijft zich niet gelijk, daar hij ook de symbolische traditie schijnt aan te nemen, door te spreken van „de lading, welke het cognoscement vertegenwoordigt<sup>3)</sup>”. Over de leer van Mr. VAN REESEMA, die haar ook uit het Wetboek van Koophandel tracht te be- toogen, heb ik reeds vroeger gesproken<sup>4)</sup>. Mr. ASSER c. s. (ad. art. 508 W. v. K.), en Mr. DE PINTO (§ 384), geven de verschillende gevoelens op, zonder te beslissen. Beiden meenen echter ten onrechte, dat HOLTJUS de theorie der *traditio symbolica* is toegedaan, terwijl hij werkelijk de leer der *negotiorum gestio* voorstaat<sup>5)</sup>. Van de nieuwe leer, die de geheele kracht van het cognoscement afleidt uit zijn formeelen aard en zijne verhandelbaarheid, vindt men bij geen dezer schrijvers gewag gemaakt. Wèl vindt men bij KIST en BELINFANTE de namen van BRINCKMANN, JHERING, en KUNTZE opgegeven, doch zonder dat wordt vermeld, dat die schrijvers de bezitler verwerpen.

De argumenten, door Mr. KIST aangevoerd, tot staving der bezitler, zijn meer van algemeenen aard: zijne bewijzen, aan positieve wetsbepalingen ontleend, zijn zeer schaarsch. Hij onderscheidt, gelijk wij boven reeds gezegd hebben<sup>6)</sup>, in het cog-

1) Voorlez. II. 290.

2) Mag. v. Hand. 1861. Meng. 119.

3) Themis, 1862. 443 vlg.

4) Zie boven bl. 163 vlgg.

5) Voorlez. II. 292.

6) Bl. 213.

noscement twee deelen; de *verklaring* en de *belofte*. Uit de *verklaring* des schippers, dat hij de goederen ingeladen heeft, volgt, dat hij die niet in eigen naam bezit, maar voor een ander persoon. Die persoon is, volgens Mr. KIST, de *geconsigneerde*, hij, die als ontvanger der lading in het cognoscement is aangewezen, even als de pakhuis-eigenaar voor den houder van een pakhuisceel bezit. De schipper is geen *lasthebber*, want dan zou hij voor den afzender bezitten, maar hij neemt eens anders zaken waar, hij treedt op als *negotiorum gestor* van den geconsigneerde. „*De geconsigneerde, in wiens naam de schipper bezit, bezit dus door hem. Corpore possidet, sed per alium.*” Bij de behandeling der gevolgen van het endossement (bl. 63), herhaalt Mr. KIST die leer, met deze beperking, dat hij nu alleen *bezit* toekent aan den houder, die den *animus domini* heeft, zoodat zij, die slechts als lasthebbers van den afzender of van een lateren houder optreden, zooals expediteurs of kargadoors, niet bezitten. Mr. KIST beroept zich op de *Decisiones Rotae Genuae*, die, gelijk boven aangetoond is, deze leer volstrekt niet huldigen, en op de Adviezen van Mr. VAN DER ENDE, wier onzekerheid reeds vroeger is vermeld <sup>1)</sup>.

Tegen deze leer gelden natuurlijk dezelfde bezwaren als tegen die van HOLTJUS. Het is zeer te verwonderen, dat Mr. KIST, die door het erkennen van den formeelen aard van het cognoscement de verschijnselen bij dat handelspapier en de rechten des houders wist te verklaren, welke voor zijne voorgangers, die dit karakter van het cognoscement niet kenden een raadsel gebleven waren, — het is zeer te verwonderen, dat Mr. KIST de bezitleer nog aanneemt, ofschoon zij door de meeste Duitsche rechtsgeleerden verworpen is, en dat hij althans de meening van deze niet wederlegd heeft. Voor den formeelen aard beroept hij zich op KUNTZE, zonder echter aan te stippen, dat deze geleerde de bezitleer verwerpt <sup>2)</sup>. Even als HOLTJUS, redeneert Mr. KIST buiten het cognoscement om. Hij leidt het bezit niet uit dit handelspapier af, maar uit den wil des schip-

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 36 vlgg., 127 vlgg.

<sup>2)</sup> Het Cognoscement, 19 en 23.

pers, die geen wil heeft <sup>1)</sup>, en uit den wil des houders, die den schipper onbekend is. De schipper bezit niet in eigen naam, hij weet, dat de lading niet hem-zelf toebehoort; doch met welk recht kan men aannemen, dat hij voor den *geconsigneerde* bezit? De schipper is hier als een bode, die eene zaak naar een ander moet overbrengen; ook deze bezit niet in eigen naam, en toch kan men den geadresseerde niet als bezitter beschouwen, voordat hij de zaak werkelijk ontvangen heeft. Uit de enkele verklaring der inlading, bij den schipper eene andere gevolgtrekking aan te nemen, is geheel willekeurig, te meer daar niet elke houder van een cognoscement, zooals Mr. KIST-zelf opmerkt, bezit kan verkrijgen, maar zulks van de rechtsbetrekking afhangt, door welke hij het cognoscement ontvangen heeft. Die omstandigheden zijn den schipper onbekend; uit het cognoscement kunnen zij niet afgeleid worden. Hoe kan hij dus bezitten voor iemand, die wellicht zelf geen bezit op eigen naam kan verkrijgen, maar alleen *detentie* der lading, welke eerst bij de ontvangst kan worden verkregen? Doch ik zou hier alle argumenten moeten herhalen, reeds in het vorige hoofdstuk tegen de bezitleer aangevoerd. Genoeg om aan te toonen, dat de redeneering uit algemeene rechtsbeginselen niet afdoende is. Zien wij liever, of de bezitleer door de bepalingen van het positieve Nederlandsche recht gestaafd wordt.

De geschiedenis der samenstelling van het Wetboek van Koophandel verspreidt over dit punt weinig licht. In de redevoering, door Mr. BEELAERTS VAN BLOKLAND gehouden den 18<sup>den</sup> Februari 1826, bij de aanbieding van den titel van bevrachtingen, worden de cognoscementen wèl *verhandelbare* papieren genoemd <sup>2)</sup>, doch men vindt bij VOORDUIN geen enkel spoor, dat hetzij de regeering, hetzij de leden der Kamer, bij de behandeling der afdeeling „van cognoscementen”, aan het bezit hebben gedacht. Alleen bij de leer der reklame, waarover later, vindt men eene enkele aanwijzing, die echter door eene andere weêrlegd wordt. Daarop zal ik beneden terugkomen.

<sup>1)</sup> Zie boven, bl. 236 vlgg.

<sup>2)</sup> VOORDUIN, t. a. p. 32.

Ten bewijze, dat hunne leer in het W. v. K. gehuldigd wordt, beroepen HOLTJUS en KIST zich slechts op art. 520 W. v. K.<sup>1)</sup>), volgens hetwelk „geen arrest of verzet van derden, die geene houders van cognoscementen zijn, den houder van een cognoscement kan beletten, dat hij den opslag en verkoop geregteijk vordere; behoudens het regt van den arrestant of die het verzet heeft gedaan op de opbrengst van den verkoop.” Hier zou het bezit van den houder erkend worden; het arrest zou beschouwd worden als gelegd onder den cognoscementhouder, die de lading niettemin van den schipper ontvangen en haar verkoopen mag. Mr. BELINFANTE merkt hiertegen op, dat zulks meer een uitvloeiſel is van den *eigendom*, dan van het *bezit* der lading<sup>2)</sup>): hij vergeet evenwel dat voor eigendomsverkrijging eerst *bezit* noodig is.

HOLTJUS heeft reeds opgemerkt, dat het genoemde artikel grootendeels ontleend is aan de Turbe van 1661, waarover ik reeds vroeger gesproken heb (bl. 61). Evenwel stemmen beiden niet geheel en al overeen; de Turbe geeft den houder het recht de lading, niettegenstaande het arrest, te *ontvangen*, het artikel slechts om „den opslag en den verkoop geregteijk te vorderen”. Daaruit kan geen argument worden geput voor het bezit van den houder. Art. 518 geeft den schipper he recht den gerechtelijken opslag te vorderen, als verschillende houders de lading eischen; art. 519 kent allen belanghebbenden en ook den bewaarder het recht toe, om den verkoop der goederen, die aan bederf onderhevig of beschadigd zijn, te vorderen, en toch kan men niet al die personen als bezitters beschouwen. HOLTJUS zegt wèl, dat de cognoscementhouder, niettegenstaande het arrest bevoegd is, „de goederen te doen lossen, en wel op te slaan in zijn eigen pakhuis”, doch dit is eene door niets gewettigde uitbreiding van het artikel. De opslag behoort hier dezelfde beteekenis te hebben, als in de beide voorafgaande artikels; het artikel zegt slechts dat, wat tusschen verschillende

<sup>1)</sup> HOLTJUS, ad art. 520, KIST, 11 vlgg.

<sup>2)</sup> T. a. p. 444.



cognoscementhouders geldt (artt. 518 en 519), ook rechtens zijn zal tusschen den houder en den arrestant. En ook al wil men, wegens den oorsprong van het artikel, aan den houder den opslag in zijn eigen pakhuis toekennen, dan nog is daaruit voor zijn bezit geen argument te putten. Het recht van den houder om de lading onder zich te nemen, is niet anders dan een natuurlijk gevolg van het uitsluitend vorderingsrecht des houders. De schipper, onder wien het arrest is gelegd, kan niet wachten, totdat het arrest geldig is verklaard en de rechten van den arrestant zijn uitgemaakt.<sup>1)</sup> Er moet gelost worden, en dan is niemand nader om de goederen voorloopig onder zich te nemen, dan hij, die als bezitter van een cognoscement een titel in handen heeft, welke hem tot de ontvangst wettigt. De rechten van derden blijven daarbij in hun geheel; de arrestant blijft zijn recht op de opbrengst behouden. Het artikel is algemeen, het geldt van elken cognoscementhouder, zoowel van hem, die de lading in eigen naam, als van dengene, die als lasthebber, kargadoor of expediteur ontvangt. Daaruit blijkt reeds, dat de bepaling niet steunen kan op het bezit, dat de houder reeds van de lading zou hebben. Het is ook niet zonder gewicht, hier op te merken, dat de „Prospectus ter opslag, enz. van de thee per ontvangcedullen op den van ouds in den Handel gebruikelijken voet” van 8 Jan. 1818, in art. 11 de bepaling bevatte, dat de pakhuismeesteren aan den houder van eene ontvangceel den inhoud moesten afleveren, „het en ware dat dezelve aflevering alvorens door eene van gregtswege gedane oppositie of arrest aan hun ware verboden; in welk geval zoodanige oppositie of arrest zal moeten worden opgeheven, alvorens zij tot de aflevering gehouden zijn”<sup>2)</sup>. Hoe kan men dit verbod van afgifte op eene ontvangceel, die evenzeer, volgens Mr. KIST en anderen, bezit overdraagt, rijmen met art. 520, dat een gevolg van het bezit zou wezen?

Terecht meent Mr. KIST, dat het arrest op de lading alleen dan rechtmatig zal zijn, als het berust op de verbintenissen

<sup>1)</sup> Vgl. Mr. v. D. LINDEN, Iets over art. 518 W. v. K., in Themis, 1846, V. 297 vlgg.

<sup>2)</sup> Ned. Jaarb. v. Regtsg. en Wetg. 1849. XI. 322.

van den *geconsigneerde* tegenover den arrestant, mits de geconsigneerde niet slechts lasthebber zij van den afzender. Dit is echter geen gevolg van het bezit, maar van de verhandelbaarheid van het cognoscement. Na de verzending van een cognoscement heeft de afzender zijn recht van terugname verloren, tenzij de geconsigneerde niet betale: de schuldeischers van den afzender kunnen niet meer rechten uitoefenen dan deze, vandaar zal een arrest, door hen op de nog niet geleverde lading gelegd, hun tegenover den houder op eigen naam niet baten. Dit zal niet alleen gelden tegenover den houder, die kooper is, maar ook tegenover den kommissionnair, die voorschotten heeft gedaan, en daardoor een voorrecht op de lading heeft gekregen (art. 80 W. v. K.).

Kan dus art. 520 niet worden aangemerkt, als steunende op de veronderstelling, dat de cognoscementhouder bezitter is van de lading, er zijn andere bepalingen in de wet, die met zulk eene leer geheel in strijd zijn. Het Nederlandsche recht kent geene levering van roerende zaken door middel van papieren. Het eischt de *overgave*, hetzij van de zaak-zelf, hetzij van de sleutels van het gebouw, waarin de goederen zich bevinden (art. 667 B. W.). Wel verklaart art. 670 <sup>1)</sup>, dat deze bepaling geen inbreuk maakt op de wetten en gebruiken in zaken van koophandel, doch het Wetboek van Koophandel noemt nergens het cognoscement als middel van levering, terwijl een algemeen handelsgebruik, dat deze kracht zou medebrengen, onbewezen is.

Volgens de Nederlandsche wet heeft de verzending van een cognoscement dan ook geenszins de gevolgen eener gewone levering. De afzender mag de goederen, ook na het verzenden van een exemplaar, terugnemen, mits hij slechts den schipper schadeloos stelt (artt. 473 en 511 W. v. K.); de geconsigneerde, die een cognoscement heeft aangenomen, wordt nog niet verondersteld de goederen te hebben aanvaard, want hij kan de

<sup>1)</sup> Ofschoon art. 670 slechts naar de *twee* voorgaande artikelen verwijst, is het echter bekend, dat het ook op art. 667 toepasselijk is, omdat men in 1833, na inlassing van art. 669, verzuimd heeft het woord „*twee*” in „*drie*” te veranderen.

ontvangst weigeren (art. 489 W. v. K.). Bovendien behoudt de afzender, indien de geconsigneerde vóór de aankomst der lading failleert, het recht, om de lading terug te vorderen (art. 232 W. v. K.). Voor ongevallen gedurende de reis wordt de schipper naar den *inlader* verwezen (art. 367 W. v. K.). Niet de ontvanger maar de bevrachter of inlader is voor de vracht aansprakelijk, als de schipper die niet dadelijk bij de lossing heeft gevorderd (art. 488 W. v. K.). Uit dit alles, en uit andere bepalingen der wet <sup>1)</sup>, blijkt, mijns inziens, voldoende, dat de wet den schipper gedurende de reis volstrekt niet beschouwt als lasthebber of *negotiorum gestor* van den cognosce-menthouder, en dat met de inlading nog niet aan den ontvan-ger geleverd is.

Twee andere artikelen van het Wetboek (80 en 232) verdienen eene bijzondere beschouwing, daar zij voor de bezitleer niet zonder gewicht zijn. Tot mijne bevreemding bewaart Mr. KIST daarover ten eenenmale het stilzwijgen.

Art. 80 kent den kommissionnair voor zijne voorschotten en nog loopende verbintenissen een voorrecht toe „op de waarde der goederen of effecten, die de commissiegever hem, van buiten 's lands, heeft toegezonden om voor deszelfs rekening te worden verkocht, *indien zij in zijne pakhuizen, of in eene openbare bewaarplaats, te zijner beschikking liggen, of zich op eenige andere wijze in zijn bezit bevinden, of indien hij, vóór derzelver aankomst, door een cognoscement of vrachtbrief de aan hem gedane afzending kan bewijzen.*” Mr. VAN REESEMA ziet in dit artikel de bevestiging zijner leer, dat de houder van een cognoscement beschouwd wordt de goederen onder zich te hebben <sup>2)</sup>. De vroegere redaktie van dit artikel, zooals het in het Wetb. van Kooph. van 1830 (art. 60) voorkwam, geheel overeenkomstig art. 93 Code de Commerce, is later op voorstel der regering gewijzigd, door de bijvoeging der woorden: „*of zich op eenige andere wijze in zijn bezit bevinden.*” <sup>3)</sup> Of-

<sup>1)</sup> Vgl. artt. 478, 487, 492, 505<sup>e</sup> W. v. K.

<sup>2)</sup> T. a. p. 15.

<sup>3)</sup> Vgl. VOORDUIN, VIII. 360.

schoon de reden dezer bijvoeging niet blijkt, volgt echter uit de bewoordingen van het artikel, zooals het thans luidt, ten duidelijkste, dat de wet den kommissionnair een voorrecht toekent op twee soorten van goederen: 1°. op die welke hij op eenige wijze in zijn bezit heeft, 2°. op die welke hij nog niet bezit, doch waarover hij een cognoscement of vrachtbrief in handen heeft <sup>1)</sup>).

Dat de kommissionnair dit voorrecht <sup>2)</sup> ook uitoefenen kan op goederen, die hij nog niet bezit, daarin is niets vreemds gelegen. De kommissionnair is als houder van een cognoscement, waarmede de wet hier den vrachtbrief <sup>3)</sup> gelijk stelt, de eenige persoon, die gerechtigd is van den schipper de lading te ontvangen. De zekerheid der ontvangst bewerkt, dat hij voorschotten op de lading doet, nog voordat hij haar ontvangen heeft. De afzender, die daardoor gebaat is, mag hem die zekerheid, door het verzenden van een tweede exemplaar niet benemen, en de houder daarvan, al is hij zelfs kooper, zal achter staan bij den kommissionnair, die een ouder recht heeft. Daardoor is het praktisch hetzelfde, of de goederen reeds in het bezit van den kommissionnair zijn, of dat een cognoscement daarover in zijne handen is. Hij oefent zijn recht van retentie op dit papier uit, en behoudt daardoor uitsluitend de macht om tot het bezit te geraken. Art. 80 kan dus niet ten voordeele der bezitler worden aangehaald.

Evenzoo is het gesteld met art. 238, dat tot de leer der reklame behoort. Art. 232<sup>a</sup> kent den afzender, bij faillissement van den geconsigneerde, de bevoegdheid toe, om de goederen, zoolang zij nog onder weg zijn, terug te vorderen. Daarop maakt art. 238 deze uitzondering, dat de terugvordering vervalt,

<sup>1)</sup> Mr. DE PINTO schijnt van hetzelfde gevoelen te zijn; vgl. zijne Handl. tot het W. v. K, I. 26.

<sup>2)</sup> De meeste schrijvers beschouwen het als een *wettelijk pandrecht*; zie HOLTJUS, Voorl. I. 193, ASSER c. s. ad art. 80.

<sup>3)</sup> In den regel komt echter de vrachtbrief den ontvanger eerst in handen, na de aankomst der goederen, daar de voerman dien bij zich draagt. Vgl. over den vrachtbrief: Die rechtliche Natur des Frachtbriefes, in Neues Arch. f. Hand. I. 340 vlgg.

indien de goederen, „gedurende de reis, op facturen en op cognoscementen of vrachtbrieven te goeder trouw door een derde zijn gekocht.” HOLTIUS verklaart die beperking uit de *traditio symbolica*, die in de overgave van het cognoscement zou gelegen zijn <sup>1)</sup>. Ook Mr. VAN REESEMA beroept zich op de overgave der goederen door middel van het cognoscement. Daarmede stemmen ook Mr. ASSER c. s. in <sup>2)</sup>. „Er moet blijken,” zoo drukken zij zich uit, „èn dat de goederen aan den oorspronkelijken koper zijn verkocht, èn dat zij hem zijn geleverd geworden, *at is het dan door eene symbolische traditie*; het eerste nu kan alleen blijken uit de facturen, het laatste alleen uit de cognoscementen of de vrachtbrieven.” De geschiedenis van het artikel schijnt deze opvatting te ondersteunen: immers de regeering verklaarde: „dat men in het voorgedragen artikel in plaats van: *fakturen*, had gesteld: *vrachtbrieven*, — op grond dat de afgifte van vrachtbrieven en cognoscementen in den koophandel wel als *levering* kan worden beschouwd, — doch dat men zeer had betwijfeld, of dezelfde kracht wel aan eene *faktuur* (welke blootelijk *de verkooprekening* uitmaakt) kan gehecht worden.” <sup>3)</sup>

Het rechtsmiddel van reklame is in de Nederlandsche wet op zeer vroomde wijze geregeld <sup>4)</sup>. Men heeft daarin de terugname van goederen, die in transport zijn, de *stoppage in transitu* van het Engelsche recht, verward met de terugvordering van reeds geleverde goederen, bij faillissement van den koper, welke in Engeland niet wordt toegestaan. Het *stoppage*-recht heeft alleen plaats bij goederen, die zich nog onder den voerman, hetzij te land, hetzij te water, bevinden, onverschillig

<sup>1)</sup> Voorl. I. 484. De geleerde schrijver vervalt hierdoor in eene zonderlinge tegenspraak met II. 290 vlgg., waar hij in plaats van de leer der *symbolische traditie* die der *negotiorum gestio* stelt, en zich beklagt over hen, die hem de eerste op den hals schuiven!

<sup>2)</sup> Zoowel in de eerste, als in de tweede uitgave (1863) van hun Wetb. v. Kooph. met Aant. ad art. 238.

<sup>3)</sup> VOORDUIN, IX. 56.

<sup>4)</sup> Zie over dit onderwerp de belangrijke verhandeling van Mr. M. DES AMORIE VAN DER HOEVEN in de Ned. Jaarb. XI. 554, 706. XII. 291 vlgg.

of de ontvanger reeds eigendom verkregen heeft, dan niet. De eigenlijke *revindikatie* of *reklame* heeft echter plaats, als de goederen zich reeds onder den kooper bevinden, als hij dus door levering reeds bezit en eigendom heeft verkregen. Ook de Code de Commerce kent slechts de „*revindication*” van goederen, die nog onder weg zijn: de Nederlandsche wetgever is verder gegaan, en heeft ook na de levering terugvordering toegestaan, doch met verwarring van beide gevallen. Volgens het Fransche recht gaat de eigendom reeds door het koopkontraakt over, volgens het Nederlandsche eerst door levering. Dit verschil schijnt bij de leer der reklame niet genoegzaam in het oog gehouden te zijn.

Dat de wet die twee rechtsinstituten bevat, blijkt uit art. 232. Daar (al. 1) kent zij de terugvordering toe, 1°. van goederen, die nog onder weg zijn, 2°. van goederen die zich nog in *natura* onder den failliet bevinden of *onder een derde*, die ze voor hem bezit of bewaart. Die onderscheiding ware doelloos, indien de wet erkende, dat de kooper reeds door middel van het cognoscement of den vrachtbrief, of van den schipper zou bezitten. Daarenboven (al. 2) wordt *in beide gevallen* de terugvordering toegestaan, „binnen den tijd van dertig dagen, te rekenen van den dag, waarop de koopmanschappen onder den failliet of onder *den derde* zijn *opgeslagen*.” Met *dien derde* wordt de schipper niet bedoeld, want die woorden wijzen terug op den *derde* van al. 1. Ook zoude men moeilijk kunnen spreken van *opslag* onder den schipper. En toch kent de wet in *beide* gevallen de reklame toe, binnen dertig dagen, *na den opslag*. Ware de lading door het cognoscement reeds geleverd, waarin dan den grond te vinden van het voorrecht van langere tijdsbepaling aan den afwezigen, dan aan den aanwezigen verkooper toegekend? Deze onregelmatigheid kan alleen verklaard worden door aan te nemen, dat ingeval transport noodig is, de levering eerst plaats heeft door den opslag onder den kooper of iemand van zijnentwege; dan alleen is het billijk, ook tegen hem nog dertig dagen tot terugvordering vrij te laten.

In dit gevoelen word ik versterkt door de woorden van

DEMANGEAT <sup>1)</sup>): „J'avoue que j'ai quelque peine à m'expliquer la différence admise par la loi entre le cas où les marchandises sont entrées dans les magasins de l'acheteur et le cas où elles sont encore en route, mais où l'acheteur a déjà entre les mains la facture, le connaissement ou la lettre de voiture, signé de l'expéditeur: dans le premier cas, la revendication n'est pas possible, tandis que dans le deuxième elle est possible, si l'acheteur n'a pas revendu. Pourquoi, dans le premier cas, la revendication n'est elle plus possible? Nous le savons: soit parce que les marchandises une fois entrées dans les magasins de l'acheteur pourraient être revendues d'un moment à l'autre, soit parce qu'elles ont pu être vues par les tiers et devenir ainsi un élément de crédit. Est-ce que ces deux motifs ne s'appliquent pas également lorsque, les marchandises étant encore en route, l'acheteur a du moins reçu la facture, le connaissement ou la lettre de voiture signé de l'expéditeur? Assurément l'acheteur peut revendre, comme s'il avait reçu les marchandises elles mêmes! Assurément aussi l'acheteur peut montrer à tous la facture, le connaissement ou la lettre de voiture, et augmenter ainsi son crédit! Pourquoi donc la revendication reste-t-elle possible dans ce dernier cas, tant que l'acheteur n'a pas effectivement revendu les marchandises?”

Het antwoord op deze vraag is eenvoudig dit, dat die papieren niet de plaats der levering kunnen vervullen, zoodat de kooper door hun bezit nog niet in het bezit der lading is getreden. Daarmede valt alle zwaarigheid weg. Dit schijnt ook het gevoelen der regeering geweest te zijn, want zij verklaarde in 1834: „Zoo lang de koopmanschappen onderweg zijn, kunnen zij wel worden teruggevorderd; doch er behoort ook, in dat geval, aan den verkooper een termijn te worden gegund om de reclame te doen, *nadat de goederen zijn opgeslagen*, om dat men anderszins zoude kunnen beweren, dat door het aankomen van het rij- of vaartuig, het regt van reclame heeft opgehouden, — hetgeen toch de meening van den wetgever niet kan zijn.” <sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Traité de droit Commercial, par BRAVARD-VEYRIÈRES. Paris, 1864. V. 542 note.

<sup>2)</sup> VOORDUIN, IX. 50.

Wanneer dus volgens art. 232 de koper, gedurende het transport, de lading, die hem nog niet geleverd is, nog niet bezit, zal ook wel in den verkoop op het cognoscement, van art. 238, geene levering aan den derden koper kunnen gelegen zijn. Hij kan het bezit, dat hij-zelf niet heeft, niet overdragen. Al. 3 van dit artikel bevestigt dit. Zij bepaalt, dat het recht van den oorspronkelijken verkoper om de onbetaalde kooppenningen van den tweeden koper te vorderen, ook bestaat, als de goederen „na zich in het *bezit van den failliet of van iemand van zijnentwege* te hebben bevonden, door *koop en levering*, te goeder trouw, de eigendom van een derde zijn geworden. Waartoe zou deze bijvoeging dienen, als reeds in het eerste lid, waar van verkoop der goederen op facturen en op cognoscementen en vrachtbrieven sprake is, de goederen door *koop en levering* de eigendom van een derde waren geworden? Volgt daaruit niet, dat de wet aan de negotiatie van een cognoscement of vrachtbrief wèl dezelfde kracht toekent, wat de reklame des afzenders betreft, als aan eene werkelijke levering, zonder echter die overdracht als *levering* te beschouwen?

Waarin nu is de oplossing van die kracht van het cognoscement gelegen? In het bezit zeker niet, want de overdracht is geene *levering*. Zij kan alleen verklaard worden, gelijk zij reeds herhaaldelijk in het tweede en derde hoofdstuk is verklaard, uit de *verhandelbaarheid*, wier eerste regel is, dat de exceptieën, die de verkoper tegen den eersten houder had, — en daaronder valt ook de reklame, — tegenover den lateren houder wegvallen. Men zou tegen deze redeneering kunnen aanvoeren, dat de wet de reklame alleen toestaat, van goederen, die „verkocht *en geleverd*” zijn (art. 230), en dat de vermelding van goederen, die nog in transport zijn, overbodig ware, indien het bezit nog niet op den geconsigneerde is overgegaan. Ik antwoord daarop vooreerst, dat de wet hier de reklame van reeds geleverde goederen, met de *stoppage* verwart. Daarenboven kan de geconsigneerde reeds om andere redenen bezitter en eigenaar zijn geworden, zonder dat daardoor het recht van terugname *gedurende de reis* vervalt. Ein-



delijk was het noodig door eene uitdrukkelijke wetsbepaling den schipper te ontslaan van zijne verbintenis uit het cognoscement.

De wet doet de reklame van goederen wegvallen, als zij onderweg op *fakturen* EN *cognoscementen* of vrachtbrieven verkocht zijn. Het cognoscement alleen is dus niet voldoende. Reeds art. 217 van Ontwerp 1809 eischte faktuur en cognoscement: evenzoo Ontwerp 1822. In het Ontwerp 1825 echter vindt men „op de *fakturen* OF op de *cognoscementen*.” In dat van 20 Maart 1834 was de *faktuur* weggelaten en alleen verkoop op vrachtbrieven of op cognoscementen vereischt; in het ontwerp van 22 oktober 1834 vindt men weder „op *fakturen* OF op *cognoscementen*”, met verzwijging der vrachtbrieven. Ten slotte werd de tegenwoordige redactie aangenomen, die naast de overgave van het cognoscement of van den vrachtbrief nog die der faktuur vereischt <sup>1)</sup>, in overeenstemming met art. 576. C. de C. Uit al die veranderingen blijkt genoegzaam, dat de regeering niet juist wist, wat zij meende. De bedoeling schijnt geweest te zijn de terugvordering alleen uit te sluiten tegen hem, die door *koop* een cognoscement of vrachtbrief over zeilende goederen verkregen had. Wij hebben vroeger gezien (bl. 115), dat de Engelsche wet de stoppage uitsluit tegen den koper van een cognoscement, *for a valuable consideration*, d. i.: tegen voldoening der waarde. Het A. D. H. G. acht de enkele overgave van het ordercognoscement daarvoor voldoende. Het maakt dengene, die van een koopman, in den kring van diens handelszaken, roerende goederen gekocht en te goeder trouw ontvangen heeft tot eigenaar, al is ook de verkooper zulks niet (art. 306). Daar de overdracht van een ordercognoscement, volgens dit wetboek, als levering geldt, zal zij dus de terugvordering uitsluiten, als blijkt, dat de derde houder *koop* is. Dit schijnt ook art. 238 te bedoelen, door de overgave van *faktuur* nevens het cognoscement te vorderen; de faktuur moet als praesumtie dienen, dat het cognoscement ten gevolge van *koop* is overgegaan. Evenwel

<sup>1)</sup> Vgl. VOORDUIN, IX. 4. 7. 56. vlg.

is het eigenlijk overtollig, daar het artikel reeds van „gekocht” spreekt: en dus door den derden houder nog zal moeten be-  
wezen worden, dat hij door *koop* het cognoscement ontvan-  
gen heeft.

Mr. ASSER c. s., ad art. 238, schijnen te meenen, dat het bezit van de faktuur reeds eene praesumptie oplevert, dat de derde houder zijn cognoscement door een *koopkontrakt* verkregen heeft; dat hem de goederen *verkocht* zijn, kan volgens hun gevoelen, „alleen blijken uit de facturen.” De wet wettigt echter zulk een vermoeden niet; het is niet genoeg, dat de facturen zijn overgegeven; de goederen moeten op facturen en op cognoscementen zijn *verkocht*.” Alleen dan, wanneer uit de facturen blijkt, dat er een verkoop heeft plaats gehad, zal dus de reklame zijn uitgesloten. Bewaart de faktuur daarover het stilzwijgen, dan zal de houder tegenover den reklamant nog moeten bewijzen, dat hij *kooper* is. Is hij slechts kommissionnair, dan zal de reklame evenwel uitgesloten zijn, indien hij voorschotten op de lading gedaan heeft. Immers alsdan is hij volgens art. 80, W. v. K. bevoorrecht op de goederen, als houder van een cognoscement.

Deze bepalingen zijn echter, mijns inziens, voor den handel onvoldoende. De verhandelbaarheid van het cognoscement brengt mede, dat de reklame reeds behoorde weg te vallen door de enkele overdracht van een cognoscement, indien de verkrijger belang heeft bij de werkelijke ontvangst der goederen. Niet alleen de kooper en de kommissionnair, die voorschotten gedaan heeft, behooren tegen de reklame te worden gevrijwaard, maar elke houder, die belang heeft bij de ontvangst der goederen, zooals hij, die een cognoscement in pand heeft verkregen, en de expediteur of kargadoor, die wissels voor het bedrag geaccepteerd of voorschotten gedaan heeft. Zoo is het reeds door de Hamburgsche *Neue Falliten-Ordnung* van 1751 begrepen <sup>1)</sup>, zoo heeft ook het A. D. H. G. aangenomen, door het pandrecht van den derden houder en het voorrecht van den expediteur en voerman boven het recht van den waren eige-

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 84 vlgg.

naar te stellen (art. 366 <sup>b.c.</sup>). Het Nederlandsche recht is, op het voetspoor van den Code de Commerce, in dit opzicht minder volledig. Het eischt voor den kooper behalve de overdracht van het cognoscement nog de overgave van de faktuur. Dit is eene noodelooze formaliteit, die echter, nu de wet haar vordert, zal moeten vervuld worden, al leidt zij ook tot de onbillijkheid, dat de kooper te goeder trouw bij den reklamant achter moet staan, indien alleen het cognoscement op hem is overgedragen. De kracht van het cognoscement, vooral gelegen in de verhandelbaarheid, die alle vroegere exceptieën doet wegvallen, wordt daardoor verzwakt, ten nadeele van den handel. Veel juister was dus de redaktie, volgens het ontwerp van 20 Maart 1834, welke de verkoop op het cognoscement-alleen voldoende achtte, ter afsnijding der terugname.

Wat den pandhouder betreft, hem, die het cognoscement niet door verkoop, maar in beleening heeft gekregen, de wet spreekt niet van hem. Wèl bepaalt zij in art. 257 W. v. K., dat de reklamant de goederen, die in beleening gegeven zijn, slechts kan terugvorderen, tegen voldoening der schuld aan den geldschieder, doch dat voor die beleening de overdracht van een cognoscement voldoende is, wordt nergens gezegd. Niets is echter meer gebruikelijk, dan het beleenen van cognoscementen, door middel van een endossement, op naam van den beleener gesteld. Welk recht heeft in dit geval de geldschieder? Door het cognoscement heeft hij de goederen-zelve nog niet ontvangen, en volgens art. 1196 vlg. B. W. is voor het bestaan van pandrecht tegenover derden het bezit der zaak noodig, en, indien de schuld meer dan honderd gulden bedraagt, eene akte, met zekere dagteekening voorzien. Wèl bepaalt art. 1207 B. W., dat die vereischten niet noodig zijn in handelszaken, mits het Wetboek van Koophandel andere bepalingen bevat, doch in dit Wetboek zal men te vergeefs naar dergelijke bepalingen zoeken, ten aanzien van het cognoscement.

Zal dus hij, die een cognoscement in pand heeft ontvangen, achter staan bij den reklamant? Neen, mijns inziens. De verhandelbaarheid van het cognoscement, erkend in art. 508 W.

v. K., en toegepast in art. 238, brengt, volgens hetgeen in het voorgaande hoofdstuk ontwikkeld is, mede, dat de exceptieën uit den persoon van den endossant tegen den geëndosseerde niet gelden. De geldschiet, op wien een cognoscement op wettige wijze is overgedragen, heeft daardoor een titel in handen, die hem-alleen recht geeft, de lading van den schipper in ontvangst te nemen. Daartegen strijdt niet, dat art. 238 de overgave der faktuur vereischt: daar is van *koop* sprake, die in den regel de overhandiging der faktuur ten gevolge heeft. Over het *pandrecht* op het cognoscement, handelt het artikel niet. Daar de Wet dit onderwerp nergens regelt, moet men tot algemeene rechtsbeginselen zijne toevlugt nemen, en in de verhandelbaarheid van het cognoscement, die door de Wet erkend wordt, en waarvan dus ook al de gevolgen moeten worden aangenomen, een der gevallen zien, waarbij art. 1207, in zaken van koophandel, eene afwijking van het burgerlijk pandrecht toestaat. Daardoor is de handel beveiligd, en kan de koopman, die geld schiet op een cognoscement, even zeker zijn, alsof hij de goederen-zelf reeds in zijn bezit had verkregen <sup>1)</sup>. Eene uitdrukkelijke wetsbepaling in dien geest, is echter bij eene eventueele herziening zeer aan te bevelen.

Keeren wij, na deze uitweiding over het reklamerecht en zijne beperkingen, tot ons punt van uitgang terug, dan is uit het voorgaande, naar mijne meening, voldoende gebleken, dat in de Nederlandsche wet geen spoor te vinden is van den regel, dat de houder van een cognoscement reeds *per se* bezitter der lading mag genoemd worden. Wel is de formeel aard van dit handelspapier (behoudens enkele uitzonderingen) en zijne verhandelbaarheid erkend, doch de bezitleer is niet alleen in strijd met vele bepalingen in den titel, die van de bevrachtingen handelt, maar ook met de artikelen, die het voorrecht van den kommissionair en het wegvallen der reklame behandelen, en waaruit evenwel de meeste schrijvers de bezitleer hebben verdedigd.

Is mijne leer ook in de rechtsspraak gehuldigd? Het hoogste

<sup>1)</sup> Vgl. de verklaring der 21 Amsterdamsche firma's, boven bl. 164.

rechtskollegie in ons land heeft zich over het geschilpunt tot nog toe niet op bepaalde wijze uitgelaten. In een arrest van 18 Januari 1856 (W. 1717) werd wel erkend, dat *volgens Amerikaansch recht* de overdracht een cognoscement, ook door middel van een endossement in blanco, den eigendom der lading doet overgaan, doch voor het Nederlandsche recht doet deze beslissing niets af<sup>1)</sup>. Wel vindt men in datzelfde arrest de overweging, dat: „in allen gevallen de houder van een cognoscement nog niet is *eigenaar* der lading en de verweerdens den eigendom alleen hadden kunnen verkrijgen door de levering der zaak zelve.” Het is echter kwestieus, of de Hooge Raad met deze woorden bedoeld heeft, dat het cognoscement volgens het Nederlandsche recht niet als middel van levering kan dienen.

Rijker is de rechtsspraak der lagere rechtskollegieën. Bij dezen vindt men tusschen de Arr. Rechtbank te Amsterdam en die te Rotterdam, hetzelfde verschil in meening, dat wij vroeger tusschen de Hamburgsche rechtbanken en het O. A. G. te Lübeck hebben aangetroffen<sup>2)</sup>. Terwijl de Rotterdamse rechtbank herhaaldelijk het cognoscement als vertegenwoordiger der lading en den houder als haren bezitter heeft beschouwd, schijnt bij die te Amsterdam thans de jurisprudentie vast te staan, dat het cognoscement slechts de titel is om tot het bezit der lading te geraken, en dat met de overdracht van een exemplaar de goederen-zelf nog niet geleverd zijn.

Ik geef eenige voorbeelden. In een vonnis der A. R. te Rotterdam, van 6 Juni 1849 (W. 1059), lezen wij:

»O. dat, hoewel een cognoscement kan gezegd worden de goederen te representeren, daaruit echter niet volgt, dat door de overzending van hetzelfde de goederen moeten geacht worden onbepaald en onvoorwaardelijk in het bezit te komen van den houder van het cognoscement, daar de afzender derzelve bestemming kan veranderen.»

<sup>1)</sup> Verkeerdelijk staat in W. 1717 boven het aangehaalde arrest: „Draagt blanco-endossement van een cognoscement den eigendom der lading over? — Ja” Dit had tot het Amerikaansch recht moeten beperkt worden.

<sup>2)</sup> Bl. 171 vlgg.

In deze overweging schuilt eene *contradictio in terminis*. Terwijl het eerst het cognoscement erkent, als vertegenwoordiger der waren, ontkent het dadelijk daarop, dat de houder ten volle bezitter is. Duidelijker is het beginsel uitgesproken in het vonnis van den 6<sup>den</sup> December 1854 (W. 1609), in dezelfde zaak, waarop het zoo even vermelde arrest van den Hoogen Raad betrekking had. Toen overwoog de rechtbank:

»O. dat een cognoscement inhoudt de erkentenis van den schipper, dat hij de daarin vermelde goederen heeft ingeladen, om die aan den in het cognoscement genoemden persoon, aan toonder, of aan order uit te leveren, en geacht moet worden *die goederen te vertegenwoordigen*, zoodat de houder van het cognoscement gerekend wordt, *in het feitelijk bezit* dier goederen te zijn, zonder dat echter de eigendom dier goederen door het cognoscement op den houder als door een wettigen titel overgaat.»

Dit vonnis werd door het Hof van Zuid-Holland, bij arrest van 27 Juni 1855 (W. 1661) vernietigd, op grond, dat volgens Amerikaansch recht, dat hier toepasselijk was, het blanko-endossement den eigendom der lading overdraagt. Dit arrest is, gelijk wij gezien hebben, door den Hoogen Raad bevestigd. Over het Nederlandsche recht liet het Hof zich niet uit. Ik doe opmerken, dat de Rechtbank te Rotterdam zich op geene enkele wettelijke bepaling heeft beroepen, en dus alleen eene individueele meening schijnt te hebben toegepast <sup>1)</sup>.

Thans eenige vonnissen van de Amsterdamsche Rechtbank. Reeds in eene uitspraak van 14 Juli 1846 (W. 731) besliste zij „dat zoowel uit de letter als uit den aard der cognoscementen ten duidelijkste blijkt, dat de schipper tegenover den houder van het cognoscement geene andere verplichting op zich heeft genomen dan om, na gelukkig volbrachte reis, de lading in goeden toestand, tegen betaling der vracht, af te leveren.” De vorderingen van den inlander tegen den schipper gaan dus niet

<sup>1)</sup> Twee andere vonnissen door de handelsrechtbank te Rotterdam, in denzelfden zin, gewezen, vóór de invoering der Wetboeken, worden door Mr. VAN REESEMA (bl. 54 vlg.) opgegeven. Vgl. daarmede het vonnis van 1817, boven bl. 174 vlg. medegedeeld.

op den cognoscementhouder over: „1°. omdat dit bij de wet niet bepaald is; 2°. omdat dit noch uit de wet, noch uit den aard van het cognoscement volgt, dat al de regten van den inlader of bevrachter op den geconsigneerde door endossement overgaan.” In deze woorden ligt opgesloten, dat de kracht van het cognoscement uitsluitend in de verbintenis van den schipper moet worden gezocht.

Duidelijker is het beginsel, dat het cognoscement op de zakelijke rechten geen invloed heeft, uitgesproken in latere vonnissen. Vooreerst in dat van 29 October 1852 (W. 1383), waarbij de rechtbank besliste, dat de overdracht van een cognoscement niet voor levering geldt, „dewijl cognoscementen de goederen niet vertegenwoordigen.” <sup>1)</sup>

In een vonnis van 5 November 1858 (W. 2020) <sup>2)</sup> lezen wij:

„O. dat de vraag, of *in casu* de gedaagden aan hunne verplichting (levering) voldaan hebben door overgifte van het cognoscement, afhankelijk is van de vraag, of, ingeval van koop en verkoop op cognoscement, aan de verplichting tot levering is voldaan door de uitlevering van dat cognoscement; dat echter die vraag ontkenkend moet worden beantwoord, omdat cognoscementen niet zijn de verkochte waar, maar slechts titels van den

<sup>1)</sup> Ten onrechte wordt in hetzelfde vonnis het cognoscement genoemd „een contract tusschen den afzender en den schipper ten behoeve van een derde.” In het vorige hoofdstuk is aangewezen, dat de schipper zich in het cognoscement onmiddellijk aan den geconsigneerde verbindt.

<sup>2)</sup> In een vonnis van hetzelfde jaar (5 Maart 1858, W. 1913) werd aangenomen, dat cognoscementen geen eigendom van den houder bewijzen, maar zijn „erkentnissen van ontvangen goederen, om die aan den wettigen houder der cognoscementen af te geven, zoodat zij *slechts zijn titels van den houder tegenover den schipper*, om van dezen de afgifte te vorderen; dat echter door een cognoscement het regt van eigendom niet *per se* overgaat, *maar slechts een titel van bezit-regt* wordt daargesteld; dat in den handel dikwijls kommissionnairs houders zijn van cognoscementen en krachtens die cognoscementen goederen in ontvangst nemen, zonder dat daardoor de eigendom dier goederen van de lastgevers op de lasthebbers overgaat.” De bedoeling dezer woorden is niet zeer helder: zij schijnen de *bezit-leer* te huldigen. Evenwel mag men uit de duidelijke termen van de vonnissen, in den tekst vermeld, besluiten, dat de rechtbank ook hier in het cognoscement slechts een *titel tot bezit* gezien heeft.

houder tegenover den schipper, om van dezen de afgifte der daarin vermelde waar te vorderen."

Het jongste vonnis, mij daaromtrent bekend, is van den 2<sup>den</sup> Juli 1861 (W. 2300), waarbij aangenomen werd, dat de kooper, die heeft toegestemd in het beding, om tegen verzending van het cognoscement voor het bedrag te trekken, na de ontvangst van het cognoscement niet bevoegd is de acceptatie der wissels te weigeren, op grond dat de geleverde goederen niet zijn leverbaar, en wel:

"O., dat de kooper daarbij op zich neemt de getrokken wissels te zullen accepteren, *alsof niet slechts het cognoscement, maar de goederen zelve waren geleverd*, terwijl zijn belang daarin gelegen is, dat hij door het toestaan van dat beding zijnerzijds eenen minderen prijs zal bedingen, omdat het gelijkstaat met eene vooruitbetaling."

Het Provinciaal Gerechtshof van Noord-Holland echter heeft bij een arrest van 13 Januari 1858 (W. 1428) beslist:

"dat .... noch volgens de Wet, noch volgens handelscostuum, in overeenstemming met de Wet, aan een bewijs door waagdragers van een veem aan toonder afgegeven, de regtskracht kan worden toegekend van eigendomsoverdracht, zooals aan *cognoscementen* en ontvang-cedullen door magazijnmeesters van 's Rijks entrepôt afgegeven."

In dit geval liep echter het geding niet over de kracht van een cognoscement, maar over een waagdragers-regu; over het cognoscement-zelf heeft het Hof, voor zooverre mij bekend is, tot nog toe geene beslissing genomen. Waarop de bewering rust, dat het cognoscement als middel van eigendomsoverdracht kan dienen, blijkt niet duidelijk. Ik heb in het vorige aangezien, dat de *wet* daaromtrent het stilzwijgen bewaart; op een handelsgebruik kan men zich evenmin beroepen, daar het bestaan daarvan onbewezen is. Het zou ook niet „in overeenstemming zijn met de wet," die, gelijk ik heb trachten aan te toonen, in de overdracht van een cognoscement geene *levering*



ziet, welke toch, volgens ons recht, voor eigendomsovergang een vereischte is.

Op grond van het voorafgaande, en gesteund door de jurisprudentie van een der gewichtigste rechtskollegieën in ons vaderland, meen ik dus te mogen aannemen, dat, volgens het Nederlandsche recht, het cognoscement niet de kracht bezit, om bezit of eigendom van de lading op den houder over te dragen.

Uit den formeelen aard van het cognoscement volgt, dat het alleen dan geldig is en volle bewijskracht bezit, indien het aan de vereischten der wet voldoet. Art. 507 schrijft den inhoud voor. Mr. KIST heeft reeds de vele gebreken van dit artikel in het licht gesteld <sup>1)</sup>; in alle opzichten kan ik mij echter met zijne bedenkingen niet vereenigen. Gaan wij de vereischten der wet in het kort na.

„Het cognoscement houdt in:

1°. *Den naam van den bevrachter of van den inlader.* Art. 281 C. de C. spreekt slechts van den *chargeur*. Reeds in de Ontwerpen 1822 en 1825 vindt men de woorden „of van den inlader” bijgevoegd <sup>2)</sup>. Mr. KIST verklaart deze aanvulling, als ontstaan, om in het geval te voorzien, dat niet de bevrachter-zelf, maar een ander in zijn naam de inlading bezorgt, zooals in het A. D. H. G. alleen de naam „des Abladers” gevorderd wordt (art. 645. 3°). Eenvoudiger is de meening van HOLTJUS <sup>3)</sup>, Mr. HOVY <sup>4)</sup>, en Mr. BELINFANTE <sup>5)</sup>, die opmerken, dat de wet in den regel door *inlader* verstaat den-  
gene, die *stukgoederen* verzendt, in tegenstelling van den *bevrachter*, die het geheele of gedeeltelijke schip afhuurt.

2°. *De opgaaaf van dengene, aan wien de goederen verzonden worden.* Deze woorden munten door juistheid van uitdruk-

1) Het Cognoscement, 38 vlgg.

2) VOERDUIN, X. 21.

3) Voorl. II. 285.

4) Mag. v. Hand. 1861. Meng. 120.

5) Themis. 1862. 450.

king verre uit boven den C. de C., die „le nom et l'adresse de celui à qui l'expédition est faite,” en het A. D. H. G. (art. 645. 4<sup>o</sup>.), dat „den Namen des Empfangers” vordert. Terecht merkt Mr. KIST op, dat het onmogelijk is aan die vereischten te voldoen, wanneer de cognoscementen aan order of aan toonder zijn gesteld. Mijns inziens, zou ook de bepaling van het Nederlandsche Wetboek juist zijn, indien het de opgaaf vorderde, van dengene, „aan wien de goederen *geleverd* moeten worden.” Dit is meer overeenkomstig met den gewonen inhoud van het cognoscement, welken de wetgever hier schijnt te volgen: in dit opzicht behoorde ook de aanwijzing des ontvangers eerst in de *zesde* plaats genoemd te zijn, daar zij in de cognoscementen dadelijk vóór de vrachtklausule wordt gevonden.

3<sup>o</sup>. *Den naam en de woonplaats van den schipper.* De vermelding van de *woonplaats* des schippers werd bij de herziening van het wetboek in 1830 door de Kamer van Koophandel te Rotterdam onnoodig geacht; liever wenschte zij, dat de plaats, waar het schip te huis behoort, zou worden opgenomen <sup>1)</sup>. De eerste wensch bleef onvoldaan, de laatste is vervuld (zie n<sup>o</sup>. 4). In geen cognoscement wordt echter de *woonplaats* van den schipper vermeld <sup>2)</sup>, zoodat de praktijk in strijd is met de wet. Terecht heeft het A. D. H. G. alleen de vermelding van den *naam* des schippers voorgeschreven, omdat ook in de Deutsche cognoscementen de opgave van zijn domicilie niet gebruikelijk is, en daaruit zwarigheden kunnen ontstaan <sup>3)</sup>.

4<sup>o</sup>. *Den naam en de soort van het schip, nitsgaders de plaats waar hetzelfde te huis behoort.* Het Ontwerp 1822 zweeg daaromtrent geheel. In 1825 stelde de regeering „den naam van het schip” voor; naar het voorbeeld van den C. de C. („le nom et le tonnage du navire”) werd de *grootte* er bijgevoegd. Het slot dagteekent eerst van het jaar 1834, en is, gelijk wij

<sup>1)</sup> VOORDUIN, X. 88,

<sup>2)</sup> KIST, t. a. p. 40.

<sup>3)</sup> Protokolle, V. 2202.

gezien hebben, een uitvloeisel van de bedenkingen der Kamer van Koophandel te Rotterdam <sup>1)</sup>. Beiden, zoowel de *soort*, als het *domicilie* van het schip, komen in de tegenwoordige formulieren van cognoscementen niet voor. Daarentegen vindt men in de meeste cognoscementen de ligplaats van het schip vermeld <sup>2)</sup>. Het A. D. H. G. vereischt de opgave der *nationaliteit* van het schip. Hetzelfde schijnt de Eerste Afdeeling der Tweede Kamer in 1825 bedoeld te hebben, toen zij meende, dat de *vlag* behoorde te worden aangeduid. De regeering antwoordde daarop, dat zulks overbodig was, „daar die vlag, hoezeer geen bestanddeel van het kontrakt uitmakende, meestal bij de designatie des schips, van zelf wordt uitgedrukt” <sup>3)</sup>. Waarlijk geene gegronde reden! Zoo behoefde wel geen enkel vereischte in de wet vermeld te worden, daar zij alle toch meestal in het cognoscement zullen voorkomen! Evenwel is het weglaten van de vlag niet te betreuren. Voor een geschrift van zoo formeelen aard als het cognoscement, behoort de wet geen anderen inhoud voor te schrijven, dan dien, welke voor de geldigheid volstrekt noodig is. De redactie van 1825 „den naam des schippers” ware hier genoegzaam.

5°. *Den aard en de hoeveelheid, de merken en de getallen der te vervoeren goederen.* De Ontwerpen 1822 en 1825 en het Wetboek 1830 eischten behalve *den aard en de hoeveelheid*, nog de *soorten* of *hoedanigheden* der goederen, en scheidten die opgaven af van de *merken* en *getallen*. Het laatste is meer in overeenkomst met den vorm van het cognoscement, waar in den regel aan de linkerzijde een rand wordt opengelaten ter invulling van den merken en getallen der balen, vaten, enz. De omschrijving der goederen werd in 1834 tot den *aard* en de *hoeveelheid* beperkt, op verzoek van de Kamer van Koophandel te Rotterdam, die als redenen opgaf:

<sup>1)</sup> VOORDUIN, t. a. p. 21. 86 vlgg.

<sup>2)</sup> Zoo in de Engelsche formulieren: „now riding at anchor in the Port of . . .”; in de Nederlandsche: „nu liggende te Rotterdam, om met den eersten goeden wind enz.” Vgl. KIST, 5 vlg.

<sup>3)</sup> VOORDUIN, 32.

1°. dat somtijds niet de eigenaar-zelf de inlading bezorgt;  
 2°. dat somtijds goederen, als ijzerwerk, kramerijen, enz. niet wel voor eene specifieke opgave vatbaar zijn;

3°. dat de afzender er belang in kan hebben, dat uit het cognoscement niet ten volle openbaar wordt, welke goederen hij verzendt. Om de laatste reden gaf zij ook aan den meer algemeenen naam van *koopmanschappen* de voorkur.<sup>1)</sup>

Bij deze opgaven nopens de goederen behooren de verschillende klausulen, door welke de schipper zijne aansprakelijkheid kan verminderen. Meestal worden zij onder of aan den rand van het cognoscement geschreven of gestempeld.

6°. *De plaats van het vertrek en die der bestemming.*

7°. *Het bepaalde wegens de vracht.* De vroegere ontwerpen zeiden: „het bedrag der vracht”, zooals C. de C. „il énonce le prix du frêt.” Terecht is in plaats daarvan in 1834 eene meer algemeene uitdrukking gekozen, omdat de vracht somtijds niet vermeld wordt, of daarvoor naar de certe-partij verwezen wordt. Het A. D. II. G. heeft die bepaling woordelijk overgenomen: „Die Bestimmung in Ansehung der Fracht” (art. 645, 8°). Hoe er beslist moet worden, wanneer de certe-partij andere vrachtbedingen bevat dan het cognoscement, daarover is reeds vroeger gesproken<sup>2)</sup>. In den regel bevatten de cognoscementen nog de klausule: „avarij volgens de usantie van de zee”, welke HOLTJUS terecht eene „*abundans cautela*” noemt<sup>3)</sup>. Immers is de geconsigneerde kooper, dan draagt hij als zoodanig het gevaar der lading: is hij lasthebber van den afzender, dan is hij in die kwaliteit verplicht voor zijn lastgever de avarij te voldoen.

8°. *De onderteekening van den schipper en van den inlader, of van dengenen die voor hem de expeditie bezorgt.* Het Ontwerp 1822 eischte alleen de onderteekening van den schipper; in 1825 werd „het visa van den aflader” er bijgevoegd, waarvoor later de tegenwoordige redactie in de plaats trad.

1) VOORDUIN, X. 87.

2) Zie boven bl. 260 vlgg.

3) Voorl. II. 289.

In den regel echter worden de cognoscementen noch door den inlader, noch door iemand van zijnentwege onderteekend. Reeds bij de samenstelling van den Code de Commerce werd tegen het vereischte der onderteekening van den inlader geprotesteerd <sup>1)</sup>, ook ontkende eene der Afdeelingen der Tweede Kamer de noodzakelijkheid dier bijvoeging, daar zij ongebruikelijk was <sup>2)</sup>. Nu zij in de wet opgenomen is, zal men nu desniettemin aan een cognoscement, waarin die onderteekening ontbreekt, volledige bewijskracht kunnen toekennen? Mr. KIST beantwoordt deze vraag toestemmend, omdat het cognoscement slechts eene *eenzijdige* verbintenis vormt en de onderteekening door den inlader geen formeel vereischte is. Dit moge *de jure constituendo* volkomen juist zijn: nu de wet de onderteekening voorschrijft, zullen derden zich met vrucht op hare afwezigheid kunnen beroepen tegen de bewijskracht van het cognoscement, te meer, daar art. 512 die kracht alleen toekent aan het cognoscement, „*in de voorschreven vorm opgemaakt.*” Mr. KIST is hier in strijd met zijne eigen woorden. „De wet schrijft bij ons voor,” zoo zegt hij, „wat het cognoscement zal moeten inhouden. Om als cognoscement te gelden, zal het aan de wettelijke voorschriften moeten voldoen, en *al de bij de wet gevorderde vereischten moeten bevatten.*” Nu moge de wet in dit opzicht onjuist zijn, zij moge van een verkeerd standpunt zijn uitgegaan, in een formeel geschrift, als het cognoscement, met zijne buitengewone bewijskracht tegenover derden, mag geen wettelijk vereischte onbroken <sup>3)</sup>. Niets werkt de herziening van onjuiste bepalingen zoozeer tegen, als het afwijken van de duidelijke woorden der bestaande wet.

Eene andere vraag is, of de *schipper-zelf* het cognoscement moet onderteekenen. Voorheen geschiedde het meestal door den sloopsschrijver, wiens naam thans nog wel in vele, vooral Engelsche cognoscementen, voorkomt, doch slechts als een tra-

<sup>1)</sup> Zie boven, bl. 92.

<sup>2)</sup> VOORDUIN, X. 86.

<sup>3)</sup> Evenzoo Mr. HOVY, Mag. v. Hand. 1861. 127; Mr. BELINFANTE, Themis 1862. 453; Mr. DE PINTO, § 380.

ditionneel gebruik. Men vindt geene schepsschrijvers meer op koopvaardijfchepen. Thans evenwel worden dikwijls de cognoscementen, vooral bij ftoombooten, niet door den fchipper, maar door een agent van de expeditie, of door een fcheepsma-kelaar onderteekend <sup>1)</sup>. Het A. D. H. G. bewaart het ftilzwij-gen over de onderteekening: het heeft de gelegenheid willen openlaten voor de onderteekening door andere personen. Beter ware het, mijns inziens, geweest, althans eene algemeene bepaling op te nemen, volgens welke het cognoscement moet onderteekend zijn door een persoon, voor wien de fchipper of de reederij aansprakelijk is.

De Nederlandsche wet eifcht echter de onderteekening door den *fchipper*. Het *Obergericht* te Hamburg verklaarde, in een arrest van 1853, art. 507. 8°. W. v. K. (dat het in een dergelijk geval naast de bepalingen van andere wetboeken aanhaalde), in dien zin, dat de Wetgever, door aan den *inlader* toe te staan het cognosce-ment door een ander te doen onderteekenen, daardoor die bevoegdheid aan den *fchipper* ontnomen heeft <sup>2)</sup>. Tegen deze uitleg-ging ftrijdt de gefchiedenis van het artikel. De bevoegdheid aan den *inlader* toegekend, is, gelijk wij gezien hebben, een later bijvoegfel bij het oorspronkelijk ontwerp, en geeft geen recht tot het *argumentum a contrario*. Daarom geloof ik, dat de onderteekening door een persoon, voor wien de fchipper aan-sprakelijk is, aan het cognoscement niets van zijne rechtskracht ontneeft, daar het doel van de wet: de verbintenis, door den fchipper op zich te nemen, alsdan bereikt is. Deze besliffing is geenszins in ftrijd met de vroeger geuite meening, dat de naam des *inladers* of van zijn gemachtigde niet mag ontbre-ken. Immers, het gemis van een wettelijk vereifchte staat niet gelijk met het vervangen daarvan door een middel, dat het-zelfde rechtsgevolg heeft. Dit is zelfs in overeenftemming met den geest der wet, welke, de onderteekening door een gemacht-igde van den *inlader* uitdrukkelijk toestaande, moet onder-fteld worden zulks ftilzwijgend ook ten aanzien van den fchip-

<sup>1)</sup> Vgl. Neues Archiv f. Handelsr. II. 460 vlgg.

<sup>2)</sup> T. a. p. II. 103.

per te vergunnen. In dat geval zal ochter hij, die ondertee- kent, als plaatsvervanger van den schipper moeten optreden, en dezen moeten verbinden, zoodat ik niet geloof, dat het vol- doende is, dat het cognoscement onderteekend wordt door een agent der stoombootmaatschappij, die wel de reederij, doch niet den schipper verbindt.

Mr. KIST is van gevoelen, dat de wet twee hoofdzaken ver- geten heeft, die tot het bestaan van het cognoscement onmis- baar zijn: de *erkenning* van den schipper, dat hij de goederen heeft ingeladen, en de *belofte* tot uitlevering aan den houder <sup>1)</sup>. Ook Mr. BELINFANTE verwondert zich over deze leemte in de wet <sup>2)</sup>. Dit verwijt treft echter niet alleen de Nederland- sche wet; er is mij geen Handelswetboek bekend, dat die op- gaven onder de vereischten van den inhoud van een cogno- scement uitdrukkelijk voorschrijft. En, mijns inziens, terecht. Niet omdat elk cognoscement die verklaring en die belofte wel zal bevatten, — immers dan waren ook de andere vereischten overtollig; — maar een dokument, dat de omschrijving van goederen bevat, met den naam van den *inlader*, van den *schip- per*, van de *bestemmingplaats*, en de opgave over den *ontvan- ger*, zal wel niet anders kunnen inhouden, dan de verklaring van den schipper, dat hij de goederen van den *inlader* heeft ontvangen, om die naar den houder van het geschrift over te voeren. Zulke opgaven zouden tehuis behooren in eene *definitie* van het cognoscement, in eene bloote inhoudsopgave zijn zij zoo al niet overtollig, dan toch onnoodig. Eene enkele serie van namen zal voorzeker geen cognoscement kunnen vormen; doch de wet eischt meer: zij eischt de aanwijzing dier personen in hunne kwaliteiten van inlader, schipper, geconsigneerde <sup>3)</sup>.

Ook het A. D. H. G. noemt die punten niet onder de be- standdeelen van het cognoscement: daarentegen vordert het de *plaats* en de *dagteekening der uitgifte*, gelijk ook in elk cog- noscement gevonden wordt. De meeste andere wetgevingen

<sup>1)</sup> Het Cognoscement, 49.

<sup>2)</sup> Themis 1862. 150.

<sup>3)</sup> Evenzoo Mr. novy in Mag. v. Handelsr. 1861. Meng. 121.

hebben verzuimd de dagteekening voor te schrijven, ofschoon zij van groot gewicht is, zoowel voor de verjaring, als voor het geval, dat verschillende cognoscementen over dezelfde lading zijn afgegeven. Alleen de Spaansche *Codigo de Comercio* heeft daarin voorzien. Wel vermeldt hij de dagteekening niet bij den inhoud, doch dat zij gevorderd wordt, blijkt uit art. 800, volgens hetwelk alle cognoscementen van *gelijke dagteekening* moeten zijn en tevens moeten inhouden het aantal der geteekende exemplaren <sup>1)</sup>.

Het laatstgenoemde, het aanduiden van het getal der onderteekende exemplaren, wordt door slechts weinige wetgevingen geeischt <sup>2)</sup>. De meeste cognoscementen bevatten echter die aanwijzing in de zoogenaamde *clausula cassatoria*, d. i. het beding, dat, als op één exemplaar geleverd is, de overigen zonder kracht zijn. In de Nederlandsche cognoscementen komt daaromtrent gewoonlijk deze formule voor: „*In kennisse der waarheid, zoo heb ik 4 (of een ander getal) konnoscementen hiervan ondertekend met mijnen naam, allen van éénen inhoud, het eene voldaan de anderen van geene waarde.*” Het Engelsche formulier is: *In witness whereof the Master or Purser of the said ship hath affirmed to three (or more) Bills of Lading all to this Tenor and Date, the one of which Bills being accomplished the other to stand void;*” of korter: „*signed three to serve for one*”. De wet bespreekt deze klausule nergens; ook de andere wetgevingen bewaren het stilzwijgen. Ter verklaring dezer klausule zal men dus de regelen van het wisselrecht moeten volgen, dat in zoovele opzichten aan het cognoscement ten voorbeeld heeft gestrekt. Het ontbreken der klausule zal ten gevolge hebben, dat de schipper tegenover den houder van elk exemplaar in het bijzonder aansprakelijk is, evenals de trekker van een wissel, die verzuimd heeft op de secunda, tertia, quarta, enz. de *clausula cassatoria* te plaatsen. Het voorkomen van de klausule op alle cognoscementen bewijst reeds, dat de schipper zich slechts door hare uitdrukke-

<sup>1)</sup> Zie boven bl. 95.

<sup>2)</sup> Daartoe behoort het A. P. L. (zie boven bl. 88) en het A. D. H. G. art. 644<sup>b</sup>.



lijke vermelding bevrijd acht van de verantwoordelijkheid voor elk exemplaar in het bijzonder. Zeer juist is daarom, *de jure constituendo*, de meening van Mr. KIST, dat de schipper, die één exemplaar heeft geteekend, zonder daarin de klausule op te nemen, niet moet kunnen worden genoodzaakt er meer te onderteekenen <sup>1)</sup>).

Men komt daardoor echter tot eene moeilijkheid met de bepaling van art. 509, volgens hetwelk minstens vier exemplaren moeten worden gemaakt, namelijk: één voor den inlader, één voor den geconsigneerde, één voor den schipper en één voor den reeder of scheepseigenaar. De wet had hier moeten bijvoegen, of dat die exemplaren moeten aanwijzen, aan wien zij zijn afgegeven, gelijk Mr. KIST verlangt, zoodat alleen dat van den geconsigneerde kan worden in omloop gebracht, of dat elk exemplaar de *clausula cassatoria* moet bevatten. Zooals de wet thans is, zal de schipper steeds moeten toezien, dat hij geen der vier exemplaren onderteekene, zonder in elk daarvan de klausule op te nemen.

Ten slotte acht ik het niet ondienstig, dat de wet als bestanddeel van het cognoscement vordere, dat het geschrift-zelf het woord *cognoscement* bevat, gelijk zulks voor den wissel is voorgeschreven in § 4. 1<sup>o</sup>. der A. D. W. O. Gelijk die aanwijzing aldaar is opgenomen, niet als eene nieuwigheid, maar omdat de wissel haar steeds bevat, en zij dus kon dienstbaar gemaakt worden aan de materiele vereischen voor de wettigheid der formeele akte, zoo heeft ook zulk een voorschrift bij het cognoscement geen bezwaar, daar het sedert eeuwen reeds zijn naam in de *clausula cassatoria* bevat. — Wat den inhoud betreft, laten dus de voorschriften van het Nederlandsche recht veel te wenschen over en zijn zij dikwijls in strijd met de praktijk.

Volgens art. 509 moeten de exemplaren *binnen vier en twintig uren* na de inlading onderteekend en tegen de recieven ingewisseld worden. Bij de beraadslagingen over dit artikel heeft Mr. HOOFT deze tijdsbepaling afgekeurd, vooral in het belang van Amsterdam, waar de goederen dikwijls niet

<sup>1)</sup> Het Cognoscement, 55.

ten volle kunnen geladen worden, maar aan het Nieuwe-Diep worden aangevuld <sup>1)</sup>). Ik houd dit bezwaar voor niet afdoende. Immers de schipper is eerst tot onderteekening verplicht *na de inlading*, d. i., als de geheele lading ingescheept is. Dan moge wellicht de bevrachter of inlader afwezig zijn, doch de wet heeft dit geval voorzien door de onderteekening te veroorloven „van dengenen die voor hem de expeditie bezorgt” (art. 507. 8°.). Of de tijd van 24 uren te beperkt is, is eene vraag van feitelijken aard, die ik niet kan beantwoorden. Die vaste tijdsbepaling is echter verreweg te verkiezen boven het voorschrift van het A. D. H. G. (art. 644), volgens hetwelk de schipper „ohne Verzug” de cognoscementen moet teekenen, eene bepaling, die door hare onbestemdheid tot vele moeilijkheden kan aanleiding geven. De bepaling der Nederlandsche wet is echter in strijd met art. 471, volgens hetwelk de bevrachter verplicht is aan den schipper de scheepspapieren te leveren binnen *tweemaal* vier en twintig uren na de inlading, indien niet anders bedongen is. Tot deze papieren zullen ook wel de cognoscementen behooren. Juister ware het dus geweest te bepalen, dat de schipper, na de inlading, verplicht is de cognoscementen te onderteekenen, binnen 24 uren, nadat de inlader ze hem heeft aangeboden.

De Nederlandsche wet kent drie soorten van cognoscementen: 1°. die aan *order*; 2°. die aan *toonder*; 3°. die aan een *bepaalden persoon*. Die aan order kunnen door endossement worden overgedragen (art. 508). De afzender heeft dus de macht, om aan het cognoscement zijne verhandelbaarheid te ontnemen, door het op eenen bepaalden persoon te stellen <sup>2)</sup>). Zulk een cognoscement kan niet door endossement worden overgedragen. Men zal echter ook aan den persoon, daarin als ontvanger

<sup>1)</sup> VOORDUIN, X. 90.

<sup>2)</sup> Over de vraag, of het wenschelijk is het cognoscement in het algemeen verhandelbaar te stellen, zie BRINCKMANN, 341, KALTENBORN, I. 304. Protokolle V, 2201 vlgg.

aangewezen, een eigen vorderingsrecht tegen den schipper moeten toekennen, omdat de wet in niets eenig onderscheid maakt tusschen de verschillende soorten van cognoscementen, dan in de wijze van overdracht. Een cognoscement, op een bepaalden persoon luidende, zal even als elke schuldvordering op naam, alleen door eene gewone cessie met beteekening aan den schipper, volgens art. 668 B. W., kunnen worden overgedragen. De schipper behoudt echter tegenover den cessionnaris dezelfde rechten als tegen den eersten houder, omdat de verhandelbaarheid is uitgesloten<sup>1)</sup>. Ook zal de reklame van den afzender niet door de cessie van zulk een cognoscement worden afgesneden.

„Het cognoscement *aan order* kan door middel van *endorsement* worden overgedragen.” Art. 508<sup>b</sup> W. v. K. Hiertoe bepaalt zich alles wat de wet omtrent de overdracht van het ordercognoscement bevat<sup>2)</sup>. Voor het endosseeren van bodemerijbrieven (art. 573<sup>a</sup> W. v. K.) verwijst de wet naar den wissel. De analogie en de geschiedenis van de ontwikkeling van het cognoscement leiden er noodzakelijk toe, om ook voor dit handelspapier de regelen van het wissel-endorsement aan te nemen. Het A. D. H. G. heeft dit uitdrukkelijk erkend en de bepalingen der A. D. W. O. aangaande het endossement op alle handelspapieren, die *aan order* luiden, toepasselijk verklaard (art. 305). Mr. KIST wil liever het handelsgebruik volgen<sup>3)</sup>, dat bij het cognoscement wel den vorm van het wissel-endorsement grootendeels volgt, doch zonder erkenning van genoten waarde of van waarde in rekening, en meestal zonder dagteekening. Anders is deze vraag beslist bij een belangrijk vonnis, door de Arr. R. te Amsterdam gewezen, den 29<sup>sten</sup> Oktober 1852 (W. 1383), dat aan Mr. KIST onbekend schijnt geweest te zijn. Het bevat de volgende *considerans*:

<sup>1)</sup> Zie KIST, t. a. p. 66.

<sup>2)</sup> Art. 281 C. de C. en art. 399 W. v. K. 1830 bevatten zelfs deze bepaling niet. In 1834 werd zij ingelascht. VOORDUIN, X. 89.

<sup>3)</sup> T. a. p., 62.

„O. dat omtrent cognoscementen aan order en bodemerijbrieven in het Wetboek van Koophandel in de artt. 508 en 573 alleen gezegd wordt, dat zij aan derden door endossement kunnen worden overdragen, ten opzichte van den laatste er uitdrukkelijk bijvoegende: „in denzelfden vorm als wisselbrieven”; dat bij gemis aan eenige nadere bepalingen in de wet ten opzichte van het endossement van vrachtbrieven (l. cognoscementen), de regter *ex analogia* tot de plaats van het Wetboek moet recurreren, alwaar omstandig van eigendoms-overdracht door endossement van handelspapier wordt melding gemaakt; dat dit alléén gevonden wordt ter plaatse, waar van wissels wordt gesproken en dus de bepalingen van endossement van wissels moeten worden toegepast.”

Deze beslissing is, mijns inziens, de juiste. De wetgever zou niet verzuimd hebben bij het cognoscement bijzondere bepalingen voor het endosseeren vast te stellen, indien hij de regelen, bij het wisselrecht gegeven, voor ontoepasselijk had gehouden <sup>1)</sup>. Die regelen mogen tegen de gebruiken van den handel strijden: men heffe de onjuiste wetsartikelen op, maar zoolang die bestaan, moet de uitlegger ze volgen.

Mr. KIST schijnt het bevreemdend te vinden, dat er geen bijzondere vorm voor het *procura*-endossement bij cognoscementen gebruikelijk is, ofschoon zij toch dikwijls geadresseerd worden aan personen, die geen eigen recht op de goederen verkrijgen, zooals expediteurs of kargadoors <sup>2)</sup>. Dit verschijnsel vindt echter zijne volkomen verklaring, als men de bezitler verwerpt en in het cognoscement uitsluitend het middel ziet, om van den schipper de afgifte der lading te vorderen. Meer dan dit vorderingsrecht tot ontvangst verkrijgen dus de expediteurs of kargadoors niet: want van zakelijke rechten is het cognoscement, gelijk wij gezien hebben, geheel onafhankelijk.

Evenwel is het *procura*-endossement niet zonder gewicht. De voorzichtige koopman, die een cognoscement op een kargadoor overdraagt, door wien hij de lading wil doen ontvangen, zal daartoe geen gewoon volledig endossement bezigen,

<sup>1)</sup> Evenzoo Mr. DE PINTO, § 384.

<sup>2)</sup> T. a. p. 62.

maar hetzij door de weglating der woorden „aan order”, hetzij door bijvoeging van „ter ontvangst” den geëndosseerde de macht ontnemen, om het cognoscement verder over te dragen. Mrs. KIST en HOVY<sup>1)</sup> zijn van meening, dat de houder van zulk een *per procura* overgedragen cognoscement ook de bevoegdheid heeft om het verder te endosseeren, omdat een derde koper aan den vorm van het voorafgaande endossement niet zou kunnen zien, of zijn voorganger eigenaar was, of alleen gemachtigde. Dit is alleen dan waar, wanneer het cognoscement een *volledig* endossement draagt en dus niet alleen eene machtiging bevat. Zoodra het echter de woorden *per procura* inhoudt, of de uitdrukking „aan order” mist, is elk derde verkrijger genoegzaam gewaarschuwd. De analogie met het wissel-endossement, waarop Mr. KIST zich beroept, pleit ook tegen deze bevoegdheid. Immers art. 135<sup>b</sup> kent zulk eene macht alleen toe bij een onvolledig endossement, dat de woorden „aan order” bevat. Tot dit geval zal men dus ook de bevoegdheid van overdracht van een cognoscement met *procura*-endossement moeten beperken. En ook dan zal de houder alleen bevoegd zijn om het wederom slechts *per procura* te endosseeren, zooals in de A. D. W. O. (§ 17) is bepaald. Mr. KIST is van een ander gevoelen<sup>2)</sup>, omdat hij het *procura*-endossement als een onvolledig endossement beschouwt, waarop art. 135<sup>b</sup> evenzeer toepasselijk is. Ten onrechte, mijns inziens. Het *procura*-endossement is niet een onvolledig, maar een bijzonder soort van endossement, die in de Nederlandsche wet niet genoemd is. De houder *per procura* zal volgens algemeene rechtsbeginselen niet meer kunnen overdragen, dan hij zelf heeft, dus ook alleen *per procura* verder kunnen endosseeren. Dat de wet bij een onvolledig endossement *aan order* de verdere overdracht bij *gewoon* endossement toelaat is eene exceptionneele bepaling, die niet mag worden uitgebreid<sup>3)</sup>. Men moge mij tegenwerpen, dat het handelsverkeer andere

<sup>1)</sup> T. a. p. 117.

<sup>2)</sup> Het handelspapier, 83.

<sup>3)</sup> Zulks schijnt ook het gevoelen te zijn van Mr. VISSERING, 38.

gebruiken heeft aangenomen: niemand is meer dan ik geneigd aan die billijke eischen te voldoen. Doch de eenige weg daartoe is, gelijk ik reeds gezegd heb, eene herziening en aanvulling van het Wetboek van Koophandel, niet redeneeringen, buiten de wet gelegen.

Volgens het Nederlandsche wisselrecht draagt een volledig endossement den *eigendom* van den wissel over: bij het cognoscement zal dit evenzoo wezen. Het is echter zeer wenschelijk, om bij verpanding van handelspapieren eene andere wijze van endossement te bepalen en daardoor ook de vestiging van andere zakelijke rechten, dan eigendom, op die papieren mogelijk te maken. In Frankrijk is hierin voorzien bij een wet van 22 Mei 1863, die voor pandrecht, op verhandelbare papieren gevestigd, een regelmatig endossement verlangt, *met aanwijzing, dat zij in pand zijn gegeven*. Minder juist acht het A. D. H. G. (art. 309 2<sup>o</sup>) een enkel endossement voldoende.

Een endossement *in blanko* zal, even als bij den wissel, den eigendom van het cognoscement overdragen (art. 136). De kracht van zulk een endossement is gehandhaafd in een vonnis der A. R. te Amsterdam van den 25<sup>sten</sup> November 1852 (W. 1397)<sup>1)</sup> De feiten waren de volgende. Over eene partij potasch waren facturen en cognoscementen, alleen aan order (d. i. van den inlader), aan den koper verzonden. Deze failleerde, doch reeds zeven maanden te voren was het koopkontrakt, met goedvinden van den beide partijen, geresilieerd. Intusschen was het cognoscement in handen gekomen van een derde door een blanko-endossement. Bij de aankomst der lading eischte de afzender haar van den schipper op, die gerechtelijken opslag verzocht en verkroeg. De houder van het cognoscement intervenieerde, en beweerde door zijn cognoscement de eenige rechthebbende op de lading te zijn. De Rechtbank wees hem zijne konklusieën toe:

<sup>1)</sup> Evenzoo bij het vonnis, door dezelfde rechtbank gewezen, den 29 Oktober 1852 (W. 1383), reeds boven blz. 301 aangehaald.

»O., dat in regten de vraag is, heeft de houder van een cognoscement, dat in blanco is: geëndosseerd, het regt om niettegenstaande de koop voor vernietigd wordt gehouden tusschen den afzender en den vroegeren houder van het cognoscement, eersten koper, aan wien de faktuur was toegezonden, de goederen van den schipper op te vorderen?

»O., dat door een cognoscement aan order de schipper zich verbindt, om de goederen aan den wettigen houder uit te leveren; dat de afzender, die eenmaal het cognoscement heeft onder teekend en opgezonden, daarin regten toekent aan den houder, die hij hem buiten zijn goedvinden niet mag ontnemen, en hierop niet mag terugkomen, zoo niet alle partijen, die daarbij belang hebben, hierin toestemmen, met uitzondering van het geval, dat door een opgevolgd faillissement het regt van reclame of terugvordering hem door de Wet wordt toegekend <sup>1)</sup>; dat zoodanig belanghebbende niet alleen is de koper, aan wien het cognoscement is gezonden, maar behalve dezen en den schipper, ook hij, aan wien zoodanige acte is overgedragen; dat dus de verkooper niet volstaan kan met eene acte van resiliatie, hetzij vóór, hetzij na de afgifte van een cognoscement aan een derden, te doen opmaken, maar dat om het contract bij het cognoscement aangegaan te niet te doen, ook het cognoscement aan dien afzender moet teruggegeven zijn, althans zich niet in handen van derden moet bevinden;

»O., dat de derde houder dezelfde regten door het endossement verkrijgt, als diegeen gehad heeft, aan wien het cognoscement direct was toegezonden, als het gelijk *in casu* door den afzender aan order is gesteld, en dat daar het blijkt, dat de goederen niet zijn toegezonden in commissie, maar als verkocht, de houder van het cognoscement de levering van die goederen kan vorderen als koper; dat de hiervorengestelde vraag derhalve toestemmend moet beantwoord worden.»

Bij dit belangrijk vonnis is de kracht, die het cognoscement, tengevolge van zijnen verhandelbaren aard, in handen van derden heeft, naar eisch erkend, en is terecht aangenomen, dat het

<sup>1)</sup> Welke echter wegvalt, na overdracht van het cognoscement vóór het faillissement. Art. 238 W. v. K.

belang van den afzender, die een verhandelbaar geschrift heeft in omloop gebracht, wijken moet voor de rechten, door derden verkregen.

Bij dit vonnis werd als onbewezen aangenomen, dat het cognoscement op den houder eerst was overgedragen na het faillissement van den geconsigneerde. Indien zulks werkelijk ware bewezen geworden, dan zou de overdracht nietig zijn geweest. Maar ook bij overdracht korten tijd vóór het faillissement is het wenschelijk, dat de Wet de geldigheid daarvan niet alleen late afhangen van de vraag, of er termen zijn voor de *Actio Pauliana* (art. 777 W. v. K.), maar even als bij hypotheek, kort vóór het faillissement verleend (art. 774), een termijn bepale, tot welken de overdracht nog geldig kan plaats hebben. Niets is anders gemakkelijker voor een koopman, die op het punt staat zijne betalingen te staken, dan door het verkoopen zijner cognoscementen de reklame van den afzender te vernietigen. De wenk, in dien geest door BÜSCH gegeven, verdient alleszins de opmerkzaamheid des wetgevers <sup>1)</sup>.

Tot wanneer kan het ordercognoscement door middel van endossement worden overgedragen? Art. 139 W. v. K. bepaalt, dat *na den vervaldag* de wissel slechts bij eene gewone akte van cessie kan worden overgedragen. Wanneer wij bij het cognoscement, op grond van het voorafgaande, hetzelfde moeten aannemen, ontstaat de vraag, wanneer is het cognoscement vervallen? Het vonnis der A. R. te Amsterdam van 29 Oktober 1852, boven aangehaald (bl. 290), bevat hierover de volgende beslissing:

„O., dat bij de wissels in art. 133 is bepaald, dat de eigendom door endossement kan worden overgedragen, zoolang dezelve niet zijn vervallen; dat deze vervaltijd bij wissels, hetzij op zicht, hetzij op tijd of op uso's door hunnen schriftelijken inhoud bepaald wordt, doch bij het cognoscement uit den aard der zaak moet worden opgemaakt; dat een schipper dadelijk bij zijn arri-  
vement ter bestemde losplaats verplicht is de goederen af te geven, en de houder van een cognoscement, na de aankomst van

<sup>1)</sup> Zie boven blz. 151.



het schip, de aflevering kan vorderen, evenzoo als de acceptant eens wissels op den bepaalden dag verplicht is om te betalen en de houder des wissels op den gestelden tijd, den vervaldag genaamd, de gelden kan opvorderen; dat dus de vervaldag van een cognoscement daar is, zoodra de schipper gereed is om te lossen en zonder eenigen twijfel geheel is verstreken, wanneer de goederen werkelijk ter bestemde plaatse zijn gelost; dat dit niet wegneemt, dat de eigendom der goederen zelve na de lossing op eenigerhande wijze, buiten het cognoscement om, worde overgedragen, maar dat dit niet meer geschieden kan enkel door het endossement van den vrachtbrief;

„O., dat wanneer het endossement na de lossing en dus na den vervaltijd geschiedt, er geen eigendoms-overgang hierdoor plaats vindt, doch hoogstens een mandaat om de goederen namens den wettigen eigenaar in ontvangst te nemen; dat zoodanige irreguliere houder uit dit mandaat geene actie in regten op zijn eigen naam tegen den schipper kan instellen, dewijl art. 135 W. v. K. alleen van het voorgaande en niet van art. 133 W. v. K. spreekt <sup>1)</sup>; dat zoodanige houder evenmin uit eigen hoofde eene vordering heeft tegen den afzender en afgever van een tweede cognoscement, behoudens zijne regten jegens zijnen endossant; maar dat alléén eene actie toekomt aan dengenen, die door behoorlijk endossement houder is geworden en wel tegen den schipper, die in gebreke blijft om aan den vrachtbrief te voldoen.”

Den grondslag van dit vonnis, volgens welken als de vervaltijd van het cognoscement moet beschouwd worden, de tijd der aankomst van het schip, houd ik voor juist. Ik voeg er echter bij dat die vervaltijd duurt *vijftien* dagen, nadat de schipper zich bereid heeft verklaard tot lossen, tenzij het cognoscement anders bepaalt. Zoolang toch heeft de geconsigneerde het recht de lossing uit te stellen, volgens art. 457 W. v. K. Gelijk op den vervaldag-zelf een wissel nog geldig door endossement zal kunnen worden overgedragen, zoo zal ook de eigendom van

<sup>1)</sup> Ten opzichte van den wissel is aan den geëndosseerde bij een onvolledig endossement, een eigen vorderingsrecht toegekend bij Arr. Noord-Holl. 22 Okt. 1857, W. 1975, waarmede Mr. KIST (Handelsp. 82) zich vereenigt.

het cognoscement gedurende den lostijd op die wijze kunnen verkregen worden. Art. 139 bepaalt, dat wissels, „waarvan de vervaldag is *verstreken*”, slechts door eene afzonderlijke akte van cessie (art. 668 B. W.) kunnen worden overgedragen. Dit *verstreken zijn* zal bij het cognoscement eerst plaats vinden, nadat de lostijd is verlopen.

Wat de tweede overweging betreft, volgens welke het endossement na den vervaltijd als een *onvolledig* endossement moet beschouwd worden, de jurisprudentie is daaromtrent nog niet gevestigd <sup>1)</sup>. Anderen stellen het gelijk met eene cessie, met welk gevoelen ook KIST en VISSERING zich vereenigen. Tegen beide opvattingen pleiten twee argumenten: 1<sup>o</sup>. art. 139 verklaart na den vervaltijd den wissel „*niet vatbaar* voor endossement”, 2<sup>o</sup>. het verlangt eene „*afzonderlijke* akte van cessie.” Daarom geloof ik, dat zulk een endossement zonder eenige waarde is, en noch als onvolledig endossement, noch als cessie kan dienen. Hetzelfde zal van het cognoscement gelden.

Welke kracht heeft het endossement op het cognoscement? Voorcerst draagt het den eigendom der vordering uit dit geschrift op den geëndosseerde over. Hij verkrijgt het volle recht van zijn voorganger, terwijl de exceptieën, die de schipper of afzender tegen dezen kon aanvoeren, tegen hem wegvallen. Tot eigenaar of bezitter der lading maakt het den geëndosseerde niet: met *zakelijke* rechten heeft het cognoscement, gelijk ik heb aangetoond, niet te maken. Eene andere vraag is, of elk endossant als *borg* voor de voldoening van den inhoud optreedt. Mr. KIST ontkent het, omdat men zulk eene verplichting niet mag aannemen, zonder uitdrukkelijke wetsbepaling <sup>2)</sup>. Terecht neemt Mr. ПОВЫ het tegendeel aan <sup>3)</sup>, niet, zooals hij beweert, omdat het cognoscement de goederen vertegenwoordigt, en dus de endossant bij „eventuele misleverantie” <sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> Zie KIST, het Handelspapier, 75.

<sup>2)</sup> Het Cognoscement, 67.

<sup>3)</sup> Mag. van Handelsr. 1861. Mengel. 122.

<sup>4)</sup> Als het cognoscement de goederen representeert, dan is reeds *geleverd* door de overgave van het papier; hoe kan er dan nog van *misleverantie* sprake zijn? *Verlies van het bezit* zou men het moeten noemen.

wisselrechtelijk tot rembours is gehouden, maar omdat het op de analogie met de wisselleer en „op handelscrediet en de natuur van het handelspapier gegrond” is <sup>1)</sup>. Door geene wetgeving is dit onderwerp tot nog toe geregeld; het ware zeer wenschelijk, dat zulks geschiedde. De gebruiken van het handelsverkeer zullen daarbij moeten aanwijzen, of het cognoscement in dien zin geheel op de leest van den wissel kan geschoeid worden.

Cognoscementen aan order komen voor in drie vormen. Vooreerst die aan een bepaalden geconsigneerde of zijn order; 2<sup>o</sup>. die alleen „aan order” luidende; 3<sup>o</sup>. die „aan de order van den schipper.” Het Wetb. v. Kooph. kent deze verdeeling niet. Wel het A. D. H. G. (art. 646), waar de tweede soort wordt opgevat als gelijk van beteekenis met aan de order van den *inlader*. Deze zal dus slechts door endossement een derde tot houder kunnen wettigen. Zij komen veelvuldig voor; inzonderheid, als de inlader nog niet met zekerheid weet, aan wien hij het cognoscement zal verzenden. Die aan de order van den schipper, wettigen dezen tot de overdracht, en zijn denkbaar voor het geval, dat de afzender hem met den verkoop der lading belasten wil, of als de lading aan den schipper toebehoort <sup>2)</sup>. De vordering tegen den schipper zal natuurlijk eerst dan geboren worden, als hij het cognoscement heeft overgedragen. Het zou wellicht niet ondienstig zijn, ten einde bedrog te voorkomen, om voor dergelijke cognoscementen de onderteekening van den inlader te vorderen.

Cognoscementen aan *toonder* komen weinig voor: zij zijn gevaarlijk <sup>3)</sup>, daar zij elken houder als ontvanger wettigen. Bij deze is het vooral noodig, op elk exemplaar aan te teekenen, aan wien het oorspronkelijk is afgegeven; anders zou de schipper allicht kunnen beweren reeds op het exemplaar, dat hij aan boord moet hebben, te hebben afgeleverd, of zouden de reeders, en ook de schipper, hun exemplaar gemakkelijk kun-

<sup>1)</sup> Zie boven blz. 246.

<sup>2)</sup> HOLTJUS, Voorl. II. 290. PÖHLS, II. 454.

<sup>3)</sup> Vgl. EMÉRIGON, I. 320, KALTENBORN, I. 300. HOLTJUS, t. a. p. 289.

nen overdragen <sup>1)</sup>. Een ander middel tegen zoodanig bedrog van den schipper is het voorschrift, dat hij niet bevrijd is van aansprakelijkheid, zonder het vertoonen van een door den ontvanger afgeteekend cognoscement. Onze wet kent dit gebruik wel (art. 494), doch schrijft het niet zoo gebiedend voor, als het A. D. H. G. (art. 652). Dit wetboek kent overigens geene cognoscementen aan toonder <sup>2)</sup>.

Het kan gebeuren, dat dezelfde lading door verschillende personen, als houders van cognoscementen, van den schipper wordt opgevorderd. Beschouwen wij kortelijk de wijze, waarop de wet deze konflikten regelt en oplost.

Van regeling en oplossing is eigenlijk in het systeem der Nederlandsche wet geen sprake. Het onbeduidende der artt. 516 en 517 is reeds meermalen aangewezen <sup>3)</sup>. Art. 516 bepaalt dat, wat het recht tot voorloopigen opslag betreft, de houder van een cognoscement op eigen naam boven dengene gaat, die slechts een cognoscement aan order of aan toonder bezit. Reeds LABAND heeft deze bepaling als onjuridisch afgekeurd <sup>4)</sup>. Er is dan ook bezwaarlijk eene geldige reden te vinden, waarom hij, die een cognoscement op zijn naam luidende bezit, beter recht zou hebben dan de houder van een cognoscement aan order of toonder. De Wetgever schijnt van de meening te zijn uitgegaan, dat hij, die een cognoscement bezit, dat oorspronkelijk zijn naam bevatte, de meeste aanspraak zal bezitten op de goederen-zelf. In den regel, althans bij cognoscementen aan order, zal het juist anders zijn. Dikwijls worden verschillende exemplaren van het cognoscement naar den gecon-

<sup>1)</sup> Vgl. KIST, t. a. p. 74.

<sup>2)</sup> Vgl. Mr. C. A. COSMAN, de verbindtenissen jegens toonder, Amst. 1868. 356 vlg.

<sup>3)</sup> Vgl. VAN REESEMA, t. a. p. 2; KIST, 59.

<sup>4)</sup> Zeitschr. f. Deutsch. Recht u. Rechtsw. 1859. XIX. 138. LABAND schijnt het W. v. K. van 1830 te hebben gebruikt; want hij noemt de artt. 407 en 408, die in dat Wetboek overeenkomen met de artt. 516 en 517 van het tegenwoordige Wetboek.

signeerde verzonden, om zekerheid te hebben van het aankomen van althans één daarvan <sup>1)</sup>). Heeft nu de geconsigneerde er één verder geëndosseerd, dan zou hij van art. 516 misbruik kunnen maken, door op een der andere, niet overgedragen exemplaren, de goederen op te vorderen. Immers de wet schijnt met de woorden „een cognoscement, dat direct op zijnen naam staat”, niet uitsluitend bedoeld te hebben die soort van cognoscementen, welke in art. 508 die „aan een bepaalden persoon” worden genoemd, maar ook het ordercognoscement, dat nog in handen is van den eerst-geconsigneerde. In dat geval zal deze dus, niettegenstaande hij reeds door de overdracht van een exemplaar zijn volle recht heeft vervreemd, boven zijn geëndosseerde tot den opslag gerechtigd zijn!

Wanneer echter de cognoscementen geheel verschillend van aard zijn, zoodat één exemplaar aan een bepaalden persoon, een tweede aan order, een derde aan toonder luidt, moet er bedrog zijn gepleegd, hetzij door den schipper, hetzij door den afzender. In dat geval zal de schipper gehouden zijn, aan *elken* houder of de lading te geven of hem schadeloos te stellen, want dan gelden alle exemplaren niet voor één <sup>2)</sup>). Hij heeft dan als 't ware over drie ladingen cognoscementen ondertee-kend, en is voor elk daarvan aansprakelijk.

De wet bepaalt niet, wie den voorrang heeft tot voorloopigen opslag, als een cognoscement *aan order* met een *aan toonder* konkurreert. Met de vermoedelijke bedoeling van den Wetgever, zoo even opgegeven, stemt het gevoelen van Mr. C. A. COSMAN overeen, dat het order-cognoscement boven dat aan toonder gaat <sup>3)</sup>, daar het laatste licht in verkeerde handen komen kan.

Zijn alle cognoscementen van denzelfden aard, dan moet, volgens art. 517, de rechter beslissen, wie tot den voorloopigen opslag gerechtigd is. Reeds bij de beraadslaging over dat artikel is op de onbeduidendheid dezer bepaling gewezen <sup>4)</sup>:

<sup>1)</sup> Zie boven blz. 93.

<sup>2)</sup> Zie boven blz. 211. III.

<sup>3)</sup> De verbindtenissen jegens toonder. 1863. 357.

<sup>4)</sup> VOORDUIN, X. 95.

ook wanneer het artikel niet bestond, zou men den weg van rechten moeten inslaan.

Over de vraag, wien alsdan de lading-zelf toekomt, bevat de wet geene enkele bepaling. De rechter zal dan tot algemeene rechtsbeginselen zijne toevlucht moeten nemen, en zoowel uit den verhandelbaren en formeelen aard van het cognoscement, als uit omstandigheden, daar buiten gelegen, moeten afleiden, wie, hetzij als eigenaar, hetzij als pandrecht hebbende, de geldigste aanspraak op de goederen heeft. De regels, door LABAND voorgedragen, komen mij voor de meest juiste oplossing der verschillende gevallen te geven <sup>1)</sup>.

Het meest voorkomende geval van dien aard is de reklame van den afzender, als de geconsigneerde is gefailleerd, of de wissels voor het bedrag niet heeft geaccepteerd of betaald. Dan staan voor den inlader twee wegen open. Hij kan òf beslag leggen op de lading, voordat zij aan den geconsigneerde wordt geleverd, (art. 518) <sup>2)</sup>, òf door het verzenden van een tweede cognoscement een ander ter bestemmingsplaatse tot ontvangst der goederen machtigen. Het laatste zal, zonder gevaar voor den schipper, alleen kunnen geschieden bij cognoscementen aan toonder, of aan de order van den inlader: want is het verzonden cognoscement aan de order van den geconsigneerde of aan dezen alleen gesteld, dan kan de schipper, zonder dubbele aansprakelijkheid op zich te laden, geen ander cognoscement aan den aflader leveren, dat dezen een middel van overdracht zou geven. Dit tweede cognoscement zal echter zonder kracht zijn, wanneer het eerste reeds door endossement is overgedragen op een derde, als kooper (art. 238) of beleener. Dit beginsel is door de Nederlandsche rechtsspraak herhaaldelijk toegepast <sup>3)</sup>.

De geldigheid van het beslag op de lading gelegd, zal afhangen van de vraag, of de geconsigneerde de lading betaald of voorschot daarop gegeven heeft, en voorts van de

<sup>1)</sup> Zie boven blz. 210 vlg.

<sup>2)</sup> Vgl. Mr. G. M. VAN DER LINDEN, Iets over art. 518 van het W. v. K., in Themis 1844. V. 297 vlg.

<sup>3)</sup> Zie boven blz. 303 vlg.

kwaliteit van den arrestant. Heeft de geconsigneerde wissels voor de lading geaccepteerd, of voorschotten gedaan, of was de afzender zijn schuldenaar, dan zal zijn recht, door het cognoscement verkregen, boven dat van den arrestant gaan. Wel is hij nog niet door levering in het bezit der lading gekomen en geen eigenaar geworden, doch door het cognoscement is hij de eenige, die recht heeft haar te ontvangen, en door het betalen heeft hij dat recht zóó onherroepelijk verkregen, dat het hem niet weder kan worden ontnomen. De wet kent het in art. 80 uitdrukkelijk toe aan den kommissionnair: het is noodig, om het ook aan den kooper en andere houders, die wissels hebben geaccepteerd, of gelden van den afzender te vorderen hebben, bij de wet toe te staan, gelijk zulks in het A. D. H. G. is geschied (art. 313). Dat dit recht uit den aard en de verhandelbaarheid van het cognoscement volgt, heb ik reeds in het vorig hoofdstuk trachten aan te toonen <sup>1)</sup>.

In een vonnis van de A. R. te Amsterdam van den 5<sup>den</sup> Maart 1858 (W. 1913), is dit niet voldoende erkend. Een huis te Batavia had eene lading naar Nederland gezonden; daarop werd bij de aankomst arrest gelegd door een schuldeischer van den afzender, als houder van wissels, door dezen op den geconsigneerde getrokken, maar die door den laatste niet waren geaccepteerd. De geconsigneerde stelde hierop eene vordering in tot opheffing van het arrest, doch zijn eisch werd hem ontzegd, omdat de rechter aannam, dat hij niet uit cognoscementen en facturen-alleen zijn eigendom kon bewijzen. Er is echter in het vonnis geen sprake van betaling of van voorschot door den geconsigneerde op de lading gedaan, noch of de afzender zijn schuldenaar was, en toch hing daarvan, mijns inziens, de geheele beslissing af. Terecht heeft de rechtbank echter aangenomen, dat geen eigendom overgaat, alleen door het verzenden van cognoscement en faktuur.

Zijn de goederen niet betaald, of de wissels daarvoor getrokken niet geaccepteerd, of van non-betaling geprotesteerd, dan zal de arrestant, die als schuldeischer van den afzender beslag op de lading heeft gelegd, tegenover den cognoscementhouder moe-

<sup>1)</sup> Zie blz. 246 vlg.

ten zegevieren, tenzij deze bewijze eigenaar der goederen te zijn. Ook al zijn de goederen op order der geconsigneerden geladen, zal zijn eigendom toch afhankelijk zijn van het accepteren en betalen der op hem getrokken wissels. Anders zou allicht een verregaand misbruik van het cognoscement worden gemaakt, gelijk bij de handelskrisis van 1858, te Hamburg, de gewoonte was geworden, namelijk, om de cognoscementen over ladingen aan te nemen en te verhandelen, maar de wissels niet te accepteren <sup>1)</sup>.

Ten slotte nog een woord over de vernietiging van de vordering uit het cognoscement. Mr. KIST onderzoekt, volgens zijne bekende systematische behandeling, in hoeverre de gewone wijzen van schuldvernietiging hier toepasselijk zijn <sup>2)</sup>. In twee opzichten geloof ik zijne uiteenzetting te moeten aanvullen.

Het *aanbod van gereede betaling* meen ik niet alleen met den schrijver te moeten aannemen in geval van weigering der ontvangst (art. 489) en van het niet opkomen van een houder, maar ook in dat van art. 518, wanneer verschillende houders de lading vorderen of daarop beslag is gelegd. Door de rechtelijke machtiging tot opslag zal de schipper van zijne verbintenis, wat de uitlevering betreft, ontslagen zijn. Zoo heeft het ook de Rechtbank te Amsterdam begrepen in het zoo even vermelde vonnis, door aan te nemen, dat, als de opslag is toegestaan, de schipper niet meer *in lite* is, maar de cognoscementhouder tegen den arrestant de opheffing van het beslag mocht vorderen.

Bij de *verjaring* schijnt Mr. KIST art. 741 3<sup>o</sup>. W. v. K. over het hoofd te hebben gezien, waarbij van den gewonen termijn wordt afgeweken, en de schipper slechts gedurende één jaar na de aankomst van het schip kan worden aangesproken tot uitlevering van koopmanschappen. Even als bij andere kortere verjaringstermijnen heeft de Wetgever ook hier den schuldeischer de bevoegdheid verleend, den schipper, die zich op de verjaring beroept, den eed op te leggen, dat hij werkelijk geleverd heeft (art. 747 W. v. K., art. 2010 B. W.).

<sup>1)</sup> Vgl. Wissenschaftl. Blätter für Handel und Fabrikwesen, Hamb. 1858, n<sup>o</sup>. 5, blz. 100.

<sup>2)</sup> T. a. p. 72 vlg.



En hiermede besluit ik, hoewel voorzeker nog vele bijzonderheden de aandacht verdienen. Mijn doel is slechts geweest, in dit hoofdstuk de hoofdbeginselen van het Nederlandsche cognoscementenrecht uiteen te zetten, en te onderzoeken, of de bepalingen van het Wetboek van Koophandel goedkeuring verdienen. Ik meen te hebben aangewezen, dat het in vele opzichten niet aan de vereischten voldoet, maar althans in ééne hoofdzaak, hoewel dan ook onbewust, de juiste leer huldigt, namelijk in het verwerpen der bezitleer. Bij eene eventueele herziening van het Wetboek is het te verwachten, dat ook dit onderwerp op vastere grondslagen worde opgebouwd en de handelsgebruiken meer worden gewaardeerd, dan thans geschied is. Eene juiste wettelijke regeling, met strenge bepalingen tegen misbruiken, is alleszins geschikt, om een zoo gewichtig handelspapier tot denzelfden trap van ontwikkeling op te voeren, dien de wissel bereikt heeft. Thans is men nog niet zoover gevorderd: de zekerheid van een cognoscement is nog niet algemeen erkend; de Nederlandsche Bank neemt ze niet in beleening. Wanneer echter dit handelspapier, volgens de grondslagen, in het einde van het vorige hoofdstuk aangewezen, ontwikkeld wordt, en de wet den houder voldoende waarborgen geeft, bestaat er geene reden, waarom het cognoscement in de goederenhandel niet dezelfde uitgebreide rol zou vervullen, als de wissel in den geldhandel. Moge de Nederlandsche Wetgever deze belangrijke zaak spoedig ter harte nemen!

## STELLINGEN.

### I.

Nulla est antinomia inter fr. XXV D. *de peculio* (XV: 1) et fr. XL § 1 D. eod.

### II.

Errant qui verba »*si is, qui vendidit, fidem emptoris secutus fuerit*» (Instit. II, 1 § 41) tantum de emptione venditione *in diem* accipiunt.

### III.

Het rechts-instituut der legitime portie is verwerpelijk.

### IV.

Wanneer, bij het bestaan eener geoorloofde erfstelling over de hand, de bezwaarde erfgenaam komt te overlijden vóór den erflater, blijft, naar ons recht, de erfstelling van kracht ten behoeve van de verwachters.

### V.

Om als *negotiorum gestor* te worden beschouwd is het, volgens het Nederlandsche recht, een vereischte, dat men den wil hebbe gehad, eens anders zaken waar te nemen.

## VI.

Bij naamlooze vennootschappen is de verplichting tot publikatie der balans noodzakelijk als waarborg voor het publiek.

## VII.

Het bedrag eener levensverzekering, aan een derde uit te keeren bij den dood van dengene, die zijn leven heeft verzekerd, kan niet worden ingekort ten behoeve der legitieme portie, dan voor zoverre deze door de betaalde premieën is geschonden.

## VIII.

In het algemeen kan een schipper of voorman noch als lasthebber van den afzender, noch als die van den geadresseerde beschouwd worden.

## IX.

Terecht is door de Rechtbank te Amsterdam en het Hof van Noord-Holland beslist, dat de overschrijving der akte over den verkoop van scheepsaandeelen nog met goed gevolg kan geschieden, nadat de verkooper in staat van faillissement is verklaard.

## X.

De rechtsregel: » *Nul ne plaide par procureur, sinon le Roi* » geldt nog in het Nederlandsche recht.

## XI.

Ten onrechte wordt door velen de definitie der zakelijke rechtsvordering, zooals die gevonden wordt in art. 129<sup>b</sup> W. v. B. R., afgekeurd.

## XII.

Ontslag onder borgtocht, gedurende de instructie, behoort in strafzaken in beginsel te worden aangenomen.

## XIII.

Ter vervolging van wanbedrijven, door leveranciers gepleegd (artt. 430—433 C. P.), is de voorafgaande aangifte door de Regeering geen vereischte meer.

## XIV.

Wie, zonder de bewilliging des Konings verkregen te hebben, in het openbaar eene ridderorde draagt, hem door een vreemden vorst geschonken, is niet strafbaar volgens art. 259 C. P.

## XV.

Hij, die in een dagblad eene lasterlijke advertentie, door een ander opgesteld, doet opnemen, kan niet als dader van laster vervolgd worden.

## XVI.

Het recht van gratie, den Koning door de Grondwet toegekend, mag niet gebezigd worden, om een beginsel van strafrecht, in de strafwet opgenomen, feitelijk buiten werking te stellen.

## XVII.

Het is alleszins wenschelijk, dat het ontwerpen van herzieningen in de wetgeving aan eene permanente commissie worde opgedragen.











