

AFDELING 2. VOORRANG VOOR HET GESCHREVEN BEWIJS

door HILDE MINJAUW, bijgewerkt door JOHAN VANDENDRIESSCHE

§ 1. Artikel 1341 B.W.

I. PRINCIPES

5202 In het gereguleerd bewijsstelsel van het burgerlijk vermogensrecht (*cf. supra* nrs. 5000 en 5009) neemt het geschreven bewijs een zeer belangrijke plaats in. Deze vooraanstaande plaats wordt onder meer verwoord in het eerste lid van artikel 1341 B.W., dat bepaalt:

*'Een akte voor notaris of een onderhandse akte moet worden opge-
maakt voor alle zaken die de som of de waarde van 375 EUR te boven*

gaan, zelfs betreffende vrijwillige bewaargevingen; het bewijs door getuigen wordt niet toegelaten tegen en boven de inhoud van de akten, en evenmin omtrent hetgeen men zou beweren vóór, tijdens of sinds het opmaken te zijn gezegd, al betreft het ook een som of een waarde van minder dan 375 EUR.'

Deze bepaling bevat twee essentiële bepalingen. Vooreerst moet een verbintenis bij geschrift worden bewezen indien haar waarde het bedrag van 375 EUR overschrijdt. Bovendien kan men, indien er een geschreven akte bestaat, ook slechts met een geschrift een feit bewijzen dat tegen de inhoud van deze akte ingaat, of deze inhoud aanvult, en dit *ongeacht* de waarde van de verbintenis die in het geschrift is vervat; getuigenbewijs of bewijs door vermoedens kunnen hiertoe niet worden aanvaard.¹

Uit deze twee regels blijkt duidelijk een in ons burgerlijk recht ingebouwde reserve t.a.v. de bewijswaarde van getuigen of vermoedens; deze worden als min of meer onzekere bewijsmiddelen beschouwd. Een *in tempore non suspecto opgestelde akte*², geniet daarentegen meer vertrouwen. Nochtans moeten de draagwijdte en het toepassingsgebied van de beginselen uit artikel 1341 B.W. duidelijk worden afgelijnd.

II. DRAAGWIJDTE EN TOEPASSINGSGEBIED VAN ARTIKEL 1341 B.W.

A. Enkele aandachtspunten

5203 Het tweede lid van artikel 1341 B.W. duidt aan dat deze bepaling *niet* van toepassing is in *handelszaken*, waar bewijs door getuigen en vermoedens, zelfs tegen of boven de inhoud van een akte, toegelaten is, behoudens bij wettelijke uitzonderingen.³

De uitzondering in het tweede lid van artikel 1341 B.W. betreft daden van koophandel in de zin van artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel⁴, vaak (te) veralgemeend aangeduid als het bewijs tussen handelaars; dient een handelaar tegen een niet-handelaar een burgerlijke rechtshandeling in hoofde van deze laatste te bewijzen, dan zal hij wel degelijk de bepalingen van het eerste lid van artikel 1341 B.W. in acht moeten nemen.⁵

Wanneer de wet krachtens artikel 1341 B.W. een geschreven bewijs vereist, kunnen feitelijke vermoedens, zoals bijvoorbeeld de (feitelijke) uitvoering van een overeenkomst, op zich geen voldoende bewijs uitmaken⁶, tenzij men deze als een bewijs door buitengerechtelijke bekentenis zou kunnen beschouwen. Kan het regime van bewijs in handelszaken worden gevolgd, dan zal de uitvoering van een overeenkomst daarentegen wel degelijk als een bewijsindica-

1. Zie bv. Arbh. Bergen 10 april 2000, *J.T.T.* 2000, 375; zie echter ook § 2 hierna: 'Uitzonderingen op de regels vervat in artikel 1341 B.W. (art. 1347 en 1348 B.W.)'.

2. Vgl. Cass. 30 december 1918, *Pas.* 1919, I, 50.

3. Art. 1341, tweede lid B.W.; Cass. 7 mei 1908, *Pas.* 1908, I, 174.

4. X. DIEUX, 'La preuve en droit commercial belge', *T.B.H.* 1986, 87-90.

5. Rb. Brussel 25 april 1994, *R.W.* 1994-95, 441; Antwerpen 3 februari 1998, *A.J.T.* 1998-99, 723.

6. Antwerpen 22 mei 1991, *Turnh. Rechtsl.* 1995-96, 92.

tie, ook bovenop of tegen een geschreven overeenkomst, kunnen worden in acht genomen.

5204 De principes van artikel 1341 B.W. zijn *bewijsregels*. Tenzij wanneer bijzondere wetsbepalingen het anders bepalen (bij zgn. ‘*plechtige overeenkomsten*’)¹, is een geschrift geen geldigheidsvoorwaarde voor een verbintenis met een waarde van meer dan 375 EUR, maar wel het vereiste middel om, bij betwisting, het bestaan van een dergelijke overeenkomst aan te tonen. De afwezigheid van een geschrift brengt geenszins de nietigheid van de overeenkomst met zich mee, maar enkel de onmogelijkheid om (buiten de toepassing van art. 1347 of 1348 B.W.) te bewijzen met getuigen en vermoedens.²

5205 Artikel 1341 B.W. stelt geenszins dat de rechter het hem voorgelegde geschrift niet mag interpreteren. De interpretatieregels (*cf. supra* nrs. 1696 e.v.) blijven onverkort van toepassing en de rechter zal onder meer, vertrekkend vanuit de tekst van de akte, de gemeenschappelijke bedoeling van de partijen nagaan en deze desgevallend laten primeren op de letterlijke betekenis van die tekst.³ De rechter kan eveneens, als onderzoeksmaatregel, een getuigenbewijs bevelen om een klaarblijkelijk dubbelzinnige overeenkomst te interpreteren.⁴

Artikel 1341 B.W. staat er evenmin aan in de weg dat een materiële vergissing in het geschreven stuk zou worden verbeterd, en dit op basis van feiten die buiten het geschrift moeten worden gesitueerd.⁵

Nochtans mag de rechter in de interpretatie en/of verbetering van een akte op basis van extrinsieke feiten niet zover gaan dat hij zich *louter* op die extrinsieke feiten zou steunen, zoniet zou hij het bewijs door getuigen of vermoedens toelaten met schending van artikel 1341 B.W.⁶; hij mag evenmin de bewijswaarde van de akte miskennen.

De grens tussen het interpreteren, verbeteren van een materiële vergissing en het toelaten van bewijs door getuigen of vermoedens boven of tegen de akte mag dus niet worden overschreden.

5206 In artikel 1341 B.W. is geen sprake van de *bekentenis* of de *eed*. Deze scharnierbepaling verbiedt inderdaad niet om het bestaan van een verbintenis met een waarde boven de 375 EUR te bewijzen door middel van een bekentenis, noch, indien er een gedeeltelijke bekentenis bestaat, deze door een aanvullende eed aan te vullen⁷, behoudens uiteraard ingeval van zgn. *plechtige overeenkomsten*, waar een geschrift vereist is voor het bestaan zelf van de overeenkomst.⁸

1. Zie ook *supra*, nrs. 1311 e.v.

2. Bewijs door bekentenis of eed blijft nochtans mogelijk, *cf. infra* nr. 5206.

3. Art. 1156 B.W.

4. Brussel 18 februari 1999, *A.J.T.* 1999-2000, 526.

5. Cass. 18 december 1947, *Arr. Cass.* 1947, 422.

6. Cass. 28 februari 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 798; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 284, p. 139.

7. Cass. 4 april 1941, *Arr. Cass.* 1941-42, 72; Cass. 19 oktober 1944, *Arr. Cass.* 1943-45 (jg. 45), 13; Cass. 28 september 1953, *Arr. Cass.* 1954, 35; Cass. 23 oktober 1959, *Arr. Cass.* 1960, 157; Cass. 27 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1131; Cass. 22 maart 1973, *Arr. Cass.* 1973, 730.

8. N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, p. 118-119, nr. 235.

Soms wordt bij het ontbreken van een geschrift, het gedrag van de partijen als een buitengerechtigde bekentenis aangehaald om aldus het bewijs aan te brengen van een handeling die normalerwijze krachtens artikel 1341 B.W. bij geschrift diende te worden aangetoond.¹ Het spreekt vanzelf dat dergelijke kwalificatie met de nodige voorzichtigheid moet worden gehanteerd.²

- 5207 Artikel 1341 B.W. is *niet van openbare orde, noch van dwingend recht*.³ Partijen kunnen dus bij overeenkomst afwijken van de regels vervat in artikel 1341 B.W. of eraan verzaken zich op deze bepalingen te beroepen. De rechter kan het verbod om te bewijzen bij getuigen of vermoedens niet ambtshalve inroepen en een middel geput uit de schending van artikel 1341 B.W. zal niet voor het eerst in cassatie mogen worden ingeroepen.

B. Bewijs tussen partijen, niet door derden

- 5208 De toepasselijkheid van artikel 1341 B.W. is gesteund op de overweging dat men, ten aanzien van verbintenissen met een waarde van 375 EUR of meer, de mogelijkheid heeft gehad om een geschrift hierover op te stellen. Dit geldt echter niet voor derden, die in de regel over geen geschrift zullen beschikken van verbintenissen waarbij zij geen partij zijn.

De bepalingen van artikel 1341 B.W. gelden dus niet voor het bewijs door derden.⁴ Derden zijn degenen die een eigen recht kunnen inroepen dat bedreigd of geschonden wordt.⁵ Het gaat om al degenen die geen partij zijn; partijen zijn degenen die tussengekomen zijn bij een handeling in persoonlijke naam, degenen die werden vertegenwoordigd en de algemene rechtsopvolgers of rechtsopvolgers onder algemene titel van deze partijen.⁶

Derden kunnen met alle middelen van recht het bestaan van een overeenkomst tussen anderen bewijzen. Tal van arresten van het Hof van Cassatie hieromtrent betreffen het bewijs van lastgeving, dat derden, zowel tegen de lasthebber als tegen de lastgever met alle middelen van recht kunnen leveren.⁷ Het Hof heeft aldus het argument dat voorheen wel eens werd naar voor gebracht, krachtens hetwelk de derde zich maar door de lasthebber een schriftelijk bewijs van zijn mandaat had moeten doen overhandigen, verworpen.⁸

1. Bergen 11 mei 1992, *J.L.M.B.* 1994, 198; Antwerpen 22 mei 1991, *Turnh. Rechtsl.* 1995-96, 92.

2. Cass. 28 februari 1980, *Arr. Cass.* 1980, 798.

3. Cass. 28 september 1953, *Arr. Cass.* 1954, 35; Cass. 27 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1131; Cass. 22 maart 1973, *Arr. Cass.* 1973, 730; Cass. 24 juni 1994, *Arr. Cass.* 1994, II, 661; Cass. 21 december 1999, *Arr. Cass.* 1999, 1654.

4. Cass. 3 december 1957, *Arr. Cass.* 1958, 204 (inzake het bewijs van een overeenkomst van rekening-courant tussen een belastingplichtige en een vennootschap); Cass. 12 september 1977, *Arr. Cass.* 1978, I, 38; Brussel 17 november 1937, *Pas.* 1938, II, 56; Bergen 12 november 1986, *Pas.* 1987, II, 16; Luik 7 december 1988, *Pas.* 1989, II, 140; Bergen 11 januari 1995, *J.L.M.B.* 1996, 501; Antwerpen 18 november 1997, *T.B.B.R.* 1998, 377; H. DE PAGE, *o.c.*, Dl. III, nr. 858; D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 51, 118-119; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 300.

5. Erfgenamen kunnen t.a.v. het bewijs als derden worden beschouwd en met alle middelen bewijzen indien zij krachtens een eigen recht optreden: Cass. 5 januari 1953, *Arr. Cass.* 1953, 256; Gent 28 november 1961, *T. Not.* 1962 54; Brussel 5 januari 1965, *Pas.* 1966, II, 4; Rb. Turnhout 17 november 1995, *T. Not.* 1996, 472, noot F. BOUCKAERT.

6. D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 51, 119.

7. Cass. 29 mei 1974, *Arr. Cass.* 1974, II, 1072; Cass. 17 november 1976, *Arr. Cass.* 1977, I, 307; Cass. 12 september 1977, *Arr. Cass.* 1978, I, 38; Cass. 18 december 1980, *Arr. Cass.* 1980-81, I, 446.

8. Brussel 16 december 1958, *Pas.* 1960, II, 43 en *J.T.* 1959, 718.

Derden kunnen eveneens met alle middelen van recht bewijzen tegen of boven de inhoud van een akte over verbintenissen van anderen. In dit geval is het overbodig te verwijzen naar een begin van bewijs door geschrift.¹

Het is niet ondenkbaar dat een derde toch een geschrift zou voorleggen m.b.t. een verbintenis van anderen. In dit geval moet de contractpartij de mogelijkheid hebben hierop een antwoord te formuleren. Het Hof van Cassatie stelde hieromtrent dat het verbod om met getuigen boven of tegen de inhoud van een geschrift te bewijzen *niet* van toepassing is op een contractpartij wanneer het geschrift *uitgaat* van een derde.²

Indien een van de partijen bij een rechtshandeling de verbintenissen hieruit wil inroepen tegen een derde, moet zij wél de bepalingen van artikel 1341 B.W. respecteren.³

C. Bewijs van het ontstaan, de wijziging en de beëindiging van een verbintenis

5209 Artikel 1341 B.W. betreft zowel het ontstaan, de wijziging als de beëindiging van een overeenkomst.

Dit principe lijkt algemeen aanvaard⁴, al is de toepassing ervan niet steeds absoluut.⁵ De stilzwijgende herroeping van een lastgeving mag trouwens met alle middelen worden bewezen.⁶

D. Bewijs van ‘zaken’

5210 Artikel 1341 B.W. handelt, zo luidt de tekst van deze bepaling, over het bewijs van ‘zaken’. Men gaat ervan uit dat deze aanduiding ruimer is dan overeenkomsten of verbintenissen uit overeenkomst⁷, al zal het bewijs van een overeenkomst wel het meest frequente toepassingsgeval voor de regels van artikel 1341 B.W. zijn.

De ‘zaken’ waarvoor deze bepaling een schriftelijk bewijs vereist, moeten nauwkeuriger worden afgelijnd. Deze aflijning is echter niet eenvoudig.

Artikel 1341 B.W. wordt *niet* van toepassing geacht op louter materiële feiten en evenmin op rechtsfeiten (dit zijn feiten die zich onafhankelijk van de wil van de mens voordoen, maar waaraan toch rechtsgevolgen verbonden zijn).

Vaak wordt voorgehouden dat de vereisten van artikel 1341 B.W. *rechtshandelingen* betreffen, dit zijn daden die iemand stelt met de bedoeling er rechtsgevolgen aan te verbinden. Precies rechtshandelingen lenen zich ertoe om op het ogenblik van de handeling een geschrift op te stellen, wat precies beantwoordt aan de *ratio legis* van artikel 1341 B.W. (*cf. supra*). Dit criterium kan dan ook zeker als uitgangspunt gelden.

1. Art. 1347 B.W.

2. Cass. 25 mei 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 908.

3. R.v.St. nr. 1327, Van Steyvoort-Tops, 10 december 1968; Brussel 16 december 1958, *Pas.* 1960, II, 43 en *J.T.* 1959, 718; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 300.

4. Cass. 2 maart 1973, *Arr. Cass.* 1973, 651; Bergen 9 november 1982, *Pas.* 1983, II, 12; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 48; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nrs. 298-299, p. 144.

5. Bergen 11 mei 1992, *J.L.M.B.* 1994, 198.

6. Cass. 2 april 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, II, 867.

7. N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, p. 119, nr. 236 en de verwijzingen aldaar.

Nochtans is deze afbakening niet rigoureuus. Zo geldt artikel 1341 B.W. niet onverkort voor alle rechtshandelingen. Aldus wordt steeds aangehaald dat de bezetting *animo domini* van een stuk grond logischerwijze buiten het toepassingsgebied van artikel 1341 B.W. valt.¹

Bij dit voorstel van afbakeningscriterium weze nog kort aangestipt dat de wetgever, ten aanzien van het bewijs van bepaalde rechtsfeiten (zoals geboorte, overlijden, ...), wel degelijk een (authentiek) geschrift vereist; voor bepaalde rechtshandelingen laten bijzondere wetsbepalingen het bewijs met getuigen en vermoedens onbeperkt toe², of leggen zij in elk geval een geschreven bewijs op ook wanneer de waarde van de verbintenissen lager blijft dan 375 EUR (*cf. infra* nr. 5212 en de aldaar in voetnoot aangehaalde verwijzingen).

DE PAGE stelde reeds een praktisch afbakeningscriterium voor: gelet op de *ratio legis* van artikel 1341 B.W. stelt hij dat de toepassing van deze bepaling moet wijken telkens wanneer er een onmogelijkheid was om *in tempore non suspecto* een geschrift op te stellen. Hij verwijst hierbij naar een *absolute onmogelijkheid* tot het opstellen van een geschrift, in tegenstelling tot de relatieve onmogelijkheid bedoeld in de in artikel 1348 B.W. vermelde hypothesen (*cf. infra*, nrs. 5221 e.v.).³

E. Verdere toepassingen

5211 Bij toepassing van de hierboven voorgestelde criteria, is er *geen* geschrift vereist voor het bewijs van:

- een wilsgebrek (dwaling, bedrog, dwang, benadeling)⁴;
- de ongeoorloofde oorzaak van een rechtshandeling, fraude of schending van een bepaling van openbare orde⁵;
- veinzing of simulatie wanneer deze door derden (waaronder de fiscus) wordt aangehaald⁶; tussen partijen moet, voor het bewijs van veinzing, artikel 1341 B.W. wél worden gerespecteerd.⁷ Indien de veinzing of simulatie echter op fraude gestoeld is, is ook tussen partijen het bewijs ervan vrij⁸;
- oneigenlijke contracten en misdrijven of oneigenlijke misdrijven⁹;
- overmacht;
- verrijking zonder oorzaak, wanneer deze niet door een rechtshandeling is

1. N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 240, p. 120.

2. Art. 3 Pachtwet laat degene die een landeigendom exploiteert toe om, bij gebrek aan een geschrift, het bewijs van het bestaan van de pacht en de pachtvoorwaarden door alle middelen, met inbegrip van getuigen en vermoedens, te leveren; Rb. Tongeren 20 december 1993, *T.B.B.R.* 1995, 148.

3. H. DE PAGE, *o.c.*, III, nr. 713-B, p. 704 en nr. 713-D, p. 706.

4. Cass. 19 mei 1961, *Pas.* 1961, I, 1008; Cass. 28 maart 1974, *Arr. Cass.* 1974, 835 (inzake substantiële dwaling); Kh. Verviers 21 december 1976, *T.B.H.* 1977, 233.

5. Zie ook: art. 1353 *in fine* B.W.; Cass. 14 mei 1903, *Pas.* 1903, I, 216; Cass. 19 mei 1961, *Pas.* 1961, I, 1008; Brussel 7 maart 1980, *Rev. not. b.* 1980, 191; voor een inhoudelijke bespreking van ongeoorloofde oorzaak en fraude, zie *supra* nrs. 1596 e.v.

6. Cass. 12 oktober 1972, *Arr. Cass.* 1973, 156; Cass. 21 juni 1974, *Arr. Cass.* 1974, II, 1169. Hierbij wordt kort verwezen naar art. 1321 B.W., krachtens hetwelk derden, in geval van simulatie, kunnen kiezen hetzij zich op de werkelijke overeenkomst, hetzij zich op de gesimuleerde overeenkomst te beroepen.

7. Cass. 27 februari 1936, *Pas.* 1936, I, 169; Bergen 9 september 1975, *Pas.* 1976, II, 98.

8. Art. 1353 *in fine* B.W.; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 50-51.

9. Art. 1348, 1° B.W.; Brussel 13 maart 1901, *Pas.* 1901, II, 270 (inzake zaakwaarneming); voor een inhoudelijke bespreking van de quasi-overeenkomsten, zie *supra*, nrs. 2222 e.v.

ontstaan¹;

– de bezetting van een stuk grond of bezitsdaden.

5212 In een aantal bijzondere materies wordt een geschreven bewijs vereist zelfs voor verbintenissen met een waarde onder de 375 EUR.²

§ 2. *Uitzonderingen op de regels vervat in artikel 1341 B.W.*
(*art. 1347 en 1348 B.W.*)

I. PRINCIPES

5213 Zelfs indien een te bewijzen feit onder het toepassingsgebied van artikel 1341 B.W. valt, wordt tóch van deze bepaling afgeweken in de volgende vier gevallen:

1. wanneer een *begin van bewijs door geschrift* aanwezig is (art. 1347 B.W.);
2. in de gevallen waarin de wet aanvaardt dat er een *onmogelijkheid* bestaat om zich een schriftelijk bewijs te verschaffen (art. 1348, 1^o, 2^o en 3^o B.W.);
3. wanneer er een geschrift heeft bestaan, maar dit *door toeval is verloren* gegaan (art. 1348, 4^o B.W.);
4. wanneer er een vaststaand, zeker en algemeen toegepast *gebruik* bestaat om geen geschrift op te stellen.

In deze gevallen zal getuigenbewijs en bewijs door vermoedens wél ontvankelijk zijn, al valt het te bewijzen feit onder het toepasingsgebied van artikel 1341 B.W.

De vermelde hypothesen houden een afwijking in op de *twee regels* vervat in artikel 1341 B.W.; ten eerste is in die gevallen getuigenbewijs en bewijs door vermoedens toegelaten voor het bewijs van een zaak met een waarde boven de 375 EUR en ten tweede kan men dan met getuigen en vermoedens boven of tegen de inhoud van een geschrift bewijzen, welke ook de waarde van de verbintenis weze.³

Het geschrift dat een begin van bewijs uitmaakt is op zich onvoldoende als bewijs; het moet verder worden aangevuld met getuigen of vermoedens die onmisbaar zijn om het (volledig) bewijs te leveren. Het bijkomend bewijs

1. H. DE PAGE, *o.c.*, III, nr. 713-D, p. 707; voor een inhoudelijke bespreking van de verrijking zonder oorzaak, zie *supra* nrs. 2263 e.v.

2. Dit is onder meer het geval voor het bewijs van een dading (art. 2044, tweede lid B.W.), van verzekeringsovereenkomsten (art. 10, § 1 Wet 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst), ... Diverse bepalingen van de Wet 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten vereisen voor bepaalde arbeidscontracten een bewijs door geschrift art. 9: overeenkomst voor bepaalde duur of voor een welbepaald werk; art. 11bis: deeltijdse arbeidsovereenkomst; art. 48, § 1: het proefbeding in een arbeidsovereenkomst voor werklieden; art. 67, § 1: het proefbeding in een arbeidsovereenkomst voor bedienden; ...; art. 123: overeenkomst m.b.t. studentenarbeid. Art. 12 van dezelfde wet bepaalt echter in het algemeen dat getuigenbewijs toegelaten is, bij gebrek aan geschrift, welke ook de waarde van het geschil is; zie ook: G. DEMEZ, 'La preuve en droit social', *La Preuve*, Colloquium U.C.L., maart 1987.

3. Cass. 4 mei 1995, *Arr. Cass.* 1995, 453; H. DE PAGE, *o.c.*, III, 1967, nr. 879, p. 896; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 56-57.

mag bovendien niet uit het stuk worden geput dat het begin van bewijs door geschrift uitmaakt.¹

II. BEGIN VAN BEWIJS DOOR GESCHRIFT (ART. 1347 B.W.)

A. Begrip

- 5214 Bewijs door getuigen of vermoedens is toegelaten wanneer er een *begin van bewijs door geschrift* voorhanden is. Men noemt begin van bewijs door geschrift elke geschreven akte die uitgegaan is van degene tegen wie de vordering ingesteld wordt (of van zijn vertegenwoordiger) en waardoor het beweerde feit waarschijnlijk wordt gemaakt.²

Aan een begin van bewijs door geschrift wordt dus door de wetgever haast evenveel geloofwaardigheid toegekend als aan een *in tempore non suspecto opgesteld* geschreven bewijs; voldoet een geschrift aan de hierboven gestelde definitie, dan wordt getuigenbewijs of bewijs met vermoedens toegelaten.

Een begin van bewijs door geschrift kan niet tot een afwijking van artikel 1341 B.W. leiden bij plechtige overeenkomsten en evenmin in de gevallen waarin de wetgever *steeds* een geschreven bewijs vereist, ook wanneer de waarde van de zaak lager is dan 375 EUR.³

Evenmin als de bepalingen vervat in artikel 1341 B.W. is artikel 1347 B.W. van openbare orde.⁴

B. Bestanddelen van de definitie

1. EERSTE BESTANDDEEL: EEN GESCHREVEN AKTE

- 5215 De geschriften bedoeld in artikel 1347 B.W. moeten in de meest brede zin worden opgevat⁵; het kan gaan om het even welk document dat in één of andere geschreven vorm uitgaat van degene tegen wie men het inroept. Ook is geenszins vereist dat het zou gaan om handgeschreven en evenmin om originele documenten.⁶

Zo houdt men voor dat zelfs geschriften in steno of cryptogrammen een schriftelijke uitdrukking kunnen zijn en als begin van bewijs door geschrift kunnen gelden.⁷ Ook een plan aangewend door de partij tegen wie men wil

1. D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 61, 127; H. DE PAGE, *o.c.*, III, 1967, nr. 890; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 360.

2. Art. 1347, tweede lid B.W.

3. Bijvoorbeeld voor het bewijs van een dading, een pachtovereenkomst, ...: zie de verwijzingen in voetnoot bij nr. 5003 en bij nr. 5212; H. DE PAGE, *o.c.*, III, nrs. 884 B-C, 889, 896 en 907; D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 66, 130-131; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 62 en 65.

4. Cass. 24 juni 1994, *Arr. Cass.* 1994, 661; Cass. 14 september 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 51.

5. H. DE PAGE, *o.c.*, III, 1967, nr. 892, p. 912; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 58-59.

6. Luik 3 maart 1998, *R.R.D.* 1998, 283.

7. M. FONTAINE, 'La preuve des actes juridiques et les techniques nouvelles', *La Preuve*, Colloquium U.C.L., maart 1987, 5.

bewijzen¹, een cheque door haar overhandigd², ... kunnen een begin van bewijs door geschrift uitmaken.

Het geschrift moet uiteraard materialiter worden voorgelegd; het gaat er niet om om met getuigen of vermoedens te bewijzen dat er een geschrift zou bestaan dat als begin van bewijs door geschrift kan gelden.³ Het is echter niet vereist dat het geschrift van in het begin werd overhandigd aan degene die het inroept.⁴

2. TWEEDE BESTANDDEEL: HET GESCHRIFT MOET UITGAAN VAN DEGENE TEGEN WIE MEN HET INROEPT OF DE INHOUD ERVAN MOET ZICH DOOR DIE PERSOON ZIJN TOEGEËIGEND

5216 Dit vereiste houdt in dat het geschrift is uitgegaan van degene tegen wie men dat geschrift en het beweerde rechtsfeit inroept.⁵ Ook dit bestanddeel wordt echter vrij ruim toegepast. Het geschrift dat een schuldeiser als begin van bewijs door geschrift wil gebruiken moet zijn opgesteld door de schuldenaar zelf of door zijn vertegenwoordiger, maar kan eveneens zijn opgesteld door een derde, op voorwaarde evenwel dat de schuldenaar zich het geschrift heeft toegeëigend.⁶ Deze toe-eigening kan uitdrukkelijk of stilzwijgend gebeuren, maar moet vaststaan.⁷

Indien het geschrift ondertekend is door degene tegen wie men het inroept, zal dit onderdeel doorgaans geen probleem opleveren. Zo kan een onderhandse akte die nietig is door een vormgebrek (met name bij schending van de art. 1325 en 1326 B.W., *cf. infra*, nrs. 5249 e.v. en 5271 e.v.) en bijgevolg geen eigenlijk geschreven bewijs of onderhandse akte kan uitmaken, toch gelden als begin van bewijs door geschrift.⁸ Ook een wegens vormgebrek nietige notariële akte, kan als begin van bewijs door geschrift gelden.⁹ Een plan opgesteld door de architect, maar ondertekend door de bouwheer kan als begin van bewijs door geschrift van een architectenovereenkomst gelden.¹⁰

Een onderhandse of authentieke akte die nietig is door schending van een grondvoorwaarde kan daarentegen geen begin van bewijs door geschrift uitmaken.

1. Brussel 8 juni 1989, *T. Aann.* 1990, 420; Rb. Brussel 16 december 1994, *J.L.M.B.* 1996, 419; Rb. Kortrijk 16 oktober 1987, *R.W.* 1987-88, 1514.

2. Cass. 12 februari 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 789.

3. H. DE PAGE, *o.c.*, III, 1967, nr. 893; D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 61, 128; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 358, p. 172; Cass. 24 mei 1962, *Pas.* 1962, I, 1078.

4. H. DE PAGE, *o.c.*, III, 1967, nr. 892; D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 61, 127; Cass. 30 mei 1969, *Pas.* 1969, I, 833.

5. Cass. 29 september 1955, *Arr. Cass.* 1955-56, 53.

6. P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 58-61.

7. Rb. Hoei 27 april 1983, *Pas.* 1984, III, 1, waarbij een boekje van de huurder waarin de verhuurder maand na maand een kwijting inschreef voor de ontvangen huurgelden werd beschouwd als begin van bewijs door geschrift, ook al gingen de inschrijvingen niet van de huurder uit.

8. Bergen 10 september 1986, *J.L.M.B.* 1987, 568; Rb. Brugge 27 juni 1994, *R.W.* 1994-95, 554; Rb. Brussel 24 februari 1976, *Pas.* 1976, III, 61; Rb. Namen 17 mei 1977, *R.R.D.* 1978, 400.

9. Cass. 22 maart 1917, *Pas.* 1917, I, 398.

10. Brussel 8 juni 1989, *T. Aann.* 1990, 420; Rb. Kortrijk 16 oktober 1987, *R.W.* 1987-88, 1514; Rb. Dendermonde 21 oktober 1982, *R.W.* 1984-85, 2487, noot.

5217 Strikt genomen is het niet vereist dat degene tegen wie men het geschrift wil inroepen, het heeft ondertekend. Een schuldenaar kan zich het geschrift hebben toegeëigend door het, zelfs niet ondertekend¹, aan zijn medeschuldenaars of contractpartijen voor te leggen.

Een boekhouding, een aangifte van nalatenschap, ... kunnen een begin van bewijs door geschrift uitmaken, maar ook een vermelding op een geschrift of op een factuur, een kladdocument, een agenda, een advertentie, ... op voorwaarde dat aan de overige vereisten is voldaan. Ook een getuigschrift van verzekering (de groene kaart in geval van een verzekering motorrijtuigen)², of nog bankuittreksels³ zijn voorbeelden van niet-ondertekende stukken die een begin van bewijs door geschrift kunnen uitmaken.

5218 Staat de toe-eigening door de tegenpartij niet vast, dan kan men niet stellen dat het geschrift van hem uitgaat en kan dit niet als een begin van bewijs door geschrift gelden. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn met niet-ondertekende of niet-verstuurde briefwisseling. Het Hof van Cassatie stelde dat een proces-verbaal opgesteld door een adjunct-politiecommissaris, enkel door hem ondertekend en dat niet erkend wordt door degene wiens verklaring erin is genoteerd, *niet* als begin van bewijs bij geschrift kon gelden.⁴ Een ondertekende verklaring of proces-verbaal van getuigenverhoor kan uiteraard wél als begin van bewijs door geschrift gelden.

5219 Ook een geschrift dat uitgaat van de vertegenwoordiger van de schuldenaar kan als begin van bewijs door geschrift gelden.⁵ Men denke bijvoorbeeld aan een verslag van een technisch raadsman, waarvan de schuldenaar zich de inhoud heeft toegeëigend, of nog een conclusie, opgesteld door de advocaat van de schuldenaar en waarin de juistheid van bepaalde feiten wordt bevestigd.⁶

3. DERDE BESTANDDEEL: DOOR HET GESCHRIFT WORDT HET BEWEERDE FEIT WAARSCHIJNLIJK GEMAAKT

5220 Dat de inhoud van het geschrift het beweerde feit louter mogelijk maakt, volstaat niet. Waarschijnlijkheid betekent dat het feit, door het geschrift, een schijn van waarachtigheid krijgt.⁷

Dit betekent niet dat de inhoud van het geschrift rechtstreeks en uitsluitend het te bewijzen feit moet betreffen; vaak zal het begin van bewijs door geschrift een aanverwant feit betreffen. Zo zal de brief waarin een persoon een lening vraagt, als begin van bewijs door geschrift kunnen gelden wanneer diezelfde persoon erkent een som geld te hebben ontvangen, maar beweert dat het om een schenking ging.⁸

1. Luik 3 maart 1998, *R.R.D.* 1998, 283.

2. Luik 13 mei 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1034.

3. Rb. Luik 26 juni 1995, *J.L.M.B.* 1996, 773 (verkort).

4. Cass. 12 oktober 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 256.

5. Rb. Brugge 24 maart 1997, *T.Not.* 1998, 52, noot.

6. Cass. 13 oktober 1967, *Arr. Cass.* 1968, 223; Cass. 6 juni 1975, *Arr. Cass.* 1975, 1062.

7. Cass. 24 mei 1962, *Pas.* 1962, I, 1078; Gent 27 oktober 1998, *T.B.B.R.* 2001, 170; H. DE PAGE, *o.c.*, III, 1967, nr. 895; D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 64, 130.

8. N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 358, p. 171; Cass. 30 april 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 1065.

De rechter kan, mits hij het begrip ‘waarschijnlijkheid’ niet miskent, op onaantastbare wijze oordelen of een geschrift een te bewijzen feit al dan niet waarschijnlijk maakt.¹

III. ONMOGELIJKHEID ZICH EEN GESCHREVEN BEWIJS TE VERSCHAFFEN (ART. 1348, EERSTE LID EN TWEEDE LID, 1°, 2° EN 3° B.W.)

5221 De principiële verplichting tot het bewijzen met een geschrift voor verbintenissen die een waarde van 375 EUR overschrijden, lijdt eveneens uitzondering indien het de schuldeiser onmogelijk geweest is zich een schriftelijk bewijs te verschaffen van de verbintenis die jegens hem is aangegaan.

Het tweede lid van artikel 1348 B.W. somt een aantal voorbeelden van dergelijke onmogelijkheid op. Men stelt unaniem dat deze voorbeelden louter illustratief zijn.² Sommige ervan zijn bovendien niet op hun plaats onder deze uitzonderingsbepaling, hetzij omdat zij reeds buiten het toepassingsgebied van artikel 1341 B.W. vielen³, hetzij omdat zij niet de hypothese van het eerste lid van artikel 1348 B.W., met name de onmogelijkheid om zich een geschreven bewijs te verschaffen, betreffen.⁴

Deze uitzondering op de verplichting bij geschrift te bewijzen wanneer er een onmogelijkheid was om een geschrift op te stellen wordt echter niet aanvaard bij plechtige overeenkomsten en evenmin in de gevallen waarin de wetgever steeds een geschreven bewijs eist, zelfs voor verbintenissen met een waarde lager dan 375 EUR.⁵

5222 Traditioneel stelt men dat de onmogelijkheid van artikel 1348 B.W. om zich een geschreven bewijs te verschaffen zowel de materiële (fysische) als de morele onmogelijkheid daartoe betreft.

5223 Een materiële onmogelijkheid om zich een geschreven bewijs te verschaffen bestaat wanneer door de concrete omstandigheden waarin een verbintenis werd gecontracteerd de schuldeiser niet de mogelijkheid (tijd, middelen, ...) had om een geschreven bewijs te eisen.

Aan de voorbeelden opgesomd in artikel 1348, 2° en 3° B.W. (bewaargeving uit noodzaak, bewaargeving door reizigers in een hotel, verbintenissen aangegaan in onvoorziene gevallen⁶) kunnen alle gevallen van rampen, ongevallen, uitzonderlijke schadegevallen (brand, oproer, overstroming, dringende op-

1. Cass. 30 april 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 1065; Cass. 23 januari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 565.

2. P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 63; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 64, p. 176; Cass. 2 april 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 867; Cass. 24 september 1975, *Arr. Cass.* 1976, 114.

3. Art. 1348, tweede lid, 1° B.W.: verbintenissen ontstaan uit oneigenlijke contracten en uit misdrijven of oneigenlijke misdrijven, zie *supra*, nr. 5211.

4. Art. 1348, tweede lid, 4° B.W. betreffende het verlies van een destijds opgesteld geschreven bewijsstuk, zie *infra*, nrs. 5227 e.v..

5. Bijvoorbeeld voor het bewijs van een dading, een pachtovereenkomst, ...: zie *supra* de verwijzingen in voetnoot bij nrs. 5003 en 5212; H. DE PAGE, *o.c.*, III, nrs. 884 B-C, 889, 896 en 907; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, 62 en 65.

6. Bewaargeving uit noodzaak en hotelbewaargeving worden beheerst door bijzondere wetten, zie art. 1949 e.v. B.W.

name in een ziekenhuis¹, ...) worden toegevoegd. Het voorbeeld van een schuldenaar die niet kan schrijven, illustreert ongetwijfeld eveneens een materiële onmogelijkheid om zich een geschreven bewijs te verschaffen, maar wordt stilaan een historisch voorbeeld.

5224 De morele onmogelijkheid om zich een geschreven bewijs te verschaffen bestaat telkens wanneer de concrete omstandigheden waarin de verbintenis werd overeengekomen of de bijzondere verhouding tussen partijen bij een verbintenis, het psychologisch onmogelijk maakten een geschrift te eisen. Of er een dergelijke psychologische onmogelijkheid aanwezig is, behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de rechter ten gronde die echter niet zover mag gaan de principiële verplichting van artikel 1341 B.W. al te ver uit te hollen. De hier besproken uitzondering van artikel 1348 B.W. moet beperkend worden geïnterpreteerd.² Het Hof van Cassatie gaat na of de rechter het begrip morele onmogelijkheid niet heeft miskend, met name door deze af te leiden uit feiten waaruit geen onmogelijkheid kan volgen.³

Er kan niet van artikel 1341 B.W. worden afgeweken indien geen geschrift werd opgesteld omwille van discretie, overdreven vertrouwen van de schuldeiser in de schuldenaar, een goede verstandhouding tussen hen of nog omdat het partijen beter geschikt leek geen geschrift op te stellen.⁴

MOUGENOT pleit evenwel voor een niet te strikte, maar menselijke opstelling bij de beoordeling van het al dan niet bestaan van een psychologische onmogelijkheid om een geschrift op te stellen.⁵

In elk geval moet de rechter telkens de concrete omstandigheden nagaan waarin de overeenkomst werd gesloten. Er kan dan ook geen lijn in de casuïstiek worden getrokken. Wanneer naaste familieleden, aanverwanten, samenwonenden een verbintenis aangaan, wordt nu eens wel, dan weer niet een materiële onmogelijkheid tot het opstellen van een geschreven bewijs aanwezig geacht.⁶ De persoonlijke eigendom van goederen tussen echtgenoten mag krachtens de artikelen 1399 en 1468 B.W. met alle middelen van recht bewezen worden, zodat een beroep op de uitzonderingsbepaling van artikel 1348 B.W. niet vereist is.

1. Brussel 2 februari 1983, *R.W.* 1985-86, 821.

2. Cass. 3 juni 1935, *Pas.* 1935, I, 270.

3. Cass. 17 december 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 524; Cass. 6 december 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 410.

4. Zie ook: Gent 2 december 1994, *A.J.T.* 1994-95, 408, noot P. DE SMEDT.

5. D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 71, 133-134.

6. *Wel* onmogelijkheid: Luik 31 oktober 1995, *R.R.D.* 1995, 450 noot P. WERY (verwantschapsbanden); Luik 10 maart 1994, *J.L.M.B.* 1994, 892, noot P. WERY (samenwonenden); Limoges 2 april 1991, aangehaald door D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 71, 133 (stabiele en voldoende intieme liefdesrelatie tussen niet-samenwonende partners).

Geen onmogelijkheid: Brussel 17 juni 1996, *A.J.T.* 1997-98, 456; Luik 11 december 1995, *J.L.M.B.* 1996, 507 (begravenisondernemer-cliënt); Gent 2 december 1994, *A.J.T.* 1994-95, 408 (aanverwanten); Brussel 24 januari 1991, *J.T.* 1991, 540 (aanverwanten, schoonbroer en schoonzus); Luik 29 juni 1992, *J.L.M.B.* 1993, 391 (toekomstige echtgenoten), Rb. Mechelen 23 juni 1992, *Pas.* 1992, III, 93 (ouders en kinderen, specifieke omstandigheden); Rb. Luik 9 mei 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1264 (verkort) (familieleden die in onmin met elkaar leefden); Rb. Brussel 5 april 1996, *J.L.M.B.* 1996, 1708 (vriendschapsrelatie).

Zie ook B. WILMS, 'Over een familiale omgeving, een jarenlange vriendschap en een intieme liefdesrelatie. Drie recente arresten van het Hof van Beroep te Antwerpen over de morele onmogelijkheid om een geschrift op te stellen', *A.J.T.* 2000-01, 837-839; Antwerpen 28 februari 2000, *A.J.T.* 2000-01, 833 (familiale verhoudingen); Antwerpen 7 maart 2000, *A.J.T.* 2000-01, 834 (jarenlange vriendschap); Antwerpen 14 maart 2000, *A.J.T.* 2000-01, 835 (intieme liefdesrelatie).

Het bewijs van de concrete omstandigheden die het de contracterende partijen onmogelijk maakten hun overeenkomst schriftelijk vast te leggen, mag met getuigen en vermoedens worden geleverd.¹

IV. VASTSTAAND, ZEKER EN ALGEMEEN NAGEVOLGD GEBRUIK OM GEEN GESCHRIFT OP TE STELLEN

5225 Enkele zeer oude arresten van het Hof van Cassatie oordeelden dat de gebruiken, die in bepaalde sectoren bestonden om geen geschreven overeenkomst op te stellen, geen afwijking van artikel 1341 B.W. rechtvaardigden.²

Deze opvatting lijkt thans te zijn verlaten.

DE PAGE beschouwt het vaststaand, zeker en algemeen toegepast gebruik om geen geschrift op te stellen als een bijzondere toepassing van de hiervoor besproken uitzondering die bestaat bij onmogelijkheid om een geschrift op te stellen.³ Volgens anderen gaat het om een afzonderlijke uitzondering op de regel van artikel 1341 B.W., die beperkend moet worden geïnterpreteerd, met name beperkt tot de gevallen waarin aangetoond is dat het gebruik om geen geschrift op te stellen vaststaat, zeker is en algemeen wordt gevolgd.⁴

5226 Een vaststaand gebruik om geen geschrift op te stellen, bestaat bijvoorbeeld⁵ wanneer in de loop van een aannemingsopdracht kleinere nevenwerken worden bijbesteld, of nog in de relatie tussen advocaat-cliënt⁶ of geneesheer-patiënt, in de diamantsector, bij overeenkomsten tussen dierenhandelaars, bij bestelling van maaltijden in restaurants, contante verkopen in winkels, de overeenkomst met een garagist voor het onderhoud of de herstelling van een voertuig, bij het plaatsen van beursorders⁷, bij contracten gesloten op landbouwbeurzen⁸, enz.

Wat de relatie architect-cliënt betreft, wordt geen vaststaand gebruik aanvaard dat hen ervan zou vrijstellen een geschreven overeenkomst op te stellen; integendeel, hun deontologisch reglement verplicht architecten ertoe de opdrachten die hen worden toevertrouwd, schriftelijk vast te leggen.⁹ Een door de bouwheer ondertekend bouwplan of andere geschriften zullen evenwel als begin van bewijs door geschrift gelden indien geen gedetailleerde geschreven overeenkomst werd opgesteld en verder kunnen worden aangevuld met getuigen en vermoedens teneinde de architectenopdracht te bewijzen.¹⁰

1. Antwerpen 20 oktober 1981, *Limb. Rechtsl.* 1982, 10.

2. Cass. 24 april 1845, *Pas.* 1846, I, 60; Cass. 8 december 1853, *Pas.* 1854, I, 106.

3. H. DE PAGE, *o.c.*, III, nr. 905, p. 934.

4. P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 67.

5. D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 72, 134-135; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 67; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nrs. 372-375, p. 183-184.

6. Luik 2 februari 2000, *T.B.B.R.* 2001, 405.

7. Kh. Brussel 27 april 1992, *T.B.H.* 1993, 1059.

8. Luik 2 april 1998, *T.B.B.R.* 1999, 208.

9. Luik 4 oktober 1991, *J.L.M.B.* 1992, 1278; *contra*: Brussel 16 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 451.

10. *Cf. supra*, voetnoot 10 bij nr. 5216 m.b.t. begin van bewijs door geschrift van de architectenovereenkomst.

Men heeft eveneens voorgesteld om de afwezigheid van een geschreven bewijs als een vaststaand, zeker en algemeen gebruik te aanvaarden bij elektronische bankverrichtingen.¹

V. VERLIES DOOR TOEVAL VAN HET GESCHREVEN BEWIJSSTUK (ART. 1348, TWEDE LID, 4° B.W.)

- 5227 Krachtens artikel 1348, tweede lid, 4° B.W. is het bewijs van een verbintenis door alle bewijsmiddelen eveneens toegestaan wanneer de schuldeiser het geschrift dat hem tot bewijs diende, verloor door een onvoorzien en door overmacht veroorzaakt toeval. In tegenstelling met de hierboven besproken uitzondering inzake de onmogelijkheid om een geschrift op te stellen, werd er, in de hier uiteengezette hypothese, wel degelijk een geschrift opgesteld, dat echter nadien verloren is gegaan.
- 5228 Het geschrift dat verloren gegaan is, moet een volwaardig geschreven bewijs geweest zijn. Men kan niet zijn toevlucht zoeken in de regel van artikel 1348, tweede lid, 4° B.W. wanneer slechts een begin van bewijs door geschrift verloren is gegaan.²
- 5229 Het gaat om een verlies van een titel ten gevolge van overmacht of een onvoorziene omstandigheid, die – zo volgt essentieel uit deze begrippen – feiten zijn die geheel vreemd zijn aan de schuldeiser.³ Bij verlies of het tenietgaan van het geschreven bewijs door de wil of door toedoen (bv. onachtzaamheid) van de schuldeiser, kan de uitzonderingsbepaling van artikel 1348, tweede lid, 4° B.W. niet worden toegepast.⁴
- De schuldeiser die zich op deze uitzonderingsbepaling wil beroepen, moet dus bewijzen dat de titel door overmacht of een onvoorziene gebeurtenis is teniet gegaan; vervolgens kan hij de bedoelde verbintenis zelf door getuigen en vermoedens bewijzen.
- 5230 De meest voor de hand liggende voorbeelden zijn verlies van stukken door brand of andere rampen. In de rechtspraak werd aanvaard dat een door de notaris voor eensluidend verklaarde kopie van een wederzijdse koop-verkoopbelofte van een onroerend goed kon worden ingeroepen wanneer de originele overeenkomst niet meer kon worden voorgelegd omdat deze bij de notaris verloren was gegaan.⁵

1. B. AMORY en Y. POULLET, 'Le droit de la preuve face à l'informatique et à la télématique', *Dr. et inform.*, 1985, p. 17, nr. 34; J.P. BUYLE, 'La carte de paiement électronique', *La Banque dans la vie quotidienne*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1986, 470 e.v.; L. CORNELIS en L. SIMONT, 'Bewijsrecht en technologische evolutie: enkele overwegingen', *Technologie en recht*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 158; M. FONTAINE, 'La preuve des actes juridiques et les techniques nouvelles', *La Preuve*, Colloque U.C.L., 1987, 18; X. THUNIS en M. SCHAUSS, *Aspects juridiques du paiement par carte*, Brussel, E. Story-Scientia, 1988, p. 46, nr. 73.

2. H. DE PAGE, *o.c.*, III, nr. 921, p. 945; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 383, p. 188.

3. Cass. 1 maart 1956, *Arr. Cass.* 1956, 530; Cass. 3 januari 1966, *Pas.* 1966, I, 579.

4. P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, p. 68, nr. 3.

5. Cass. 8 mei 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 1122.

Nochtans zal artikel 1348, tweede lid, 4^o B.W. niet moeten worden toegepast wanneer de verloren gegane titel een authentieke akte was, de artikelen 1335 en 1336 B.W. bepalen bijzondere regels krachtens dewelke de eiser hiervan een afschrift kan bekomen dat dezelfde bewijskracht heeft als het origineel.¹ N. VERHEYDEN-JEANMART acht de bewijsregel van artikel 1348, de tweede lid, 4^o B.W. principieel wél van toepassing bij plechtige overeenkomsten, maar stelt dat men in die gevallen tevens zal moeten bewijzen dat het verloren gegane geschrift voldeed aan de vormvereisten die voor de plechtige overeenkomst waren gesteld.²

- 5231 Deze uitzondering kan niet worden toegepast ten aanzien van bepaalde titels onderworpen aan specifieke regels, zoals de titels die abstracte verbintenissen inhouden (wissels, cheques, titels aan toonder, ...).³
- 5232 Aangezien de hier besproken uitzondering per hypothese inhoudt dat *in tempore non suspecto* een geschreven titel werd opgesteld, die later door overmacht teniet is gegaan, stellen de meeste auteurs voor om deze uitzondering ook te laten gelden bij verbintenissen waarvoor de wetgever steeds een geschreven bewijs vereist ook wanneer zij een waarde hebben die lager is dan 375 EUR.⁴

1. H. DE PAGE, *o.c.*, III, nr. 939, p. 910.

2. N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 378, p. 178.

3. H. DE PAGE, *o.c.*, III, nrs. 912 e.v., p. 941; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, p. 187, nr. 379.

4. H. DE PAGE, *o.c.*, III, nr. 919, p. 944; D. MOUGENOT, *o.c.*, nr. 77, 137; P. VAN OMMESLAGHE, *o.c.*, V, 68; N. VERHEYDEN-JEANMART, *o.c.*, nr. 381, p. 188.