



Het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot

<https://hdl.handle.net/1874/254782>

H. J. BIEDERLACK.

HET ERFRECHT

VAN DEN

LANGSTLEVENDEN ECHTGENOOT.

AMSTERDAM. — J. H. DE BUSSY. — 1894.

u.

A. qu.
192

BIBLIOTHEEK UNIVERSITEIT UTRECHT



3052 626 7

HET ERFRECHT

VAN DEN

LANGSTLEVENDEN ECHTGENOOT.

HET ERFRECHT VAN DEN LANGSTLEVENDEN ECHTGENOOT.

PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

Doctor in de Rechtswetenschap

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE UTRECHT,

NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR-MAGNIFICUS

MR. M. S. POLS,

Hoogleeraar in de Faculteit der Rechtsgeleerdheid,

VOLGENS BESLUIT VAN DEN SENAAT DER UNIVERSITEIT

TEGEN DE BEDENKINGEN VAN DE

FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID

TE VERDEDIGEN

op Donderdag 12 Juli 1894, des namiddags te 3½ uren,

DOOR

HENRICUS JOSEPHUS BIEDERLACK,

geboren te ROTTERDAM.



AMSTERDAM. — J. H. DE BUSSY. — 1894.



Aan mijne Moeder.

Na (in eene sociaal-politieke studie, die in de aflevering December 1890 van het tijdschrift *De Nieuwe Gids* opgenomen is) de redenen ontwikkeld te hebben, waarom — ook bij doortastende hervorming van ons privaatrechtelijk Erfrecht en geduchte besnoeiing daarvan ten bate der Gemeenschap — toch, onder meer, voor onafzienbaren tijd nog, behoud noodzakelijk zal blijven van een erfrecht *ab intestato*, met legitieme portie, voor naaste bloedverwanten *en echtgenooten*, preciseerde ik omtrent deze laatste bijzonderheid aldus mijne meening:

„Ik noem hier telkens den echtgenoot des erflaters in éénen adem met de naaste bloedverwanten van dezen. En ik doe dit, omdat ik geloof, dat in normale, d. i. in verreweg de meeste gevallen, de echtgenoot op een deel der nalatenschap even groote, door het algemeen belang gerechtvaardigde aanspraken kan doen gelden, als kinderen en ouders (gezwegen nog van broërs, zusters en hunne afstammelingen).

„Voor niemand meer dan voor den echtgenoot des erflaters dreigen, indien niet met het overlijden van dezen een recht om te erven geboren wordt, zóó groote gevaren. En waar ik het behoud van een erfrecht in 't algemeen meen te kunnen verdedigen, door te verwijzen naar de motieven, waarom de meesten, die aan de maatschappelijke voortbrenging medewerken, hun uiterste krachten inspannen, daar zal ik dit zeer zeker moeten laten gelden voor een erfrecht van den echtgenoot des erflaters. De gangbare spreekwijze luidt, — en al wat wij om ons heen zien, bevestigt haar, — niet, dat de man werkt en zorgt „voor kind en vrouw“, maar voor „vrouw en kind.“ ¹⁾ Onze thans bestaande regeling, die geheel en al berust op het eenzijdig vooropgestelde

¹⁾ VONDEL laat, als Gijsbrecht van Aemstel in gevaar verkeert, Badeloch uitroepen: „Ik zou om éénen man wel bei mijn kinders geven.“

beginsel der bloedverwantschap als familiebegrip, en die op grond van dat beginsel den echtgenoot achterstelt bij den veelal onbekenden en onbeminden neef in den 12^{en} graad, is derhalve in strijd en met het algemeen belang, en met het rechtsgevoel des volks, welke beide zich uitspreken in zoovele testamenten, waarin ten voordeele des overlevenden echtgenoots beschikt wordt. De erkenning dezer waarheid brengt niet alleen mede, dat de echtgenoot eene plaats verkrijge onder de erfgenamen *ab intestato*; maar ook, dat den echtgenoot een legitieme portie worde toegekend." (t. a. p. pag. 201/202).

Niet vermoedde ik, bij het nederschrijven dezer zinsneden, dat in Frankrijk de wetgever enkele maanden later gereed zou zijn met eene nieuwe en betere regeling van het erfrecht des langstlevenden echtgenoots, dan in den *Code Civil* te vinden was en in ons Burgerlijk Wetboek voorkomt. Nu die nieuwe regeling tot stand gekomen is, acht ik het wel de moeite waard, de zaak eens opzettelijk en afzonderlijk ter sprake te brengen.

Volgens de artikelen 723 en 767 van den *Code Civil* wordt de overledene beërfd, allereerst door zijne *successeurs légitimes*, zijne *parents au degré successible*, d. i. door zijne bloedverwanten, zijne descendenten, ascendenten en collateralen tot en met den twaalfden graad; ook, zoo er zijn, door zijne natuurlijke kinderen; en, slechts *lorsque le défunt ne laisse ni parents au degré successible, ni enfants naturels, les biens de sa succession appartiennent au conjoint non divorcé qui lui survit*.

Men meene niet, dat deze regeling van het erfrecht des echtgenoots ontleend werd aan het recht, dat in Frankrijk gold vóór de groote Revolutie.²⁾ Wel is waar, dat naar de oudste Fransche rechtsbegrippen, evenals naar oud-Romeinsche denkwijze, als voorwaarde van alle erfgenaamschap gesteld werd bloedverwantschap, de goederen beschouwd werden als familiegoed, en dat, aangezien de echtgenoot als zoodanig niet behoort tot de bloedverwanten, oorspronkelijk ook de Fransche *coutumes* niet

²⁾ De volgende uiteenzetting van den rechtstoestand vóór de Revolutie is uit den aard der zaak beknopt. Van de door mij geraadpleegde werken zij hier alleen vermeld het voortreffelijke *Précis de l'Histoire du Droit Français* van PAUL VIOLLET, 1886 (pag. 692—5, 733/4), waar zeer complete opgaven van bronnen te vinden zijn, en de zeer nauwkeurige *Histoire des droits de l'époux survivant* van GUSTAVE BOISSONADE, 1874.

verder van dat oude beginsel afweken, dan het Romeinsch-praetorische overgangsrecht deed; zoodat b. v. art. 299 van de *coutume de Poitou* — „où il n'y aurait lignage capable à succéder, la femme succéderait au mari, et le mari à la femme, plutôt que les biens soient dits vacants.” — geheel overeenstemt met de strekking der uit den laatsten tijd der Romeinsche republiek dateerende, door eene keizerlijke *constitutio* voor korten duur (zeker eerst na 395, het jaar der *l. un. Cod. Theod. quorum bonorum IV, 21*) uitgebreide, door THEODOSIUS II en VALENTINIANUS III in 428 (*l. 9. Cod. Theod. de legit. hered. V, 1*) herstelde, door JUSTINIANUS in 534 (*l. un. C. unde vir et uxor VI, 18*) bevestigde, met ULPIANUS' woorden in *l. un D. eod. XXXVIII, 11* toegelichte *bonorum possessio unde vir et uxor*. Wel is waar, dat men dus op den eersten aanblik in de artt. 723 en 767 van den *Code Civil* eene zeer begrijpelijke en natuurlijke bestendiging van dat oude recht zou vermoeden. Maar dan zou men zich laten misleiden door den schijn. Reeds vóórlang had, toen de *Code Civil* tot stand kwam, dat oude recht in Frankrijk niet meer alleen en onaangevuld gegolden. In de *pays de droit écrit* hield men zich aan de beslissing der *lex Romana Visigothorum* (506), dat de langstlevende echtgenoot reeds erfde als de overledene geen bloedverwanten tot en met den zevenden graad naliet; en in al deze gewesten ontving niet alleen, volgens het door JUSTINIANUS in 537 en opnieuw in 542 gewijzigde Romeinsche recht (*Nov. LIII c. 6, en CXVII c. 5*), de behoeftige weduwe van de goederen haars echtgenoots een vierde deel, als er één à drie, en een kindsdeel, als er meer dan drie erfgenamen waren, onder den last,³⁾ om haar deel voor de uit haar huwelijk met den overledene gesproten kinderen te bewaren; — maar kende buitendien, in strijd met de definitieve regeling van JUSTINIANUS, de constante jurisprudentie ook den weduwnaar het recht toe, op de goederen zijner vooroverleden vrouw *la quarte du conjoint pauvre* te reclameeren; terwijl voor beide gevallen dit erfrecht in zijn geheel, anders dan in het Romeinsche recht, het karakter had eener

³⁾ De *Novella CVI* van LEO SAPIENS, die inplaats van dit vruchtgebruik vollen eigendom toekende, mits de weduwe niet hertrouwde, heeft in Frankrijk nooit invloed uitgeoefend. Zij dateerde trouwens van tusschen 886 en 911. Cf. *Jus Graeco-Romanum* III, p. 207 van ZACHARIAE VON LINGENTHAL (1857) en *Histoire du Droit Byzantin* II, p. 296 van MONTREUIL (1844).

legitieme portie. En in de *pays coutumiers*, zelfs daar waar oorspronkelijk de fiscus niet door den langstlevenden echtgenoot uitgesloten werd, wijzigde de jurisprudentie het recht al meer en meer zoodanig ten gunste van den langstlevenden echtgenoot, dat ten slotte in de 18de eeuw de toestand niet veel verschilde van dien in de eerstgenoemde deelen van Frankrijk. Buitendien werd overal op nog andere wijze in het lot van den overlevenden echtgenoot voorzien: door de *gains de survie* of *gains nuptiaux*. Vooral in de *pays coutumiers* waren deze bevoordeelingen van den overlevenden echtgenoot, — feitelijk hetzelfde als eene erfportie in de nalatenschap des overledenen, — belangrijk: dáár werd het meest en het best voor de vrouw gezorgd door het (volgens BEAUMANOIR van PHILIPPUS AUGUSTUS afkomstige) rechtsinstituut van den *douaire* (zie b. v. art. 218 der *coutume d'Orléans*), zoodat in den laatsten tijd de weduwe meestal het vruchtgebruik van de helft der door haren echtgenoot nagelaten goederen verkreeg; dáár kenden sommige *coutumes* (b. v. die van Douai, Arras, Valenciennes, Lille, Cambrai) het *entravestissement*, d. w. z. ingeval uit een huwelijk kinderen geboren waren, de verkrijging door den langstlevenden echtgenoot, met uitsluiting zelfs van die kinderen, van alle roerende en onroerende goederen der gemeenschap bij eerste en van alle roerende goederen bij tweede huwelijk; dáár gaven andere *coutumes* (b. v. die van Anjou en Maine) den langstlevenden echtgenoot het vruchtgebruik van het aandeel des overledenen in de *acquêts de communauté*; dáár had naar een groot aantal *coutumes* (b. v. die van Anjou, Maine, Poitiers, Limoges en Normandie) de adellijke weduwnaar, ingeval zijn huwelijk niet kinderloos gebleven was, recht van vruchtgebruik op den aanbreng zijner overleden vrouw; dáár eindelijk stond de *coutume de Paris* bij adellijken den langstlevenden kinderloozen echtgenoot een praecipunt toe van alle roerende goederen buiten Parijs, onder den last van betaling der huiselijke schulden en der begrafenis-kosten. In de *pays de droit écrit* waren de *gains de survie* minder belangrijk; toch bestond in Languedoc, Guyenne, Béarn, Dauphiné, Forez, Lyonnais en Beaujolais voor de langstlevende vrouw de *augment de la dot*, d. w. z. de verkrijging van zoodanig deel der door haren man nagelaten goederen, als gelijk was aan de helft of een vierde harer *dot*; en omgekeerd ontving in het ressort der parlementen van Pau en Bordeaux de langstlevende man als *contre-augment* een deel van de *dot* zijner overleden vrouw.

Deze historische terugblik wettigt deze conclusie: indien de auteurs van den *Code Civil* ten opzichte van het erfrecht des echtgenoots, het recht van vóór de Revolutie hadden willen bestendigen, dan zou dit wetboek, ja, gelijk het in de artt. 724 en 770 doet, — ter wille van het systeem, of liever van de theorie, — den echtgenoot als niet-bloedverwant mogen rekenen tot de *successeurs irréguliers*, die de *saisine* niet hebben, en die aan den rechter *l'envoi en possession* moeten vragen; maar zou het den echtgenoot niet mogen doen uitsluiten door iederen bloedverwant in den erfelijken graad, zou het een erfrecht *ab intestato* des echtgenoots moeten doen intreden, ook als er bloedverwanten erfgerechtigd aanwezig zijn.

Mag men de vreemdklinkende overlevering gelooven, dan is het in werkelijkheid geen opzet, is het zuiver toeval en vergissing geweest, — LAURENT spreekt van *légèreté d'esprit ou ignorance inexcusable*, — dat de bepalingen van den *Code Civil* de oorspronkelijke regeling der *coutumes*, tevens die der *bonorum possessio unde vir et uxor*, herstelden. In de vergadering van den *Conseil d'État* — zoo luidt de tot dusver gangbare voorstelling, — van den 9den *Nivôse An XI* maakte MALLEVILLE de opmerking, dat in het hoofdstuk over de *Successions irrégulières* gemist werd eene met de jurisprudentie overeenstemmende bepaling ten voordeele van den behoeftigen langstlevenden echtgenoot. TREILHARD echter antwoordde, dat art. 55 van het Ontwerp (thans art. 754 C. C.) aan dezen het vruchtgebruik van een derde deel der nalatenschap toekende. Dit artikel echter spreekt met geen enkel woord van den langstlevenden echtgenoot; het geeft aan den vader of de moeder, die zijn of haar kind beërft, het vruchtgebruik van een derde deel der in de zijlinie vererfde goederen. Toch was de Raad van State, met inbegrip van MALLEVILLE, tevreden met het foutieve antwoord! En de woordvoerders der Regeering, die het wetsontwerp in Tribunaat en Wetgevend Lichaam moesten toelichten, — Siméon o. a., — zochten en vonden ook redenen, om de wetsbepaling, die eene vergissing was, te rechtvaardigen!

Dit zonderlinge, door de meeste commentatoren van den *Code Civil* zonder kritiek aanvaarde, verhaal werd niet lang geleden tegengesproken door den heer SOUCHON (in eene studie over de nieuwe Fransche wijzigingswet van 1891, *Revue Crit. de Legisl. et de Jurispr.* van dat jaar, pag. 223 v.v.). Deze schrijver herinnert, hoe men reeds bij de wet van 17 *Nivôse An II* alles

Zie
Rachet
6/3 35

wilde doen verdwijnen, wat in de oude wetgeving ook maar in de verste verte aan begunstiging deed denken. Men schafte toen alle *gains de survie*, en in het bijzonder ook de *quarte du conjoint pauvre* en den *douaire*, af. De langstlevende echtgenoot behield niets méér dan de oude *bonorum possessio unde vir et uxor* hem toekende: het recht, om bij ontstentenis van alle bloedverwanten in den erfelijken graad als erfgenaam op te treden. Zoo dateert de oplossing, door art. 767 C. C. gegeven, reeds van de wetten der Revolutie. Men mag dus wel aannemen, dat de auteurs van den *Code Civil* willens en wetens art. 767 hebben vastgesteld, gelijk zij dat deden, en opzettelijk het door de wet van 17 *Nivôse An II* gecreëerde recht hebben bestendigd. Iets anders kan men, volgens den heer SOUCHON, ook moeilijk onderstellen van eene vergadering, zoodanig samengesteld als de *Conseil d'État* van 1804. Omtrent den oorsprong van het door hem als ongeloofwaardig bestreden, echter in zooveel bijzonderheden tredende, verhaal, maakt de heer SOUCHON geenerlei conjectuur.

Dat, op dit punt, art. 880 van het Wetboek Napoleon van 1809 van den *Code Civil* niet afweek, behoeft niet te verwonderen.

Waaraan echter moet men het toeschrijven, dat onze Nederlandsche wetgever na 1815, — schoon hij het onderscheid tusschen *successeurs légitimes* en *successeurs irréguliers* deed vervallen, en aan alle tot de erfenis geroepenen zonder uitzondering de *saisine* gaf, — den hoofdzakelijken, 't zij dan wèl, 't zij dan niet op eene vergissing berustenden inhoud van hetgeen de artt. 723 en 767 van den *Code Civil* omtrent het erfrecht des langstlevenden echtgenoots bepaalden, zonder eenige aarzeling overnam? Hoe komt het, dat èn art. 1952 van het Ontwerp van 1820 èn art. 914 van het Wetboek van 1830, èn art. 879 van het sedert 1838 geldende Burgerlijk Wetboek, eerst bij gebreke van alle wettige en natuurlijke bloedverwanten in den erfelijken graad den echtgenoot tot de erfenis roepen?

Ons Nederlandsche versterfrecht van vóór de Revolutie, waarop het Romeinsche recht overal eenigen, hoewel niet overal denzelfden, invloed uitgeoefend had, kan dit zonderlinge verschijnsel verklaren. Nemen wij dit versterfrecht, zooals het sedert het midden der 15de eeuw — toen het Romeinsche recht algemeen gezag begon te verwerven en langzamerhand dit vreemde recht als *het* recht

κατ'ἐξοχὴν begon beschouwd te worden, — onder den invloed van de Bourgondische vorsten, van KAREL V en PHILIPS II, van de Romeinschrechtelijk gevormde juristen en van de behoeften der zich ontwikkelende maatschappij, — geworden was, — gewijzigd door het statutair recht, door de uitdrukkelijke bepalingen van privileges, landrechten of krachtens privilege vervaardigde keuren, — dan blijkt ons, dat dit versterfrecht, hoezeer het ook naar gewesten en steden verschillen mocht, schier overal en uitsluitend het recht van erfgenaamschap als een gevolg der bloedverwantschap beschouwde.

Een kort, uit den aard der zaak niet op volledigheid aanspraak makend overzicht van het erfrecht tusschen echtgenooten in enkele deelen van de Republiek der Vereenigde Nederlanden moge dit bewijzen.

In Holland en West-Friesland moest, — zoowel volgens den regel van het oude Aasdomsrecht: „het naaste bloed erft het goed“ — als volgens dien van het oude Schependomsrecht: „het goed gaat daar 't van daan gekomen is,“ — de echtgenoot van alle recht om te erven verstoken blijven. Toen de Staten van Holland en West-Friesland, door hunne Polityke Ordonnantie van 1 April 1580 (later maar al te zeer, bij Placaat van 18 December 1599, in toepasselijkheid beperkt) een gemeen Landrecht zochten tot stand te brengen, gaven zij geen aanvullingsbepalingen voor het hier besproken punt. Gold daaromtrent nu het Romeinsche recht? HUGO DE GROOT (II, 30 § 2) meent in 1631 zoo beslist mogelijk te kunnen verklaren, dat, hoewel naar Romeinsch recht, als bloedverwanten in den erfelijken graad ontbreken, o. a. ook de echtgenooten „tot de erfenisse van den overleden worden toegelaten om het verval te beletten; zijn nochtans zoodanige versterfrechten in deze landen nooit bekend geweest.“ Evenzoo verklaart SIMON VAN GROENEWEGEN (*De leg. abrog. ad Cod.* VI, 18) in 1669 den Codextitel, die de *bonorum possessio unde vir et uxor* bevestigde, niet alleen (met „alle beschreven Rechten“ op 't stuk der successiën *ab intestato*) door art. 19 der Pol. Ord. van 1580 afgeschaft, maar zelfs *in hisce regionibus nunquam receptum aut observatum (esse)* en motiveert dit op dezelfde wijze als Simon van Leeuwen (*Censura Forensis*, 1662, III, 15, n. 12): *Quae successio moribus nostris propter conjugalem bonorum communio-nem, quae ejus loco surrogata videtur, in totum exolevit*, en (Rooms-Hollands-Regt, 1664, III, 15, n. 7) „sodanig Versterf-regt heeft

in dese Landen geen plaats, als metter daad vernietigt door de gemeenschap van goederen, tussen Man en Vrouw, buyten het welk de Egtgenoten bij Versterf van elkanderen niet kunnen erven.“ Ook JOHANNES VOET (*Commentarius ad Pandectas*, 1698, XXXVIII, 17, n^o. 26) acht, althans voor die deelen van Holland, waar het Schependomsrecht (nl. het nieuwe van 1580) geldt, alle erfrecht van een overlevenden echtgenoot uitgesloten; en neemt dit erfrecht zóó en in den beperkten zin, als Digesten en Codex 't kenden, aan, hoogstens voor die deelen van Holland, waar het (nieuwe) Aasdomsrecht geldt, en wèl, omdat bij art. 14 van het Placaat van 1599 *cautum fuit omnes successiones, de quibus in isto placito nihil fuit definitum, secundum jus civile scriptum regendas ac definiendas esse; nihil vero ibi de conjugum successione dispositum est*. CORNELIS VAN BYNKERSHOEK (*Quaest. Jur. Priv.*, 1744, III, 12) daarentegen, die de opinie van VOET heelemaal niet vermeldt, getuigt, even beslist als DE GROOT, van het erfrecht des overlevenden echtgenoots: „*id jus aqud nos exolevisse, seu potius nunquam receptum fuisse, certa res est*“, schoon hij (in een uiterst levendig, keurig Latijnsch betoog, natuurlijk!) alle waarde ontzegt aan dat wat VAN GROENEWEGEN en VAN LEEUWEN ter verklaring en motiveering van dit, volgens hem onredelijk en betreurenswaardig, feit aangevoerd hebben. VAN DER VORM (Versterferecht X, § 63) ontkende ook nog in 1702 de beweringen van VOET omtrent de aanvulling uit het Romeinsche recht van het nieuwe Aasdomsrecht en de waarde van diens argumenten, en hield staande: „in gantsch Holland en West-Friesland erven Echtgenooten van elkander *ab intestato* niet..... maar vervalt de erffnisse, bij gebreke van alle wettige Bloedverwanten, aan de Graaflijkheid“, enz. De in 1774 door BLONDEEL bezorgde uitgave van zijn werk bevat echter (pag. 195—208) eene afzonderlijke verhandeling, waarin, tegenover de uitspraken van DE GROOT, VAN GROENEWEGEN, VAN LEEUWEN en VAN BYNKERSHOEK, de stelling van VOET wordt staande gehouden. Evenzoo schaart SCHORER in 1767 in zijn aantekeningen op de DE GROOT's werk (ad II, 30 § 2) zich aan de zijde van VOET ⁴⁾.

⁴⁾ Curieus is, hoe verontwaardigd echter de deftige SCHORER de nagedachtenis van DE GROOT verdedigt tegen den straks te vermelden BOEL, die (t. a. p. pag. 685) geschreven had: „Dat wij.... (den Heer *de Groot*) in dit geval eenigsints verdagt moeten houden, en als te seer voor den Fiscus of de Graaf-

Bij JOHANNES LOENIUS (Decisiën en Observatiën, ed. van TOBIAS BOEL, 1712, pag. 676—677) vindt men het volgende geval vermeld, dat wèl bewijst, hoe onzeker de bij dezen strijd betrokken partijen zich voelden, zoodat ze het niet op een proces durfden laten aankomen: „Een Sterf-huijs gevallen zijnde tot Katwijk ⁵⁾, en geen Vrinden hen openbaarende, om als Erfgenaamen *ab Intestato* den Overleeden te succedeeren; heeft den Procureur Generaal van wegens de Graaflijkheit tot de Goederen van het selve Sterf-huijs als onbeheerd, gesustineerd geregtigd te zijn *ex Consuetudine nostrae Patriae*. Dan ter contrarie gesustineerd zijnde van wegens de Weduwe van den Overleeden, dat sij, *ex titulo Unde vir et uxor*, daartoe geregtigd was; en dat niet bevonden soude werden het voorsz. *Jus contraria Consuetudine* te wesen gederogeed. Is de saak daar na bij Accoord afgemaakt, en de Graaflijkheit toegevoegd, voor een recognitie, *negen of tien* ponden Vlaams. Bedraagende de Goederen van het voorsz. Sterf-huijs 1600. à 1700. gulden“. Ten tijde van VAN DER KEESSEL was de strijd nog zoo weinig beslist, dat hij (*Theses selectae*, 1800, n^o. 365) heel voorzichtig zich uitdrukte: *post omnes cognatos, conjugem conjugi, ex edicto unde vir et uxor, succedere posse in Hollandia Boreali, ex art. 14 Legis A. 1599 probabile est*, terwijl hij (n^o. 407) herinnerde, dat in elk geval dit voor leengoederen niet geldt. VAN DER LINDEN ten slotte (Regtsg. Pract. en Koopm. Handb. 1806, p. 98) zegt echter weder heel beslist: „Dat egtgenooten elkanders erfgenamen bij versterf niet zijn; uitgenomen naar het Noord-hollandsch versterfrecht, wanneer er in 't geheel geene magen van den overledene gevonden worden.“

Er waren gedeelten van het Hollandsche rechtsgebied, voor

lijkheit geporteerd: Om reden, dat hij het Ampt van *Advocaat-Fiscaal* van *Holland* heeft bediend gehad;.... En hoe ieverig den Heer *de Groot* in het bedienen van dat *Fiscaal Ampt* geweest zij, betuigt hij selfs.... En mids dien den Heer *De Groot*, omtrent dese voor-aangehaalde leere, voor al te een-zijdig moet worden gehouden, en daarin geen geloof gegeven“. SCHORER noemt die onschuldige aardigheid eerst eene *accusatio*; betoogt dan, dat *De Groot cum haec scriberet anno 1620, ad carcerem perpetuum jam erat damnatus, et ipsius bona fisco addicta: idque contra expressum Alberti Bavari privilegium, Delp-hensibus concessum Hagae 6 Julii 1394*; en bewijst dan, op welke valsche onderstelling het *convicium* (?) van BOEL berust. Die deftige magistraten der 18de eeuw duldden geen grapjes, bleven altijd hoog-ernstig!

⁵⁾ Aldaar gold het Aasdomsrecht, zooals LOENIUS (t. a. p. pag. 677—680) aantoonst.

welke dit alles niet geldt, omdat tot het laatst toe ander, eigen costumier recht bleef gelden. Zoo b. v. in het land van Vianen en Ameijdo, waar de Statuten en Costumen van 1613 (na eerst de descendentes, de ascendentes, de broeders en zusters en hunne kinderen, de bloedverwanten tot en met den tienden graad, bij vrouwen ook de onechte kinderen, tot de erfenis geroepen te hebben) in Art. XIV bepaalde: „Dat alle anderen successiën, daar van hier vorens nyet en is gedisponeert, sullen worden gereguleert, naer de Wereltlijcke beschreven rechten”. Hierop teekent VAN DER MUELEN in zijne editie van 1684 (Rubr. V) het volgende aan: „*Quem in finem sciendum, quod, deficientibus omnibus cognatis seu sanguinis heredibus, ad hereditatem defuncti admittantur heredes juris titulo legitimi, uti nominantur in l. 4 C. de bonis vacantibus inter quos primum locum occupant maritus et uxor, sibi invicem tunc temporis succedentes, dummodo matrimonium feurit justum, & usque ad finem vitae duraverit l. un. C. unde vir et uxor junct. l. unic. ff. eod., idque propter societatem omnisque vitae communionem, quae conjugis inest l. 1 ff. de ritu nupt. l. 4 C. de crim. expil. hereditat.*”

In Zeeland, waar de Staten de burgerlijke wetgeving op de steden, ieder in het bijzonder, lieten aankomen, en waar het versterfrecht, evenals het Zuid-Hollandsch Schependomsrecht berustte op het beginsel: „het goed gaat daar 't van daan gekomen is,” — mogen Middelburg's Costuymen, Ordonnantiën en Statuyten van 1570 als type gelden. Daarin nu is geen sprake van een erfrecht tusschen echtgenooten. In geheel Zeeland⁶⁾ was en bleef ten volle waar het hierboven vermelde woord van DE GROOT, dat „zoodanige versterfrechten in deze landen nooit bekend geweest” zijn.

In Utrecht, waar ook geen landrecht of algemeen provincie-recht was, en waar het Romeinsche recht naast de costumen een vrij onbeperkt gezag had, werd dezelfde strijd gevoerd. ANTONIUS MATTHAEUS (*Paroemiae Belgarum Jurisconsultis Usitatissimae quibus Jus Ultrajectinum exponitur et elucidatur*, 1667) schreef in zijn achtste *Paroemia* § 55 (pag. 304): „*Neque deficientibus*

⁶⁾ BOEL (t. a. p. pag. 687) poogt het tegendeel te bewijzen; maar slaagt m. i. daarin niet. De Costumen van Zeeland (Cap. 2, art. 22) bepaalden alleen, dat bij *niet-opkomst* der erfgerichtige kinderen de langstlevende echtgenoot alle goederen der gemeenschap behield.

cognatis apud nos locus est edicto praetoris unde vir et uxor: conjuges enim moribus nostris, ne quidem in allodio sibi invicem succedunt." Daarentegen vooronderstelt JOANNES VAN SOMEREN (*Tractatus de jure novercarum*, c. X) als van zelf sprekend, dat de *bonorum possessio unde vir et uxor* geldt, en dat ook de Novellen van JUSTINIANUS gelden, wanneer hij betoogt: 1°. dat in Utrecht, daar waar de gemeenschap van goederen bestaat, van toepassing dier Novellen geen sprake is, en 2°. dat, waar bij huwelijksvoorwaarden de gemeenschap uitgesloten is (d.i. als de *conjuges ad commune jus recurrunt*), de stiefmoeder, naar keuze van de voorkinderen, of den eigendom van een vierde deel der nalatenschap of levensonderhoud krijgt. In de Ordonnantie decisoir van 14 April 1659 (Utr. Plac. B. I, pag. 469 v.v.), die overeenkomstig hare bestemming zoo menige strijdvraag omtrent de praktijk van het R. R. oploste, wordt deze onzekerheid trouwens niet weggenomen. Dat echter in sommige deelen van Utrecht de algemeene uitspraak van MATTHAEUS in de praktijk niet als juist erkend werd, mag men uit de woorden van VAN SOMEREN wel opmaken.

In Gelderland, waar het gezag van het Romeinsche recht niet zoo bijster groot was, en waar de rechter daarnaar eerst bij gebreke van de vele en zeer uitgewerkte stad- en landrechten vonniste,⁷⁾ zwegen de landrechten van Zutphen en van de Veluwe (beide van 1604), evenals het stadsrecht van Tiel (van 1659), geheel over het erfrecht tusschen echtgenooten. Daarentegen bepaalden de Gereformeerde Landrechten en Gewoonten van het Ryck van Nijmegen (1683, Arnhem'sche editie van 1686, pag. 112) in art. XV: „Man ende Vrouw succederen malkanderen, als de eerste aflijvige geen Erfgenamen en heeft in de afgaende, noch

⁷⁾ Volgens LAMBERTUS GORIS (*Advers. jur. subcis. Tract. IV, § 1, n. 2*) kwam het Romeinsche recht eerst in de vierde plaats: 1°. het geschreven gewoonterecht, 2°. het niet geschreven gewoonterecht, 3°. analogische toepassing van het gewoonterecht, 4°. Romeinsch recht, 5°. gebruiken der naburige volken. Bij controversen volgde hij dezen regel: *Primò, inspicienda est consuetudo, si qua in scriptum redacta; Secundò, eadem non existente, recurrendum ad eam quae non scripta constat; Tertio, subest analogum consuetudinis; Quarto, si singula haec deficient, succedat jus civile Romanorum sive Caesareum, comite jure canonico sive pontificio; Quintò, denique, consulantur mores populorum regionumque vicinarum.*

opgaende ofte Zydlinie,"⁸⁾ en stemden zij hierin overeen met hetgeen de in 1619 door ALBERT en ISABELLA geconfirmeerde Landt-ende Stadtrechten in 't Overquartier van Ruremonde vastgesteld hadden in P. 3, tit. 7, § 4, art. 12: „Ende daar geen Vrunden noch van d'e'en noch van d'ander zyde en zyn, komen ende blijven die op den lancxstlevenden van Man ende Vrouwe in Ehestaat vergaert geweest zynde." Voor het overige Gelderland was het wel eens betwifteld, of de fiscus door den overlevenden echtgenoot van de erfenis was uitgesloten; maar LAMBERTUS GORIS (*Adversariorum Juris subcisivorum*, etc. Tract. III, P. 1, c. 12, §§ 11—24) zegt in 1651, na het Roermondsche recht vermeld te hebben: *Atque hoc utcunque in caeteris tetrarchiis lege lata non sit expressum; existimo tamen,.... non minus ibidem servari oportere*, omdat de *lex un. C. unde vir et uxor* nooit in Gelderland afgeschaft is, terwijl het Hertogdom Gelre toch niet alleen lid maar zelfs leen van het Roomsche-Duitsche Rijk is geweest, aan de wetten daarvan onderworpen, tenzij wet of gewoonte er uitdrukkelijk aan deroogeerde, *cui accedit, quod haec fisci successio, quam in bonis defuncti sine herede conjugis excluso superstite sibi arrogat, sit quasi quaedam confiscatio, welke laatste (als maxime odiosa) quantum fieri potest, restringenda erit*. Deze opinie van GORIS schijnt ten slotte over allen twijfel gezegevierd te hebben; ten minste VAN BYNKERSHOEK (l. c.) brengt zijnen geestverwant deze hulde: *laudo igitur Lambertum Goris, qui tantum laboravit*⁹⁾, *ut id Edictum in Gelria vel servaretur, vel, si antiquatum, in usum revocaretur*.

In Friesland, waar de Statuten, Ordonnantien en Costumen van 1602 over dit punt zwegen (en ook in de nieuwe redactie van 1723 bleven zwijgen), en waar men, bij ontstentenis van landrechtelijke bepalingen, strenger dan ergens elders aan het Romeinsche recht hield, was niet de minste twijfel mogelijk. ULRIC HUBER (Heedendaegse Rechts-Geleertheit, 1686, B. II, Kap. 23, §§ 52—54) schreef dan ook: „52. By gebreeke van bloedt in 't geheel, soo komt de Vrouwe van de overleedene, en erft haer Mans goederen, gelyk de Man die van de Vrouw (*Ex Edicto*

⁸⁾ Daar deze landrechten alleen voor de vier bovenambten golden, worde hier vermeld, dat cap. XXIV, art. XIII van het Landrecht voor de twee benedenambten van 1721 dezelfde bepaling bevatte.

⁹⁾ „*Qui omnem movit lapidem*”, schreef SCHORER (t. a. p.).

Praetorio ff. de C. Unde Vir & Ux.) 53. Noch is er een arme weduwen recht; waar door de weduwe geen goetd hebbende, mach eyschen een gerechte *vierde part* van haer Mans goetd, in dien geen, of minder als vier kinderen zyn; *mits dat sy voor de kinderen de eygendom moet bewaren, die sy, als er geen kinderen zyn, volkomenlyk behoudt* (*Authenth. Praeterea C. Unde Vir & Ux.*) 54. Het selve recht heeft ook de Man, wanneer hy arm en onmachtig is, zich te erneeren, daer en tegens de overleedene Vrouwe van middelen wel voorzien (*Auth. Nov. 53 C. 6 in fin. pr.*).“

In de Groninger Ommelanden, waar eerst laat een zeer geringe invloed van het Romeinsche Recht zich gelden deed, was het erfrecht voor den overlevenden echtgenoot, krachtens de oude landrechten, gunstiger dan in een van de tot dusver vermelde gewesten. In het Landrecht van Hunsingo, Fyvelingo ende het Westerkwartier van 1601 (III, art. 63) leest men: „Noch is te weten, dat de echte Sibtal mach Erffnisse op beuren hen in den thienden graed, dan is de Sibtal gecomen over den thienden graed, wort die geacht ende gehouden, heel ende al vervremdet ende in den gevalle, so ervet de Man op zyn echte Huysvrouw, ende wederomme de Vrouw op haer echte Man”, — zoodat dus de echtgenoot (zie ook artt. 64 en 65) heel de „onechte Sibtal” uitsloot. Daarnaast bepaalde het Landrecht der beyden Old-Ambten van 1618 (III, art. 91): „Als geen sibber gevonden werden binnen den tynden graedt *inclus*, soo ervet de Man op de Vrouwe, ende de Vrouwe op de Man”. De landrechtelijke wetgeving van Drenthe van 1614 was daarvan tot in de spelling eene kopie (art. 42): „Wanneer geen Vrienden gevonden worden van den Overleden, binnen den tienden Graat bestaande, zo Ervet de Man op de Vrouw, en de Vrouw op den Man.” En die van Over-IJssel van 1630 was er eveneens geheel mede in overeenstemming.

Afzonderlijk moet hier vermeld worden het versterfrecht der stad Groningen, dat in ons land geheel alleen stond in zijn eenigszins grootere, aan sommige *gains de survie* herinnerende, zorg, voor de belangen van den overlevenden echtgenoot. In de Constitutiën behelsende Ordonnantiën op Saaken van Houlijken, Houlijks-Voorwoorden, Erffnissen, Donatiën en Oevelgank van de Stadt Groningen van 15 Mei 1689, Boek III, staan de volgende twee merkwaardige artikelen: „XLIX: Indien een Man ende Vrouw te

samen kindt of kinderen in den Ehestandt mochte overwinnen, welke kindt of kinderen sonder lyves erven ende *descendenten* by 't leven van beide Ouderen mochten versterven, soo ervet de Man op de Weduwe, of de Vrouwe op de Man, indien de Man of Vrouw geen Voorkinderen uit een ander Houwelyk heeft naegelaten, met uitsluitinge van des overledenen volle Broeder ende Suster ende alle andere Bloet-vrienden. L: Indien een Weduënaer of Weduwe Echte Voorkindt of kinderen hebbende, mochte treden tot een ander Houwelyk, ende uit het selve ook kindt of kinderen verwecken, dewelke by het leven van beide Ouderen mochten koomen te sterven; Soo sal de langst-levende, 't sy Man of Vrouw mede tot des eerst verstorvene erffenisse toegelaten worden, genietende een kindts gedeelte, alsoo te verstaen, dat soo onder de Voorkinderen Dochters mochten bevonden worden, sal de langstlevende een Dochters-deel ontfangen, ofte andersinds een gelijk aandeel." Ziedaar twee gunstige bepalingen, die echter alleen dan golden, als een huwelyk niet kinderloos was gebleven en de kinderen vooroverleden waren. Zoodra nog een kind uit het huwelyk in leven was, sloot het den langstlevenden ouder uit ¹⁰⁾. En als het huwelyk kinderloos gebleven was, dan gold van den langstlevenden echtgenoot geheel en al hetzelfde, wat op het platteland van Groningen recht was, — dan bepaalde art. LXIII: „Als de Echte Sibstal is gekomen boven den tynden Graedt, soo vererft de Man op de Vrouw ende de Vrouw op den Man." In het Selwerder Landrecht van 1673, Boek III, vindt men art. XXXIX: „Als echte luiden kindt ofte kinderen t' zamen overwinnen, ende dezelve kinder versterven, zo ervet de eene Ouder op den anderen“, — zoodat het zich voor tweede zoowel als voor eerste huwelyk aansluit bij art. XLIX van het recht der stad Groningen; maar van bepalingen als de hierboven vermelde artt. L en LXIII is in het landrecht van Selwerd geen spoor te vinden.

De bovenstaande historische herinneringen zijn eene voldoende verklaring van het feit, dat onze Nederlandsche wetgever volstrekt geen aanvechting heeft gevoeld, om, ten opzichte van het erf-

¹⁰⁾ Over den historischen oorsprong van dit erfrecht, over de zoogen. „gezamenhandesche gemeenschap“ en den aard van dit oud Germaansche rechts-instituut, zie: MR. S. J. FOCKEMA ANDREAE, Bijdragen t. d. Ned. Rechtsgeschiedenis (1889, II, p. 70) en de merkwaardige dissertatie van MR. H. J. KOENEN, Beschouwingen over Rechtsgemeenschap (1891, p. 183 v.).

recht des overlevenden echtgenoots, verder te gaan dan zijn Fransche wegbereider gegaan was. Art. 879 B. Wb. bevat, omtrent dit erfrecht, een bepaling van zoodanigen inhoud, als èn de Romanisten VAN BYNKERSHOEK, VOET, BLONDEEL, VAN DER MUELEN, VAN SOMEREN, GORIS en HUBER, èn de meeste kenners van het 17d- en 18d-eeuwsche landrecht der Noordoostelijke provinciën volkomen redelijk hadden gevonden. Die bepaling was in overeenstemming met eene opvatting, welke was hereditair geworden bij het geslacht, dat tusschen 1816 en 1838 onze Burgelijke Wetgeving tot stand bracht,¹¹⁾ en handhaafde zich zelfs nog bij de oudere commentatoren van ons B. Wb. OPZOOMER, die anders toch van scherpe kritiek niet afkeerig was, maakte op art. 879 No. 2 alleen eene taalkundige aanmerking (IV p. 161); beriep zich op dat artikel, tegenover min nauwkeurige Regeeringsantwoorden uit 1820 en 1832, ten betooge, dat ons erfrecht, evenals het Fransche, van het beginsel der familie uitgaat (IV, p. 148); maar scheen dit beginsel als onaantastbaar en den materieelen inhoud van art. 879 No. 2 als van zelf sprekend te beschouwen. Dit geldt ook van DIEPHUIS (VIII, p. 11 en 43-44), ook van DE PINTO (ed. 1885, II, p. 370), ook zelfs van den meest recenten commentator, den hoogleeraar LAND (1891, II, 2, p. 28).

Voor zoover ik het heb kunnen nagaan, is ten onzent voor 't eerst van gezaghebbende zijde op betere voorziening in de belangen des langstlevenden echtgenoots aangedrongen, toen de redactie van het *Weekblad van het Recht* (in No. 6019 van 18 Mei 1891) de aandacht vestigde op en den textueelen inhoud mededeelde van de nieuwe Fransche wijzigingswet. Zij schreef toen: „De tekst dezer wet werd vroeger reeds medegedeeld door het *Paleis van Justitie* en het *Weekblad voor Notarisambt en Registratie*. Ook vele onzer niet rechtsgeleerde bladen vestigen er de aandacht hunner lezers op. Geen wonder. Sedert geruimen tijd wint de overtuiging veld, dat de erfopvolging bij versterfrecht in ons Burgerlijk Wetboek op geheel onvoldoende wijze is geregeld; dat bij name de groote uitbreiding van het versterfrecht in de zijlinie en de achterstelling van den overlevenden echtgenoot bij zijmagen tot in den 12^{en} of bij representatie zelfs tot in den 13^{en} graad niet langer verdedigbaar zijn.”

¹¹⁾ Cfr. ook de Latijnsche dissertaties van ARDESCH VAN HAMEL (L. B. 1830) en KRUDOP (Gr. 1834).

En, na op het hierboven vermelde artikel van den heer SOUCHON de aandacht gevestigd te hebben, sprak de redactie aldus hare meening omtrent het stelsel der Fransche wet uit: „Of dit stelsel, voor zooveel het betreft de regeling der rechten van den overlevenden echtgenoot bij concurrentie met bloedverwanten van den overledene in de rechte of zijlinie, dat is in verreweg de meeste gevallen, wel uitmunt door eenvoudigheid en practischen zin, is eene vraag, waarop wij niet onmiddellijk een bevestigend antwoord zouden durven geven. Wij zullen er ons echter niet in verdiepen. Genoeg is het voor het oogenblik er de aandacht op te vestigen, dat de Franschen, hoe behoudend ook op het gebied der codificatie van het privaats- en strafrecht, ons zijn voorgegaan in de herziening van een belangrijk onderdeel van het erfrecht bij versterf op eene wijze, die in elk geval getuigt van veel ruimer en beter inzichten in dit onderwerp dan den wetgever van 1804 bezielde. Het is te wenschen, dat men er in Nederland spoedig toe moge besluiten dit goede voorbeeld te volgen. Als maareens bij de wetgevende macht het besef levendig zal zijn geworden, dat de rechten van den overlevenden echtgenoot meer moeten gelden dan die van des overledenen neefjes en nichtjes in den 12en of 13en graad, zal het waarschijnlijk zooveel moeite niet kosten, het eens te worden over de regeling, die in de plaats der geldende moet treden.”

Eene uitspraak als deze, afkomstig van die zijde, versterkt den moed, om op spoedige wijziging van ons erfrecht *ab intestato* aan te dringen.

Alvorens te onderzoeken, hoe voor Nederland, — onder handhaving van de hoofdbeginselen onzer wetgeving omtrent het vermogensrecht, speciaal omtrent huwelijks-goederenrecht en omtrent erfrecht, — de regeling van het erfrecht des langstlevenden echtgenoots het best zou kunnen plaats hebben, meen ik een beknopt, niet geheel onkritisch overzicht te moeten geven van den rechtstoestand en van de voorstellen tot hervorming in enkele van die landen van Europa, wier economische en sociale ontwikkeling het best met die van ons land vergeleken kan worden. ^{12.)}

FRANKRIJK.

Van den beginne af aan zijn de artikelen 723 en 767 van den *Code Civil* door een aantal commentatoren aan scherpe kritiek onderworpen. Niet door allen, zelfs niet door de meesten; er waren er maar al te veel, die goede redenen zochten en meenden te vinden, om het systeem van den wetgever te verdedigen. Zóó TROPLONG (*Des donations et des testaments*, II, n°. 765), die zich beriep op: „*l'esprit du Code Napoléon, qui regarde le régime de la communauté comme le plus digne d'encouragement; or, ce régime donne à la femme une récompense digne d'elle, quand les époux ont travaillé fructueusement. Pourquoi les époux ne l'ont-ils pas préféré? Pourquoi ont-ils donné la préférence au régime dotal, que le Code Napoléon n'admet que comme exception? D'ailleurs les époux pouvaient assurer, par des dispositions expresses, le sort du prémourant; pourquoi ne l'ont-ils pas fait?*” Anderen

¹²⁾ Voor dit overzicht komt niet in aanmerking het Russische recht, hoewel ik meen te mogen zeggen, dat het uitmunt door zorg voor den langstlevenden echtgenoot, speciaal voor de weduwe. Cfr. ERNEST LEHR, *Eléments de droit civil Russe*, I (1877) en II (1890).

begrepen en toonden op allerlei wijzen, met overtuigende argumenten, aan, dat de aldus gerechtvaardigde wetsbepalingen niet aan het rechts- en billijkheidsgevoel des volks, niet aan de belangen en behoeften der maatschappij beantwoordden. Ik wijs slechts op één enkel auteur, op DEMOLOMBE, die in zijn magistralen *Cours de Code Napoléon* (XIV, Nis. 174—176) tegen den inhoud van artt. 723 en 767 in verzet kwam en de schijnargumenten van TROPLONG zeer gelukkig, hoewel niet zonder rhetorica, weerlegde. Hij herinnerde, hoe de gemeenschap toch ook onvoorspoedig kan geweest zijn; hoe dan ook juist in de *pays de communauté* (art. 218 der *coutume d'Orléans* moge als voorbeeld dienen!) de *douaire* ontstaan is; hoe de overleden echtgenoot ontijdig, en vóór 't maken van een gunstig testament, door den dood verrast kan zijn, hoe een wetsbepaling beter, immers algemeener, dan huwelijksvoorwaarden of testamenten tegen „*cette espèce de déchéance et de déclassement*” van den onbemiddeld achterblijvenden echtgenoot waken kan. Voor 't allerminst verlangde DEMOLOMBE, dat de wetgever aan den langstlevenden echtgenoot eene rechtsvordering tot onderhoud zou toekennen tegen de nalatenschap van den overledene.

Een eerste poging, om althans deze geringe verbetering in de wet te doen tot stand komen, scheen te zullen gelukken in de *assemblée législative* der tweede Republiek. Een achttal afgevaardigden hadden, eerst in 1849 en ten tweeden male in 1851, voorgesteld, om aan den onvermogenen echtgenoot als erfdeel toe te kennen: het vruchtgebruik van een kwart der nalatenschap, als er hoogstens drie, of van een kindsdeel, als er meer dan drie kinderen waren, den vollen eigendom van een kwart der nalatenschap bij ontstentenis van kinderen. De commissie echter, die het wetsvoorstel te onderzoeken kreeg, besliste tegen zoodanig erfrecht en vóór een alimentatierecht. Haar rapport, door VICTOR LEFRANC gesteld, is te vinden in WOŁOWSKI'S *Revue de législation et de jurisprudence*, 1851, II p. 332 vv. Het wetsvoorstel kwam nooit verder in behandeling in de openbare zitting; het verdween, toen de staatsgreep van 2 December 1851 aan het bestaan van het wetgevend lichaam een einde maakte.

De belangstelling in het onderwerp verflauwde gelukkig niet. Een aantal monografieën werden er aan gewijd; zóó eene studie van LE SÉNÉCAL in de *Revue Critique* van 1868, p. 307 vv. De *Académie des sciences morales et politiques* schreef er een prijsvraag

over uit in 1871. Eerst onder de derde Republiek, eerst in 1872 echter werd opnieuw een wetsvoorstel ingediend, waartoe het initiatief genomen werd door den heer DELSOL, toen nog lid van de *Chambre des Députés*, en dit wetsvoorstel heeft ten slotte, dank zij de taaie volharding van den voorsteller, mogen leiden tot de reeds vermelde wijziging van den *Code Civil* in 1891. Het werd onmiddellijk met ingenomenheid begroet door DUVERGEX in de *Revue Critique* van 1871/72, p. 516 vv. Daarentegen luidden de adviezen van het Hof van Cassatie en van verschillende Gerechtshoven beslist ongunstig, en liet de Kamer van Afgevaardigden de zaak verder rusten. Het hoofdbezwaar der tegenstanders was, eenerzijds dat het niet aanging, in een erfrechtssysteem, berustend op het beginsel der bloedverwantschap, eene wijziging te brengen, waardoor goederen, afkomstig uit de eene familie, voorgoed zouden kunnen overgaan in de andere familie, en anderzijds dat aan het verschaffen van vruchtgebruik te veel economische nadeelen eigen zijn. Door een aantal rechtsgeleerde schrijvers, o. a. door twee hooggeplaatste magistraten, BONNET (*Revue Critique* van 1873/74 p. 193 vv.) en BAZOT (*ibid.* p. 423 vv.), werd echter het hoofdbeginsel van het ingediende wetsontwerp tegen alle bezwaren en met goede nuttigheidsargumenten verdedigd, terwijl het hierboven reeds vermelde werk van BOISSONADE, met goud bekroond antwoord op de prijsvraag van de zooeven genoemde afdeeling van het *Institut de France*, een krachtigen invloed ten gunste van een erfrecht voor den overlevenden echtgenoot deed gelden. Zoo bracht dan in 1876 de heer DELSOL, ondertusschen lid van den Senaat geworden, zijn wetsvoorstel in gewijzigden vorm bij dien tak der volksvertegenwoordiging ter tafel. Op 9 Maart 1877 werd het met 193 tegen 53 stemmen door den Senaat goedgekeurd; daarna bleef het echter ruim twaalf jaren lang in onderzoek bij de *Chambre des Députés*, werd er tweemaal (in 1886 en in 1890) door eene commissie over gerapporteerd, werd het in alweder gewijzigden vorm op 22 Maart 1890 door de Kamer, in voor 't laatst gewijzigden vorm op 2 December 1890 met 241 tegen 12 stemmen door den Senaat, en op 26 Februari 1891 definitief zonder hoofdelijke stemming door de Kamer aangenomen.

De wet dan van 9 Maart 1891 (*Journ. Off.* N^o. 68) bevat in haar eerste artikel de volgende wijziging van den *Code Civil*:

„L'article 767 du code civil est ainsi modifié”:

„Art. 767. — Lorsque le défunt ne laisse ni parents au

degré successible, ni enfants naturels, les biens de sa succession appartiennent en pleine propriété au conjoint non divorcé qui lui survit et contre lequel n'existe pas de jugement de séparation de corps passé en force de chose jugée.

„Le conjoint survivant non divorcé qui ne succède pas à la pleine propriété, et contre lequel n'existe pas de jugement de séparation de corps passé en force de chose jugée, a, sur la succession du prédécédé, un droit d'usufruit qui est:

„D'un quart, si le défunt laisse un ou plusieurs enfants issus du mariage; ¹³⁾

„D'une part d'enfant légitime le moins prenant, sans qu'elle puisse excéder le quart, si le défunt a des enfants nés d'un précédent mariage; ¹⁴⁾

„De moitié dans tous les autres cas, quels que soient le nombre et la qualité des héritiers.

„Le calcul sera opéré sur une masse faite de tous les biens existant au décès du *de cuius*, auxquels seront réunis fictivement ceux dont il aurait disposé, soit par acte entre vifs, soit par acte testamentaire au profit de successibles, sans dispense de rapport.

„Mais l'époux survivant ne pourra exercer son droit que sur les biens dont le prédécédé n'aura disposé ni par acte entre vifs, ni par acte testamentaire, et sans préjudicier aux droits de réserve ni aux droits de retour. ¹⁵⁾

¹³⁾ Onverminderd (behoeft dit eigenlijk wel gezegd te worden?) het vruchtgenot van de goederen der nog niet achttienjarige kinderen, volgens art. 384 C. C.

¹⁴⁾ Tot juist begrip van deze bepaling is het goed, te herinneren, dat art. 1098 C. C. (ons art. 949 B. W.) bij tweede of verder huwelijk de testamentaire bevoordeeling van den nieuwen echtgenoot tot geen hooger aandeel veroorlooft. Aan den tweeden of verderen echtgenoot, die krachtens het nieuwe art. 767 *ab intestato* medeërft, zal dus bij aanwezigheid van vóór-kinderen niets meer bij testament vermaakt kunnen worden. Tetwjl in alle andere gevallen de overledene bij testament vrij heeft kunnen beschikken over de *quotité disponible* zijner nalatenschap, ook ten voordeele van zijn reeds krachtens art. 767 medeervenden echtgenoot.

¹⁵⁾ Een voorbeeld moge de werking dezer bepaling duidelijk maken. Stel, dat iemand sterft, achterlatende twee zoons, ééne dochter en een weduwe. Zijn nalatenschap bedraagt 100000 francs, waarvan hij 40000 francs aan de armen heeft vermaakt. Bij zijn leven had hij reeds aan ieder zijner zoons goederen ter waarde van 100000 francs en aan een neef 20000 francs geschon-

„Il cessera de l'exercer dans le cas où il aurait reçu du défunt des libéralités, même faites par préciput et hors part, dont le montant atteindrait celui des droits que la présente loi lui attribue, et, si ce montant était inférieur, il ne pourrait réclamer que le complément de son usufruit.

„Jusqu'au partage définitif, les héritiers peuvent exiger, moyennant suretés suffisantes, que l'usufruit de l'époux survivant soit converti en une rente viagère équivalente. S'ils sont en désaccord, la conversion sera facultative pour les tribunaux.¹⁶⁾

„En cas de nouveau mariage, l'usufruit du conjoint cesse s'il existe des descendants du défunt.”

De inhoud van dit tien alinea's lange wetsartikel bewijst ten duidelijkste, hoe beschroomd de Fransche wetgever zich voelde, toen het gold te raken aan het beginsel van den *Code Civil*, dat erfgenaamschap berust op bloedverwantschap. Ja, hij wilde dan wel een erfrecht *ab intestato* aan den langstlevenden, niet bij onherroepelijk vonnis van scheiding in het ongelijk gestelden echtgenoot toestaan. Maar hij vermeed zorgvuldig, anders dan voor 't geval van ontstentenis van alle bloedverwanten, van een *droit de succession* te spreken, en zoo gaf hij niet meer dan

ken. Nu wordt de *réserve* der kinderen volgens art. 922 C. C. berekend over 320000 francs; zij bedraagt dus volgens art. 913 C. C. 240000 francs, zoodat blijkt, dat de zoons hun aandeel daarin (80000 francs ieder) reeds ruim genoten en niets meer te vorderen hebben, terwijl ten behoeve van de dochter de testamentaire making aan de armen volgens art. 923 C. C. tot op de helft wordt ingekort. Het vruchtgebruik der moeder wordt volgens al. 6 van het nieuwe art. 767 berekend over 300000 francs; het zal dus volgens al. 3 loopen over 75000 francs, — dit echter slechts in principe, want als de dochter door inkorting der testamentaire making haar *réserve*-aandeel van 80000 francs verkregen heeft, dan gaan de overige 20000 francs der nalatenschap aan de armen, en er blijft volgens al. 7 niets over, waarop de weduwe haar recht van vruchtgebruik zou kunnen uitoefenen!

¹⁶⁾ De Fransche wetgever zocht naar een middel, om de economische bezwaren, aan vruchtgebruik eigen, te neutraliseeren. Daarom schiep hij de bevoegdheid der mede-erfgenamen, om des echtgenoots vruchtgebruik in eene lijfrente te converteeren. Maar terwijl vruchtgebruik een goed gewaarborgd zakelijk recht is, is het recht op eene lijfrente een persoonlijk recht, zoodat de ruil aan den echtgenoot niet mocht worden opgedrongen dan *moyennant suretés suffisantes*. De bevoegdheid der mede-erfgenamen, om voor een lijfrente te opteeren, bestaat slechts *jusqu'au partage définitif*. Wanneer loopt die termijn ten einde, als er maar één erfgenaam is? (Cfr. Souchox, t.a.p. pag. 232.)

„sur la succession” (al het aan inbreng onderworpen tot haar medegerekend) een grooter of kleiner *droit d'usufruit*, en deed hij den eigendom der nalatenschap altijd *ab intestato* overgaan aan de bloedverwanten van den erflater, des noods de bloedverwanten tot en met den twaalfden graad! Ook wilde hij niet, dat van dit door erfopvolging verkregen vruchtgebruik nog langer sprake zal wezen, zoodra de overledene door beschikkingen aan zijnen echtgenoot evengroote voordeelen heeft verzekerd.¹⁷⁾ Hij oordeelde, dat het vruchtgebruik, bij aanwezigheid van kinderen, door een nieuw huwelijk van den langstlevenden echtgenoot moest komen te vervallen. En verder achtte hij het vooral niet noodig (alineea 7 van het nieuwe artikel van den *Code* zegt dit ten overvloede met zooveel woorden,) aan den langstlevenden echtgenoot iets *à titre de réserve* toe te kennen, hem voor hoe gering aandeel dan ook te maken tot legitimaris. De artt. 913 vv. van den *Code Civil* liet hij dus geheel ongewijzigd.

Daarom echter heeft hij in een tweede wetsartikel de volgende uitbreiding gegeven aan het in artt. 203–211 C.C. (in hoofdzaak onze artt. 375–382 B. W.) geregelde alimentatierecht van de leden eener zelfde familie:

„L'article 205 du code civil est ainsi modifié:

„Art. 205. — Les enfants doivent des aliments à leur père et mère ou autres ascendants qui sont dans le besoin. La succession de l'époux prédécédé en doit, dans le même cas, à l'époux survivant. Le délai pour les réclamer est d'un an à partir du décès et se prolonge, en cas de partage, jusqu'à son achèvement.

„La pension alimentaire est prélevée sur l'hérédité.¹⁸⁾

¹⁷⁾ Alinea 8, waarin dit bepaald wordt, geeft niet aan, hoe men berekenen moet, of het bedrag der *libéralités* (wellicht erfstellingen of legaten, waarbij eenig goed in vollen eigendom vermaakt wordt) gelijk is aan of blijft beneden het bedrag der *droits que la présente loi attribue* (het vruchtgebruik, dus allicht eene ongelijksoortige grootheid), en of de echtgenoot iets kan eischen als *complément de son usufruit*. Ik vermoed hier een rijke bron van processen, en meen te mogen aannemen, dat dit in Frankrijk evenzoo begrepen wordt (Cfr. SOUCHON t. a. p. pag. 235.)

¹⁸⁾ SOUCHON (t. a. p. pag. 239) teekent hier op aan: „Que faut-il entendre par ces derniers termes? Rien ne l'indique dans la discussion. Mais il est bien difficile de concevoir le prélèvement, comme autre chose qu'un prélèvement du capital; et je crois qu'il faut dire, que. . . . le droit au prélèvement du capital subsiste dans la rédaction définitive, en faveur de l'époux créancier.”

Elle est supportée par tous les héritiers et, en cas d'insuffisance, par tous les légataires particuliers, proportionnellement à leur émolument.

„Toutefois, si le défunt a expressément déclaré que tel legs sera acquitté de préférence aux autres, il sera fait application de l'article 927 du code civil.”

De openbare meening in Frankrijk heeft het wetje van 1891 met groote ingenomenheid ontvangen. De dagbladen van verschillende richtingen (b.v. de *Temps* van 25 Maart) wijdden er beschouwingen aan, en opmerkelijk zijn vooral de van kritische waardeering getuigende woorden waarmede ALBERT BATAILLE, de kundige rechtsgeleerde medewerker van den *Figaro*, zijn eindoordeel resumeerde:

„Il y a là une innovation timide; mais il faut savoir se contenter de peu.

„La justice voudrait que deux époux unis par un lien bien autrement puissant que la parenté, puisqu'il est volontaire, héritassent l'un de l'autre, le patrimoine des enfants une fois sauvegardé et le pain des aïeuls une fois assuré.

„Quant aux arrière-cousins, nous ne verrions aucun inconvénient à abolir l'héritage en ce qui les concerne et à en faire bénéficier l'Etat, qui pourrait alors venir en aide d'une façon plus effective à cette grande famille sans patrimoine: les pauvres.”

ITALIË.

Tot 1^o. Januari 1866 — ik behoef dit slechts even te herinneren — bestond op het Italiaansche schiereiland het grootst mogelijke verschil in burgerlijke wetgeving. Dien ten gevolge was ook het erfrecht op de meest verschillende wijzen geregeld, en bestonden ook omtrent de rechten van den langstlevenden echtgenoot bepalingen van zeer verschillenden oorsprong. In het grootste deel van Italië hadden deze echter alle ongeveer denzelfden inhoud, en dit behoeft niet te verwonderen: zoowel dáár, waar, gelijk op het vroegere grondgebied van het koninkrijk der Beide Siciliën en van het hertogdom Modena, wetboeken golden, die een min of meer onafhankelijke navolging waren van den *Code Napoléon*, — alsook dáár, waar, gelijk in het vroegere hertogdom Toscane of in den Kerkelijken Staat, het oude recht van vóór den tijd der

codificaties was blijven gelden, — werd de langstlevende echtgenoot achtergesteld bij alle bloedverwanten in den erfelijken graad, bleef onaangetast het beginsel der *bonorum possessio unde vir et uxor*, hoogstens hier en daar gemitigeerd door het recht der *Novellae* van Justinianus. De hertogdommen Parma, Piacenza en Guastalla kenden sedert 1820, bij ontstentenis van kinderen, aan den echtgenoot toe het vruchtgebruik van één kwart der nalatenschap (tevens legitieme portie) en, zoo de overledene natuurlijk kind was, den vollen eigendom van twee derden. Alleen het burgerlijk wetboek (1837) van het koninkrijk Sardinië kende een erfrecht van den langstlevenden echtgenoot ook bij aanwezigheid van kinderen, en de artt. 956—961 van dien *Codice Albertino* zijn het prototype van de regeling der materie in het thans geldende Italiaansche wetboek.

Eerst dit wetboek, dat de Italianen zoo gaarne met den naam van den populairen stichter hunner nationale éénheid als hunnen *Codice Vittorio Emmanuele* aanduiden, dat de zoolang gewenschte éénheid van burgerlijk recht aan het koninkrijk gegeven heeft, bracht ook op dit punt overal verandering en verbetering. De zelfde vrijmoedigheid, dezelfde breedheid van opvatting, dezelfde zin voor billijkheid en utiliteit, waardoor de Italiaansche regeering (bij de wet van 2 April 1865 met exceptioneele machtsbevoegdheid bekleed, en zich in hoofdzaak richtende naar het advies van eene uit voornamen juristen bestaande commissie) bij het samenstellen van haar wetboek zich doorlopend heeft onderscheiden, deed haar omtrent het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot bepalingen formuleeren, die zich zeer gunstig van de artt. 723 en 767 van den *Code Napoléon* onderscheiden niet alleen, maar die ook, zoo zij vooral niet in de laatste plaats den Franschen wetgever tot navolging aangespoord hebben, zeker nog niet door zijn later werk overtroffen of zelfs maar geëvenaard zijn.

Vooreerst regelen de volgende artikelen het erfrecht *ab intestato* van den langstlevenden echtgenoot:

„753. Quando al coniuge defunto siano superstiti figli legittimi, l'altro coniuge ha sull' eredità di lui l'usufrutto di una porzione ereditaria eguale a quella di ciascun figlio, compreso nel numero dei figli anche il coniuge.

„Concorrendo figli naturali con legittimi, l'usufrutto del coniuge è di una porzione eguale a quella che tocca a ciascun figlio legittimo.

„Tale porzione di usufrutto non può mai essere maggiore del quarto della eredità, e può essere soddisfatta nel modo stabilito dell' art. 819.¹⁹⁾.

„754. Se non vi sono figli legittimi, ma ascendenti o figli naturali, o fratelli o sorelle, o loro discendenti, è devoluta in proprietà al coniuge superstite la terza parte dell' eredità.

„Se però il coniuge concorre a un tempo con ascendenti legittimi e con figli naturali, non ha diritto che al quarto della eredità.

„755. Quando il defunto lasciasse altri parenti successibili, l'eredità si devolve al coniuge pei due terzi.

„Gli si devolve per intero nel caso che il defunto non lasci parenti successibili entro il sesto grado.

„756. Il coniuge concorrendo con altri eredi, deve imputare alla sua porzione ereditaria ciò che acquista in forza delle convenzioni matrimoniali e dei lucri dotali.

„757. I diritti di successione accordati al coniuge superstite non spettano al coniuge, contro cui il defunto abbia ottenuto sentenza di separazione personale passata in giudicato.”

Aan deze bepalingen zijn toegevoegd de volgende artikelen omtrent de legitieme portie van den langstlevenden echtgenoot:

„812. Il coniuge contro cui non sussista sentenza di separazione personale passata in giudicato, ha diritto sulla eredità dell' altro coniuge, nel caso che questo lasci figli legittimi o loro discendenti, all' usufrutto di una porzione eguale a quella che spetterebbe a ciascun figlio a titolo di legittima, comprendendo nel numero dei figli anche il coniuge.

„813. Se il testatore non lascia discendenti ma ascendenti, la parte riservata al coniuge è il quarto in usufrutto.

„814. La quota di usufrutto del coniuge è il terzo, quando il testatore non lascia nè discendenti nè ascendenti avendo diritto a legittima.

„818. La porzione dovuta al coniuge ed ai figli naturali non porta diminuzione della legittima spettante ai discen-

¹⁹⁾ Naast het door dit artikel toegekende vruchtgebruik blijft onverminderd het vruchtgenot van de goederen der minderjarige kinderen volgens art. 228 C. V.-E. (overeenkomend met art. 384 C. C. en art. 366 B. Wb.)

denti legittimi od agli ascendenti, e forma così una detrazione della parte disponibile.

„819. È in facoltà degli eredi di soddisfare alle ragioni del coniuge o mediante l'assicurazione di una rendita vitalizia,²⁰⁾ o mediante l'assegno dei frutti di beni immobili o capitali ereditari da determinarsi d'accordo, e altrimenti dall' autorità giudiziaria, avuto riguardo alle circostanze del caso.

„Sino al che il coniuge non sia soddisfatto delle sue ragioni, conserva i suoi diritti di usufrutto su tutti i beni ereditari.

„820. Il coniuge superstite ed il figlio naturale, per le quote di usufrutto o di proprietà rispettivamente loro attribuite, godono degli stessi diritti e delle stesse garanzie di cui godono i legittimari riguardo alla legittima, salvo ciò che è stabilito dagli art. 815 e 819²¹⁾.

„Ma si il coniuge come il figlio naturale, oltre quanto sia loro lasciato per testamento, devono imputare alle rispettive quote, il primo tutto ciò che gli sia pervenuto per effetto delle convenzioni matrimoniali, il secondo tutto ciò che abbia ricevuto in vita dal genitore e che sia soggetto ad imputazione, a norma delle disposizioni contenute nella sez. IV del capo III di questo titolo.”

Zoodat hier in hoofdzaak de volgende punten opmerkenswaardig zijn:

1°. dat het erfrecht *ab intestato* van den niet bij onherroepelijk vonnis van scheiding in het ongelijk gestelden echtgenoot bestaat:

bij aanwezigheid van wettige kinderen, uit een kindsdeel (doch niet hooger dan een vierde) van de nalatenschap in vruchtgebruik;

bij ontstentenis van wettige kinderen en aanwezigheid van andere bloedverwanten binnen den zesden graad, uit een deel (een kwart, een derde, twee derden) van de nalatenschap in vollen eigendom;

²⁰⁾ Hier ontbreekt de door den Franschen wetgever gestelde voorwaarde: *moyennant sûretés suffisantes*.

²¹⁾ Art. 815 heeft alleen op de natuurlijke kinderen, art. 819 alleen op den echtgenoot betrekking. Derhalve werd de tekst van het eerste door mij niet medegedeeld.

bij ontstentenis van alle bloedverwanten binnen den zesden graad, uit de geheele nalatenschap in vollen eigendom.

2^o. dat de echtgenoot, met andere erfgenamen de nalatenschap deelende, voor de berekening van zijn erfdeel de bij huwelijksvoorwaarden of door huwelijksgift verkregen ²²⁾ voordeelen moet inbrengen.

3^o. dat de legitieme portie van den niet bij onherroepelijk vonnis van scheiding in het ongelijk gestelden echtgenoot in alle gevallen zonder onderscheid hem wordt toegekend in vruchtgebruik, en wel:

bij aanwezigheid van wettige kinderen, over een kindslegitieme portie;

bij ontstentenis van wettige kinderen en aanwezigheid van andere legitimarissen, over een kwart; en

bij ontstentenis van alle legitimarissen, over een derde van de nalatenschap.

4^o. dat die legitieme portie geen afbreuk mag doen aan de legitieme portie van wettige kinderen of ascendenten, maar in mindering komt van wat de *Code Civil* noemt de *quotité disponible* ²³⁾; dat de andere erfgenamen haar voldoen kunnen door middel van een lijfrente of van aan te wijzen inkomsten uit onroerend goed of uit ander kapitaal van de nalatenschap; dat

²²⁾ Tot recht verstand van deze bepaling (art. 756) behoort hier de herinnering, dat de *C. V.-E.*, voor Italië het dotale regime als regel beschouwende, de gemeenschap van goederen niet kent, integendeel haar verbiedt (art. 1433), alleen de gemeenschap van winst en verlies toelaat (art. 1434-6), en alle niet tot de huwelijksgift behorende goederen der vrouw als hare *paraphernalia* wil aangemerkt hebben (art. 1425), zoodat, wie zonder huwelijksvoorwaarden en zonder vastgestelde huwelijksgift getrouwd zijn, buiten alle gemeenschap leven.

²¹⁾ De bedoeling dezer bepaling (art. 818) wordt het best verduidelijkt door twee voorbeelden:

1^o. Nalatenschap te verdeelen over vier kinderen en echtgenoot. *Ab intestato* erft de echtgenoot, (art. 753) het vruchtgebruik van één vijfde. Bij testament is de *legittima* der gezamenlijke kinderen de helft der nalatenschap, (art. 805), derhalve die van den echtgenoot gelijk aan het vruchtgebruik van één vijfde dier *legittima* (art. 812) of van een tiende der nalatenschap; maar blijft die heele *legittima* aan de vier kinderen verzekerd, en wordt de *legittima* van den echtgenoot genomen van de andere helft der nalatenschap, de *parte disponibile*, zoonodig door inkorting van de 'tverschil te boven gaande testamentaire beschikkingen.

2^o. Nalatenschap te verdeelen over een of meer ouders of grootouders en

ook voor hare berekening de bij huwelijksvoorwaarden verkregen voordeelen moeten worden ingebracht; terwijl overigens aan den echtgenoot geheel dezelfde rechten en waarborgen worden toegekend als aan andere legitimarissen.

5°. dat wel is waar art. 770 bepaalt: „*il binubo non può lasciare al nuovo coniuge una porzione maggiore di quella che abbia lasciato al meno favorito dei figli del precedente matrimonio*,” — zoodat de beschikkingsbevoegdheid van den hertrouwden testateur ten opzichte van zijn nieuwen echtgenoot niet veel minder beperkt is, dan volgens art. 1098 C. C. of art. 949 B. W.; maar dat het in art. 753, bij aanwezigheid van wettige kinderen, aan den echtgenoot toegekende erfrecht *ab intestato* nergens beperkt wordt voor 't geval van tweede of verder huwelijk, — zoodat het zeer goed mogelijk is, ²⁴⁾ dat de nieuwe echtgenoot *ab intestato* het vruchtgebruik erft van een kindsdeel der nalatenschap, terwijl de overledene bij testament aan één of meer der vóórkinderen alleen hunne *legittima* (vollen eigendom van een kindsdeel der halve nalatenschap) heeft gelaten! ²⁵⁾

BELGIË.

Hoewel bij onze Zuidelijke naburen art. 767 C.C. ongewijzigd voortbestaat, en de kans op wijziging ten goede vooralsnog zeer gering schijnt te blijven, mag evenwel het wijzigingsvoorstel van wijlen den Gent'schen hoogleeraar LAURENT niet stilzwijgend worden voorbijgegaan. In zijn *Avant-Projet de Révision du Code Civil*, op uitnoodiging (1880) van den Minister van Justitie BARA door

echtgenoot. *Ab intestato* erft de echtgenoot (art. 754) den vollen eigendom van één derde. Bij testament is de *legittima* der gezamenlijke ascendenten één derde der nalatenschap (art. 807), en die van den echtgenoot gelijk aan het vruchtgebruik van een kwart dier nalatenschap (art. 813), geheel op dezelfde wijze te nemen van de overgebleven twee derden der nalatenschap, de *parte disponibile*.

²⁴⁾ De oude regel: *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*, geldt in Italië evenmin als ten onzent.

²⁵⁾ Of in dit mogelijke geval art. 770 zou verhinderen, dat de nieuwe echtgenoot boven en behalve zijn erfdeel *ab intestato* nog *ex testamento* den vollen eigendom van evenveel als het erfdeel van 't minst begunstigde vóórkind verkrijgt, durf ik niet te beslissen!! Bij niet één van de Italiaansche auteurs vond ik die vraag behandeld of ook maar opgeworpen. Zelfs niet in Lomonaco's *Istituzioni di diritto civile italiano* (1884, 4 vol.)

hem bewerkt, door den Minister DE VOLDER om politieke redenen ter zijde gelegd, echter 1882/5 in zes groote kwartijnen uitgegeven, heeft LAURENT, die reeds in deel IX, Nis. 154/5 van zijn volumineuse *Principes de droit civil* tegen het geldende recht in verzet was gekomen, aan den langstlevenden echtgenoot een erfrecht toegekend.

Vooreerst ontwierp hij de volgende zeer eenvoudige bepalingen omtrent het erfrecht *ab intestato*:

„art. 793. Lorsque le défunt laisse des enfants, le conjoint survivant aura l'usufruit de la moitié des biens qui composent l'hérédité.²⁶⁾

„Si le conjoint concourt avec des ascendants, il prendra les deux tiers de l'hérédité.

„S'il n'y a que des collatéraux, le conjoint a droit à toute la succession.

„art. 794. Le conjoint divorcé ou séparé de corps ne succède pas.”

Het opmerkelijkst van heel den inhoud dezer artikelen is zeker, dat LAURENT na scheiding van tafel en bed niet wilde onderscheid maken tusschen dengeen te wiens verzoeken en dengeen tegen wien de scheiding is uitgesproken. Hij sloot beide van de erfopvolging uit.

Verder stelde hij omtrent de legitieme portie de volgende bepalingen voor:

„art. 876. A défaut de descendants, les libéralités pourront épuiser la totalité des biens, sous la restriction des droits de l'époux survivant.

„art. 877. Lorsque le défunt laisse des enfants et un conjoint, celui-ci sera compté pour un enfant dans le calcul de la quotité disponible; mais il n'aura que l'usufruit de sa part.²⁷⁾

²⁶⁾. Hier past wellicht de herinnering, dat in LAURENT'S *Avant-Projet* niet meer sprake is van ouderlijk vruchtgenot van de goederen van minderjarige kinderen, zooals art. 384 C. C. en art. 366 B. W. dat kennen. Zie het belangwekkend betoog van de redenen, die LAURENT tot het voorstellen van eene zoo ingrijpende wijziging geleid hebben, in Deel II, p. 197-203.

²⁷⁾ Hierbij worde niet vergeten de door het ontwerp gewilde gelijkstelling van erkende natuurlijke kinderen met wettige kinderen.

„Art. 790: Les enfants naturels dont la filiation est légalement

„Si le conjoint concourt avec des ascendants, la portion disponible ordinaire sera réduite d'un quart au profit de l'époux réservataire.

„S'il n'y a que des collatéraux, la réserve de l'époux sera de la moitié des biens.”

Het laatste artikel beteekent:

1^o. dat (cfr. art. 874) door het meêtellen van den echtgenoot, de *quotité disponible* bij aanwezigheid van één kind niet meer de helft, slechts één derde, en bij aanwezigheid reeds van twee of meer kinderen niet meer één derde, slechts één kwart, der nalatenschap zal bedragen. Zoodat dan de legitieme portie van den echtgenoot bestaat uit het vruchtgebruik van hetgeen in de *réserve* (twee derden, resp. drie kwart, der nalatenschap) één kindsdeel zou uitmaken, indien hij zelf voor één kind meêtelde.

2^o. dat (cfr. art. 875) de *quotité disponible* bij ontstentenis van kinderen en aanwezigheid van ascendenten en in de vaderlijke en in de moederlijke linie, niet meer de helft, slechts één kwart, bij aanwezigheid van ascendenten slechts in ééne linie niet meer drie kwart, slechts de helft, der nalatenschap zal bedragen ²⁸⁾. Zoodat dan de legitieme portie van den echtgenoot bestaat uit één kwart der nalatenschap in vollen eigendom.

3^o. dat bij ontstentenis van alle legitimarissen de legitieme portie van den echtgenoot bestaat uit de helft der nalatenschap in vollen eigendom.

Nog moet hier vermeld worden, dat LAURENT de afdeeling over inbreng met het volgende artikel laat aanvangen:

„Art. 953. Les enfants et descendants ainsi que le conjoint qui succèdent *ab intestat* doivent rapporter à leurs cohéritiers tout ce qu'ils ont reçu du défunt, directement ou indirectement, à moins que le donateur ne les ait dispensés du rapport”.

établie ont les mêmes droits que les enfants légitimes dans la succession de leurs père et mère et des parents de leurs père et mère.

„Les descendants légitimes ou naturels de l'enfant jouissent des mêmes droits.”

²⁸⁾. Met het hierboven toegelichte art. 818 C. V.-E. kan men dus zéggen, dat de legitieme portie van den echtgenoot ook volgens LAURENT's ontwerp „non porta diminuzione della legittima spettante agli ascendenti, e forma così una detrazione della parte disponibile.”

Ten slotte verdient de aandacht, dat wèl in art. 879 van het ontwerp art. 1098 C.C. (ons art. 949 B. Wb.) met eene geringe redactiewijziging is overgenomen, zoodat de beschikkingsbevoegdheid van den testateur ten voordeele van zijn tweeden of verderen echtgenoot beperkt is tot het geringste kindsdeel en hoogstens één kwart van de nalatenschap; maar dat op het hierboven medegedeelde art. 793 al. 1 geenerlei uitzondering voorgesteld wordt voor tweede of verder huwelijk. Zoodat aan den langstlevenden tweeden of verderen echtgenoot, ook al zijn er een aantal vóór kinderen van den overledene aanwezig, *ab intestato* steeds het vruchtgebruik van de helft der nalatenschap wordt toegedacht, het vruchtgebruik alzoo van meer dan de *quotité disponible*, van een deel ook der door de kinderen (ook de vóór kinderen!) geërfde goederen; ja, — erger nog dan volgens den *Codice V.-E!* — zoodat het zelfs zeer goed mogelijk is, dat de nieuwe echtgenoot *ab intestato* het vruchtgebruik erft van de helft der nalatenschap, terwijl de overledene bij testament aan één of meer der vóór kinderen alleen hun legitieme portie (vollen, maar nu wellicht gedeeltelijk nog met vruchtgebruik bezwaarden, eigendom van een kindsdeel in de *réserve*, d. i. in twee derden of driekwart der nalatenschap) heeft gelaten.²⁹⁾ Of de geleerde auteur van het *Avant-Projet* dit alles werkelijk zoo bedoeld kan hebben, zou ik bijna in gemoede betwijfelen; maar in de toelichting van zijn ontwerp, die juist bij artt. 879 vv. door ongewone soberheid zich onderscheidt, staat geen woord, dat het vermoeden wettigt, als zou hij ook maar het bestaan van zulke consequenties vermoed hebben.

DUITSCHLAND.

De Romeinsch-rechtelijke *bonorum possessio unde vir et uxor* en de *quarta* der arme weduwe zijn voor de verschillende deelen van het Duitsche Rijk nog maar van geringe beteekenis. Bijna overal bestaat particuliere wetgeving, en voor het huwelijksgoederenrecht en in verband daarmee voor het erfrecht der echtgenooten, zoodat dan op dit punt de heerschappij van het „gemeene”

²⁹⁾ Alweder durf ik niet te beslissen, of in dit mogelijke geval art. 879 van het ontwerp zou verhinderen, dat de nieuwe echtgenoot boven en behalve zijn erfdeel *ab intestato* nog *ex testamento* den vollen eigendom van evenveel als het erfdeel van 't minst begunstigde vóórkind verkrijgt!!

recht uitgesloten is. Bijna overal en met geringe uitzonderingen strekt die verandering ten voordeele van den langstlevenden echtgenoot. En dáár, waar het gemeene recht nog heerscht, ook dáár heeft in den regel particuliere wetgeving aan den langstlevenden echtgenoot een erfrecht met en naast de bloedverwanten gegeven, zoodat van de *bonorum possessio unde vir et uxor* niet dan bij dotaal recht sprake kan zijn, gelijk b. v. in sommige Beiersche landen. Alleen, waar alle particuliere recht ontbreekt geldt het Romeinsche recht.³⁰⁾

Zoo is dan het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot op de meest verschillende wijzen geregeld. Hij verkrijgt b. v. een evenredig deel der nalatenschap, of den eigendom van zaken van een bepaalden aard — vooral van roerende goederen, of vruchtgebruik van het vermogen des overledenen of van een evenredig deel daarvan, of — bij algemeene of gedeeltelijke gemeenschap van goederen — de heele gemeenschap of een deel daarvan en dan veelal daarbij vruchtgebruik van het andere deel, of zelfs bij ontstentenis van nabestaande bloedverwanten de geheele nalatenschap. Wat de echtgenoot in dier voege verkrijgt, heet altijd zijne *portio statutaria*, ook als de geheele nalatenschap zoo verkregen wordt.

Hiervan een eenigszins volledig overzicht te geven, is niet wél doenlijk en ook voor mijn doel niet noodig. In hoofdzaak behoort men met STOBBE (l. c. IV (1884), p. 131—302) vier systemen van huwelijksgoederenrecht, en in verband daarmee van erfrecht voor den langstlevenden echtgenoot, in Duitschland te onderscheiden:

1°. het systeem der *Verwaltungsgemeinschaft*. Dit is volgens het Pruisische landrecht regel in de Pruisische landen, echter alleen voor zoover niet in sommige — en dat zijn de meeste — provinciën de oude provinciale of statutaire bepalingen blijven gelden. Het vigeert ook volgens het Saksische wetboek, ook in Oldenburg en Lubeck, ook in de meeste Saksisch-Thüringische landjes. Daar valt in den regel bij den dood van een der echtgenooten het in handen van den man vereenigde vermogen weder in beider aandeelen uit elkaar, en houdt de langstlevende zijn deel plus eene zoogen. *statutarische Portion*. Of wel er ontstaat *Gütergemeinschaft von Todes wegen*, en de langstlevende deelt met

³⁰⁾ STOBBE, Handbuch des Deutschen Privatrechts V (1880), p. 140—145. SCHIRMER, Erbrecht I, p. 233—244.

des anderen erfgenamen of erft het geheel. In elk geval is hij er beter aan toe dan naar Romeinsch recht het geval zou zijn, en erft hij zelfs met de naaste bloedverwanten samen. In sommige deelen van Duitschland is er nog verschil, al naar gelang de echt *beerbt* of *unbeerbt* is, de man of de vrouw langstlevende is, het huwelijk langer of korter geduurd heeft. Soms kan de langstlevende tusschen *Absonderung der beiden Massen* en *Gütergemeinschaft von Todes wegen* kiezen. Volgens verschillende statuten heeft de langstlevende een recht van vruchtgebruik op het erfdeel der kinderen of der andere bloedverwanten, hetzij levenslang, hetzij zoolang hij ongehuwd blijft, hetzij tot de meerderjarigheid der kinderen; soms ook in den vorm eener *fortgesetzte Gütergemeinschaft*.

2°. het systeem, bekend als *modifizirtes Dotalsystem*. Dit heerscht bij gebreke van particuliere wetgeving en bij overheerschend Romeinsch-rechtelijken invloed, in Keurhessen, enkele deelen van Westfalen, Pommeren en Hannover, in Lauenburg, enkele deelen van Beieren, Hessen-Darmstadt en Mecklenburg, in Brunswijk, enz. Ook daar bestaat allerlei erfrecht voor den langstlevenden echtgenoot, naast de andere bloedverwanten; in Brunswijk zelfs bij aanwezigheid van descendenten een kindsdeel, bij ascendenten de helft van de nalatenschap, enz.

3°. het systeem der *allgemeine Gütergemeinschaft*. Dit vindt men overal in het grootste deel van Pruisen, in Hohenzollern, deelen van Sleeswijk-Holstein, Hannover, Keurhessen, Beieren, Hessen-Darmstadt en de Saksisch-Thuringische staatjes, in Lippe-Detmold, de Mecklenburg'sche steden, Bremen, Hamburg, enz. Daar wordt of het *Gesamtvermögen* tusschen den langstlevende en de naaste bloedverwanten des overledenen in evenredige deelen verdeeld, of het valt geheel en al toe aan den langstlevende. Allerlei regelingen van praeciputen, zoowel voor den langstlevende als voor de andere erfgenamen bestaan, waarvan b. v. in het *Preussische Landrecht* (II, 1, §§ 637 vv.) een voorbeeld te vinden is. Dikwijls is er *Beisitz*, d. i. vruchtgebruik van de erfporties der andere erfgenamen; dikwijls, echter alleen bij *beerbte Ehe*, *fortgesetzte Gütergemeinschaft* (b. v. in Pruisen volgens de zoogen. Westfaal'sche wet van 16 April 1860, of provinciale wetten of statuten); soms ook, vooral bij *unbeerbte Ehe*, *Alleinerbrecht des überlebenden Ehegatten*.

4°. het systeem der *partielle Gütergemeinschaft*. Dit is zeer inheemsch in deelen van Sleeswijk-Holstein, Beieren, Hohenzollern,

de Hessische landen en Nassau, in Württemberg, Frankfurt a. M., deelen van Hannover, de Rhijnprovincie, de Saksische landen en Pruisen (P. L. II, 1, §§ 396 v.v.). Hier krijgt de langstlevende zijn *Einhandsgut* plus een deel van het *gemeinsame Gut* of van de *Errungenschaft*, ook wel deze laatste geheel en al. Maar dan krijgt hij veelal nog 1^o. vruchtgebruik van het aan de bloedverwanten des overledenen blijvende *Einhandsgut*, en 2^o. eene erfportie van dat *Einhandsgut*.

In hoever is de *portio statutaria* nu tevens legitieme portie? Volgens vele particuliere wetgevingen, — zoo b.v. volgens het Pruisische Landrecht II, 1, § 497, in *zweifelhaften Fällen* van krachtens *Statuten oder Provinzialgesetzen des letzten persönlichen Gerichtsstandes des Verstorbenen* (§ 495) bestaand erfrecht, — is de *portio statutaria* tevens geheel en al wettelijk erfdeel, en mag de erflater alleen in geval van overspel, of als hij echtscheiding had kunnen eischen, of in andere gevallen van onwaardigheid (§ 499 *ibid.*), het erfrecht *ab intestato* geheel of gedeeltelijk ontnemen. Volgens andere particuliere wetgevingen, — zoo b.v. volgens het Pruisische Landrecht II, 1, § 631, in alle gevallen van *nach gemeinen* (i. e. *Preussischen*) *Rechten* (§§ 500—633) bestaand erfrecht, en ook b. v. volgens §§ 2578 vv. *jctis*. §§ 2049 vv. van het *Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen*, — is de *portio statutaria* slechts voor een deel tevens wettelijk erfdeel. Volgens nog andere wetgevingen, is de *portio statutaria* zelfs niet voor het geringste gedeelte als wettelijk erfdeel gewaarborgd.

Het bekende, veelbesproken en -gekritiseerde werk van de Staatscommissie, de *Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich* (1888) bevat natuurlijk eene regeling van het erfrecht des langstlevenden echtgenoots. Of liever, dat ontwerp bevat twee regelingen, waarvan echter slechts één voor het doel van dit onderzoek van belang is. Dit eischt eenige verklaring. In § 1283, die volgens de toelichting (*Motive*, IV, p. 161) „*das dem Entwurf zu Grunde liegende Prinzip des gesetzlichen ehelichen Güterrechtes im Allgemeinen zum Ausdrucke (bringt)*“, wordt het volgende bepaald: „*Das Vermögen, welches die Ehefrau zur Zeit der Eheschliessung hat oder während der Ehe erwirbt, unterliegt, soweit nicht das Gesetz ein Anderes bestimmt, der Nutzniessung und Verwaltung des Ehemannes (Ehegut)*“. Het ontwerp huldigt dus wat ik hierboven sub 1^o. als het systeem der *Verwaltungsgemeinschaft* aanduidde, zoodat — worden *par impossible* de §§ 1283—1332 onveranderd wet — buiten

huwelijksvoorwaarden de Duitscher zal getrouwd zijn ongeveer in wat ons recht noemt „gemeenschap van vruchten en inkomsten”. Maar het ontwerp veroorlooft ook *Eheverträge* of huwelijksvoorwaarden ³¹⁾, bij het sluiten waarvan de grootst mogelijke vrijheid wordt toegestaan, zoodat men, behalve allerlei dotale regelingen, algeheele *Trennung der Güter* (§§ 1338—1340) of *Errungenschaftsgemeinschaft* (ongeveer onze gemeenschap van winst en verlies, §§ 1410—1430) of *Gemeinschaft des beweglichen Vermögens und der Errungenschaft* (het hierboven sub 4°. vermelde systeem der *partielle Gütergemeinschaft*, §§ 1431—1434) verkiezen kan, en zoodat verwacht kan worden, dat zeer velen zullen vasthouden aan het systeem der *allgemeine Gütergemeinschaft* (hierboven sub 3°. vermeld), in §§ 1341—1409 zeer uitvoerig geregeld. Nu moet echter bij deze *allgemeine Gütergemeinschaft* naar oud-Duitsche begrippen scherp onderscheiden worden en maakt dan ook § 1383 zoodanig onderscheid tusschen zoogen. *beerbte* en *unbeerbte Ehe*; voor de eerste, d. i. als de overledene één of meer afstammelingen uit zijn huwelijk met den langstlevende achterlaat, geldt het speciale erfrecht, de *gütergemeinschaftliche Erbfolge* ³²⁾, die in §§ 1384—1409 geregeld is; voor de laatste, d. i. als zulke gemeenschappelijke afstammelingen ontbreken, geldt evengoed als voor die gehuwden, die buiten *allgemeine Gütergemeinschaft* gehuwd waren, het gewone erfrecht van §§ 1749—2164. Voor mijn doel is alleen dit laatste van belang, omdat het speciale recht der *gütergemeinschaftlichen Erbfolge* en het daartoe behoorende rechtsinstituut der gecontinueerde gemeenschap voor ons land nog

³¹⁾ Reeds de allereerste bepaling, § 1333, leert, dat men bij de bestudeering van die materie zich moet vrij maken van alle reminiscenties uit 't Nederlandsche recht:

„Die Ehegatten können durch Vertrag den kraft des Gesetzes eintretenden ehelichen Güterstand (gesetzlicher Güterstand) ausschliessen oder ändern, den gesetzlichen Güterstand nach erfolgter Ausschliessung oder Aenderung wiederherstellen und den durch Vertrag begründeten ehelichen Güterstand wieder ändern (Ehevertrag)“.

„Ein Ehevertrag kann vor oder nach Eingehung der Ehe geschlossen werden“.

Volmaakt het tegendeel van artt. 202 en 204 B. Wb.!

³²⁾ Tenzij de langstlevende echtgenoot gebruik maakt van de hem door § 1386 toegekende bevoegdheid, om aan het uitzonderingsrecht te renuntiëren, als wanneer het gewone erfrecht in werking treedt.

slechts historische waarde hebben ³³⁾, en zoozeer met de opvattingen, gewoonten en behoeften onzer huidige Maatschappij in strijd verkeeren, dat aan herleving ten onzent niet te denken valt.

Ten opzichte van het erfrecht tusschen echtgenooten heeft de *Entwurf* zich nauw aangesloten bij het *Preussische Landrecht* II, 1, §§ 623—633 en vooral bij het *Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen* §§ 2049—2056 en 2578—2582. Hij bevat in den titel *über gesetzliche Erben* en in dien *über Pflichttheil* de volgende vier paragrafen:

„§. 1971. Hat der Erblasser einen Ehegatten hinterlassen, so ist der letztere als gesetzlicher Erbe berufen: ³⁴⁾

³³⁾ Zie over de gecontinueerde gemeenschap naar oud-Nederlandsch recht de hierboven reeds vermelde werken van MR. S. J. FOCKEMA ANDRAE en MR. H. J. KOENEN.

³⁴⁾ Tot recht verstand van § 1971 is noodig, dat men zich een duidelijke voorstelling vorme van de door den *Entwurf* gehuldigde *Parentelordnung*, het bloedverwantenerfrecht naar lijnen. Volgens §§ 1965/9 zijn successievelijk erfgerechtigd de bloedverwanten:

1^o. der eerste lijn. D. w. z. de kinderen voor gelijke deelen, en bij vóór-overlijden met representatie door hunne afstammelingen (cfr. art. 899 B. Wb.)

2^o. der tweede lijn. D. w. z. de ouders en de afstammelingen der ouders; en wel zóó: dat ieder ouder de helft erft; bij vóór-overlijden door zijn afstammelingen (heele of halve broeders en zusters des erflaters met hunne afstammelingen) gerepresenteerd wordt; bij ontstentenis van den anderen ouder en van diens afstammelingen, voor zich (en bij vóór-overlijden met representatie door zijne afstammelingen) het geheel erft;

3^o. der derde lijn. D.w.z. de grootouders en de afstammelingen der grootouders; en wel zóó: dat de nog levende grootouders voor gelijke deelen de geheele nalatenschap erven; de éénige nog levende grootouder haar geheel verkrijgt; bij ontstentenis van grootouders, uit hunne afstammelingen de naaste bloedverwant of bloedverwanten van den erflater geroepen wordt of (zoo er meer dan één naaste bloedverwant in denzelfden graad is) voor gelijke deelen geroepen worden.

4^o. der vierde lijn. D. w. z. de overgrootouders en de afstammelingen der overgrootouders; en wel geheel op dezelfde wijze als sub 3^o.

5^o. der vijfde lijn, 6^o. der zesde lijn, enz. tot in het oneindige toe.

Prof. dr. R. LEONHARD (Rechtsgeleerd Magazijn, X, p. 494), zegt er van:

„Dies System ist verständlich, einfach und feinsinnig. Nur eins fehlt ihm leider; man sieht nicht recht den vortheilhaften Einfluss auf das Wohl der Betheiligten, welche diese Ordnung vor anderen voraus hat. Ob sie sich in die breite Masse des Volks einleben wird, ist überdies nicht zweifellos“, etc.

Gaarne zou ik zijn geheele kritiek, die van zeer gezonde opvattingen getuigt, hier mededeelen.

„wenn Verwandte der ersten Linie zur gesetzlichen Erbfolge gelangen, zu einem Viertel der Erbschaft;

„wenn Verwandte der zweiten Linie oder ein oder mehrere Grosselterntheile zur gesetzlichen Erbfolge gelangen, zur Hälfte der Erbschaft;

„in Ermangelung solcher gesetzlicher Erben zur ganzen Erbschaft.

„Ist der überlebende Ehegatte auch als Verwandter des Erblassers zur gesetzlichen Erbfolge berechtigt, so erbt er zugleich als Verwandter. Der dem Ehegatten als solchem und der ihm als Verwandten anfallende Erbtheil gelten als besondere Erbtheile. ³⁵⁾

„Ist der overlebende Ehegatte neben einem Verwandten der zweiten Linie oder neben einem Grosselterntheile zur gesetzlichen Erbfolge berufen, so gebühren ihm ausserdem das Haushaltsinventar, welches die Ehegatten im gewöhnlichen Gebrauche gehabt haben, mit Ausnahme der Gegenstände, welke Zubehör eines Grundstückes sind, sowie die Hochzeitgeschenke (Voraus.) Auf den Voraus finden die für Vermächtnisse geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung.

„§ 1975. Der Erblasser hat jedem seiner Abkömmlinge und Elterntheile, welcher als gesetzlicher Erbe zur Erbfolge berufen ist oder, in Ermangelung einer Verfügung des Erblassers von Todeswegen, zur Erbfolge berufen sein würde, ³⁶⁾ ingeleichen seinem Ehegatten so viel zu hinterlassen, dass der Werth des Hinterlassenen die Hälfte des Werthes des gesetzlichen Erbtheiles erreicht (Pflichttheil).

„Der Pflichttheil des Ehegatten erstreckt sich nicht auf den im § 1971 Abs. 3 bezeichneten Voraus und nicht auf

³⁵⁾ Bij deze alinea voelt men zich onwillekeurig herinnerd aan het oordeel van mr. A. A. DE PINTO: „De groote breedsprakigheid van het ontwerp, de zucht om alles te zeggen en niets aan het begrip van hen, die de wet hebben toe te passen, over te laten, openbaart zich ook in een zeer groot aantal geheel overbodige voorschriften, gevolgtrekkingen uit regels, die elders zijn gesteld, of waarheden, zoo ontwijfelbaar, dat haar uitdrukking in de wet aan het naieve grenst.“ (Rechtsgeleerd Magazijn IX, p. 123).

³⁶⁾ „welcher..... berufen ist oder..... berufen sein würde“. Zou deze tusschenzin niet zeer goed gemist kunnen worden?

den Erbtheil, welcher dem Ehegatten als Verwanten des Erblassers zusteht. ³⁷⁾

„§. 1987. Ist der Pflichttheil des Ehegatten des Erblassers zu bestimmen, so wird der im § 1971 bezeichnete Voraus als zum Nachlasse gehörend mitberechnet. Dagegen ist dieser Voraus, wenn er in Gemässheit des § 1971 dem überlebenden Ehegatten zufällt, bei der Bestimmung des Pflichttheiles des Vaters oder der Mutter des Erblassers als nicht zum Nachlasse gehörend anzusehen.

„§ 2005. Dem Ehegatten des Erblassers kann von diesem der Pflichttheil entzogen werden, wenn der erstere einer Handlung sich schuldig gemacht hat, durch welche in Gemässheit der §§ 1441 bis 1445 das Recht des Erblassers auf Scheidung oder auf Trennung von Tisch und Bett begründet wird.

„Die Entziehung ist unwirksam, wenn zur Zeit des Erfalles jenes Recht des Erblassers nicht mehr bestand.“ ³⁸⁾

Volgens dit ontwerp alzoo erft de langstlevende, ook de van tafel en bed gescheiden echtgenoot, en wèl steeds in vollen eigendom:

bij aanwezigheid van kinderen of verdere afstammelingen ³⁹⁾ des erflaters, één kwart der nalatenschap;

bij ontstentenis van descendente, maar aanwezigheid van ouders, van broers of zusters, van descendente van broers of zusters, van één of meer grootouders des erflaters, de helft der nalatenschap;

³⁷⁾ Ook de tweede helft van deze alinea zegt m. i. iets, dat vanzelf spreekt: *tot personae quot qualitates*.

³⁸⁾ Volledigheidshalve zij hier vermeld, dat de echtgenoot, evenals alle andere wettelijke erfgenamen en legitimarissen, door *Erbverzicht* (§§ 2019—2024) van alle aanspraak op de nalatenschap, zelfs op de legitieme portie, kan afstand doen. Dit is voor mijn doel van geen belang, omdat de Nederlandsche wetgever zeker nooit bereid zal gevonden worden, af te wijken van de in art. 1370, al. 2 B. Wb. gehuldigde opvatting, dat afstand van of bedingen over eene nog niet opengevallen erfenis behooren nietig te zijn.

³⁹⁾ Volgens het in § 1568 uitgesproken en voor het erfrecht niet buiten werking gestelde beginsel (het oude: „Wijf maakt geen basterd”), staan natuurlijke kinderen ten opzichte van de nalatenschap der moeder gelijk met wettige kinderen, terwijl zij tegenover den vader en (§ 1575) zijne erfgenamen niet anders hebben dan een aanspraak op onderhoud.

bij ontstentenis van al zulke naaste bloedverwanten, de geheele nalatenschap.

Zoodat overgrootouders en verdere ascendenten, ooms en moeien met hunne afstammelingen en alle verdere collateralen geheel en al door den echtgenoot worden uitgesloten.

Wanneer de echtgenoot niet te zamen met descendenten, maar met ascendenten of collateralen, tot de erfenis geroepen wordt, kent het ontwerp hem bovendien als praecipuut (*Voraus*, — in de oud-Nederlandsche rechtstaal: „vóórdeel”) toe de meubelen of het huisraad, in denzelfden zin, waarin ons art. 571 B.Wb. daarvan spreekt, en de huwelijksgeschenken.

Het wettelijk erfdeel van den echtgenoot, gelijk van alle andere legitimarissen ⁴⁰⁾, bedraagt de helft van hetgeen hem *ab intestato* zou toekomen. Wel te verstaan: de helft van zijn gewone erfdeel; niet ook nog de helft van zijn praecipuut, zoodat de erflater vrij blijft, over dit laatste te beschikken. Echter berekent de echtgenoot zijn legitieme portie over de geheele nalatenschap; de ouders en grootouders berekenen de hunne slechts over de nalatenschap minus het praecipuut van den echtgenoot ⁴¹⁾. Bestaat de geheele nalatenschap uit niet veel anders dan een *Haushaltsinventar*, dat door den echtgenoot als praecipuut verkregen wordt, dan reduceert het recht van den echtgenoot de legitieme portie der ouders of grootouders tot niet veel meer dan een denkbeeldig iets.

De bevoegdheid van den erflater, om zijnen echtgenoot geheel te onterven, is volgens het ontwerp, overeenkomstig Duitsche opvattingen en begrippen, grooter dan volgens het Italiaansche

⁴⁰⁾ Bij de berekening der legitieme porties volgt het Ontwerp de methode van ons B. Wb., — niet die van den Franschen wetgever en zijne navolgers. Er zijn niet eene in aandeelen te verdeelen *réserve* en eene *quotité disponible*; er zijn legitieme porties in verhouding tot de erfdeelen *ab intestato*, en onafhankelijk van elkaar.

⁴¹⁾ Een voorbeeld ter verduidelijking. Een erflater zonder kinderen wordt beërfd door zijn echtgenoot en zijn beide ouders. Totaal der nalatenschap 100.000 mark, waaronder begrepen is een *Haushaltsinventar*, geschat op 10000 mark. *Ab intestato* zou de verdeling aldus plaats hebben: aan den echtgenoot als vóórdeel het *Haushaltsinventar* en als erfdeel de helft van 90.000 mark d. i. 45.000 mark; aan ieder der ouders de helft van de resteerende 45.000 mark d. i. 22.500 mark. Heeft nu de erflater een testament gemaakt, dan is de legitieme portie van den echtgenoot niet de helft van 45.000 mark, ook niet de helft van 55.000 mark, maar de helft van de helft der heele nalatenschap, dus de helft van 50.000 mark d. i. 25.000 mark; dan is de legitieme portie van elk der ouders de helft van 22.500 mark d. i. 11.250 mark.

wetboek en dan volgens het Belgische ontwerp. Niet een onherroepelijk vonnis van scheiding van tafel en bed is daarvoor noodig; maar een op het tijdstip van 't openvallen der erfenis verkregen en nog niet door tijdsverloop of door verzoening vervallen recht, om een eisch tot scheiding van tafel en bed in te stellen, is voldoende.

Voor het geval dat de erflater meer dan ééns gehuwd is geweest, en behalve zijn echtgenoot ook nog kinderen uit een vroeger bed achterlaat, geeft het Duitsche ontwerp geen bijzondere bepalingen. In de toelichting (*Motive IV*, p. 560/1) wordt uitdrukkelijk gezegd, dat zulke bepalingen „*dem deutschen Rechtsbewusstsein nicht entsprechen*,” en luidt de conclusie: „*Ein dringendes Bedürfniss, in dieser Beziehung das Pflichttheilsrecht der Kinder zu erweitern, liegt nicht vor*.” Het erfdeel *ab intestato* ook van den echtgenoot, die met vóórkinderen van den erflater samen erft, blijft dus altijd één kwart der nalatenschap, en de erflater is volkomen vrij, mits hij slechts de legitieme portie der kinderen eerbiedigt, aan den nieuwen echtgenoot nog meer, ja, het geheele beschikbare deel zijner nalatenschap, te vermaken.

Eene verplichting van den echtgenoot, om voor de berekening zijner erfportie in rekening te brengen de voordeelen, bij huwelijksvoorwaarden of door andere beschikkingen onder de levenden van den erflater verkregen, bestaat niet.⁴²⁾ De §§ 2157—2164 regelen den inbreng alleen voor tot de nalatenschap geroepen descendents des erflaters onderling. En de toelichting (*Motive V*, p. 698) zegt uitdrukkelijk: „*Gegenüber dem Ehegatten findet also eine Ausgleichung nicht statt*.” Zoodat de echtgenoot niet tegenover den descendent en deze niet tegenover den echtgenoot tot inbreng verplicht is.

Overziet men deze geheele regeling, zooals het ontwerp haar voorstelt, en vergelijkt men haar met die van de Fransche en Italiaansche wetboeken en met die van LAURENT's *Avant-Projet*, dan moet men erkennen, dat zij op zoo goed als alle voorname punten de gunstigste en voordeeligste is voor den langstlevenden echtgenoot.

⁴²⁾ In hoeverre bij de berekening van legitieme porties die voordeelen, evenals andere beschikkingen onder de levenden, zoo noodig ter fine van inkorting, zullen mede tellen, is af te leiden uit de algemeene voorschriften van §§ 1989 en 1990.

Het bovenstaand overzicht van buitenlandsch recht en van in den vreemde gedane voorstellen tot hervorming ⁴³⁾ werpt licht op de vragen, die men zich behoort te stellen bij een onderzoek naar het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot *de jure constituendo*. Deze vragen zijn talrijk, en ik wensch hier een poging te doen om ze — in overeenstemming met de hoofdbeginselen onzer wetgeving omtrent het vermogensrecht, speciaal omtrent huwelijks-goederenrecht en omtrent erfrecht, — te beantwoorden.

Is het eigenlijk nog wel noodig, opzettelijk en in den breede hier als eerste in volgorde de al het overige beheerschende vraag te stellen: of de echtgenoot onder de erfgenamen *ab intestato* behoort te worden opgenomen? Ik kan het nauwelijks gelooven. De auteurs van het Duitsche ontwerp hebben (*Motive V*, p. 369)

⁴³⁾ Dat het overzicht niet compleet is, zal ik niet tegenspreken. Maar ik meende daarmee te kunnen volstaan, omdat het voldoende gezichtspunten oplevert, en ik er geen nieuwe wist te ontdekken in de twee erfrechts-codificaties en het ontwerp, die allereerst nog voor vermelding zouden in aanmerking komen: het Oostenrijksche wetboek van 1811, het Spaansche wetboek van 1888,9 en het Hongaarsche erfrechtsontwerp van 1887.

Naar Oostenrijksch recht erft de langstlevende echtgenoot: volgens § 757, bij aanwezigheid van descendenten, één kindsdeel en hoogstens één kwart der nalatenschap in vruchtgebruik; volgens § 758, bij aanwezigheid van andere bloedverwanten in den erfelijken graad, d. i. van ascendenten of collateralen binnen de zesde linie (*Parentel*), m. a. w. hoogstens van afstammelingen uit de 16 ouderparen van de betovergrootouders des erflaters (§§ 748—751), één kwart in vollen eigendom; en moet hij in deze beide gevallen inbrengen, wat hij door huwelijksvoorwaarden, door *Erbvertrag* of door testamentaire beschikking, van den erflater verkregen heeft of verkrijgt. Volgens § 759 erft hij, bij ontstentenis van alle bloedverwanten in den erfelijken graad, het geheel in vollen eigendom. Hij heeft volgens § 796 geen legitieme portie; maar, als hij het noodig heeft, „*gebühret ihm, so lange er nicht zur zweiten Ehe schreitet, der mangelnde anständige Unterhalt.*” Bij vonnis van scheiding in 't ongelijk gesteld, heeft hij noch op zijn erfdeel, noch op onderhoud aanspraak. Cfr. Dr. L. von Kirchstetter, *Commentar zum oesterreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche*, 1868.

Naar Spaansch recht erft de langstlevende echtgenoot: zoolang er wettige

het overbodig geacht, hun bevestigend antwoord op die vraag toe te lichten en te motiveeren. Wilde ik hier nu nog uitwerken, wat ik in den aanvang van dit geschrift als mijn meening heb medegedeeld, dan zou ik niet veel anders kunnen doen, dan herhalen en minder welsprekend herhalen, wat vooral BOISSONADE in zijn hierboven vermeld werk (p. 529—540) ter verdediging van het erfrecht des echtgenoots heeft aangevoerd. Hoe de omstandigheid, dat in Nederland bij het huwelijk in den regel gemeenschap van goederen bestaat, het erfrecht *ab intestato* van den echtgenoot overbodig zou maken, vermag ik niet te begrijpen. Ja, als er een groot vermogen aanwezig is, vooral ook als de gemeenschap sedert het huwelijk buitengewoon geprosperieerd heeft, dan wordt het gemis van een erfrecht door den echtgenoot minder of zelfs niet gevoeld. Maar dit ontslaat den wetgever niet van de verplichting, om te bedenken, dat de zeer groote vermogens uitzonderingen zijn; dat de regel, met het oog waarop hij zijn wetsbepaling maakt, geheel anders is: een bescheiden vermogen, geheel of voor het grootste deel door arbeid en besparing van beide echtgenooten verworven, en hetzij een weduwe, aan wie de voornaamste kostwinner, hetzij een weduwnaar op reeds gevorderden leeftijd, aan wie de trouwe hulp en steun in het huishouden ontvallen is. In verreweg de meeste gevallen van, bij huwelijksvoorwaarden geheel of gedeeltelijk uitgesloten gemeenschap zal het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot in eene behoefte voorzien. Voor zoover de door wettelijke gemeenschap of door huwelijksvoorwaarden aan den langstlevende verzekerde voordeelen tot ongewenschte overbevoordeeling zouden leiden, kunnen goede bepalingen omtrent verrekening en inbreng dit helpen voorkomen. Ook de bevoegdheid van den erflater, om bij testament zijn echtgenoot te bedenken, maakt allerminst een

descendenten zijn, één kindsdeel, zoolang er ascendenten zijn, één derde, zoolang er natuurlijke kinderen en broeders of zusters of afstammelingen daarvan zijn, de helft der nalatenschap, echter in vruchtgebruik; bij ontstentenis van die naaste bloedverwanten, de geheele nalatenschap in vollen eigendom. Hij heeft steeds eene legitieme portie, hetzij in vruchtgebruik, hetzij in vollen eigendom. Cfr. ERNEST LEHR, *Éléments de droit civil Espagnol*, 1890.

Het Hongaarsche ontwerp volgt in hoofdzaak het Saksische recht en behoeft derhalve niet nog naast het Duitsche ontwerp besproken te worden. Cfr. S. TELESZKY, *Entwurf des ungarischen Erbrechts, verfasst und auf Grund der im Justizministerium gepflogenen Berathungen umgearbeitet. Übersetzung von T. Kern*, Budapest 1887.

erfrecht *ab intestato* overbodig. Toen THEODOSIUS II en VALENTINIANUS III in 428 de hierboven vermelde *constitutio* van nà 395, die den langstlevenden echtgenoot reeds vóór of althans tegelijk met sommige *cognati* tot de erfenis riep, afschaften, zoodat voortaan weder alleen de *fiscus* nà den echtgenoot komen zou, overwogen zij het volgende: „*cum si sanctitas* (hier te verstaan als: *conjugalis affectio*) *in eos sit digna foedere conjugali, non ita laboriosa vel sumptuosa est testandi occasio, ut desiderio suo quisquam subvenire differat.*” Zal men thans nog op dezen grond een beter erfrecht *ab intestato* van den langstlevenden echtgenoot willen bestrijden? Dan zou men op dezen zelfden grond geheel het erfrecht *ab intestato*, ook van de naaste bloedverwanten, geheel het stel voorschriften omtrent hunne legitieme portie in de eerste plaats, overbodig kunnen noemen. Maar ik acht het onnoodig, hierover uit te weiden. Dat de wet bepale, wat in den regel, bij ontstentenis van testamentaire bepalingen, naar billijkheid en utiliteit behoort te gelden, en dat aan de zorg der bijzondere personen worde overgelaten, in exceptioneele gevallen door testamentaire bepalingen den door de wet gestelden regel te modificeeren. Ook te onzent, gelijk in schier alle landen van West-Europa, is langzamerhand eene *communis opinio* ontstaan omtrent de noodzakelijkheid, het erfrecht niet langer te doen berusten op een familiebegrip, dat wèl historisch verklaarbaar, maar niet langer met de realiteit van het moderne leven in overeenstemming is, — om derhalve het erfrecht te doen beantwoorden aan de behoeften diergenen voor wie het geschreven is.

Het is, meen ik, niet noodig, in de wet te doen uitkomen, dat alleen bij voortbestaan van het huwelijk op het tijdstip, waarop de nalatenschap openvalt, van erfrecht voor den echtgenoot sprake kan wezen. De *Code Civil* sprak en spreekt nog in art. 767 van den *conjoint non divorcé*, en ook LAURENT vond het noodig, in zijn art. 794 uitdrukkelijk te bepalen, dat na echtscheiding geen erfopvolging plaats heeft. De Italiaansche wetgever behoefde hierover niet te denken, omdat in zijn land de echtscheiding niet bestond. Te recht spreekt ons art. 879 B. Wb. alleen van den „langstlevenden echtgenoot”. Zij, wier huwelijk ontbonden is, hebben opgehouden, echtgenooten te zijn. En het spreekt toch wel van zelf, dat evenals men, om erfgenaam te wezen, bestaan moet op het oogenblik van het overlijden des erflaters, men op dat zelfde oogenblik de qualiteit moet bezitten,

77?
 77?
 deze deunt
 deen deunt
 den deunt
 ?

op grond waarvan men als erfgenaam tot de nalatenschap geroepen wordt. De auteurs van het Duitsche ontwerp hebben (*Motive* V, p. 370) ook aldus geoordeeld. En te recht hebben zij niet willen weten van de onderscheiding, die de Oostenrijksche wetgever in § 759 van zijn wetboek meende te moeten maken: tusschen den gewezen echtgenoot, op wiens verzoek, en den gewezen echtgenoot, tegen wien de echtscheiding is uitgesproken. De artt. 277 — 282 van ons Burgerlijk Wetboek zorgen er voldoende voor, dat de ter zake van het huwelijk verkregen voordeelen alleen aan de niet in het ongelijk gestelde partij verblijven, en laten het vrij, dat de rechter bij de bepaling van de uitkeering tot onderhoud ⁴⁴⁾ met ieders mate van schuld rekening houde. Met het vonnis van echtscheiding of van ontbinding des huwelijks na scheiding van tafel en bed, moet alles tusschen de vroegere echtgenooten uit wezen, en daarna moet geen hunner meer op nieuwe voordeelen uit het vroegere huwelijk aanspraak kunnen maken. Dit klemmt vooral, wanneer men bedenkt, dat de gescheiden echtgenooten zich opnieuw in het huwelijk kunnen begeven, en dat het optreden van één hunner als des anderen erfgenaam (of in den nieuwen familiekring van dezen, of — bij een vrouw — met machtiging en bijstand van den eigen nieuwen echtgenoot) stuitend en afkeerkwekkend zou verdienen te heeten. Maar ik behoef dit niet te betoogen. Niemand zal er te onzent aan denken, in dit opzicht nieuw recht te scheppen.

Behoort niet — ziedaar een vraag, die de auteurs van het Duitsche ontwerp ter loops (*Motive* V, p. 370/1) behandelen, — reeds vóór de onherroepelijke echtscheiding, nl. van af het oogenblik der litiscontestatie in een geding tot echtscheiding, het erfrecht der echtgenooten te vervallen? Terecht, meen ik, is deze vraag

⁴⁴⁾ Ik kan niet nalaten, ter loops de vraag te stellen, of in art. 282 niet behoorde onderscheiden te worden tusschen de twee vroegere echtgenooten? Bij Voorduin (II, p. 476/7) vindt men daarop aangeteeekend: „Art. 443 des ontw. van 1820, bijna gelijkluidend aan dit artikel, werd door de 3de afd. niet goedgekeurd; „zij zag niet in, wáárom de uitkeering, welke de schuldige echtgenoot aan den onschuldigen doet, met den dood des eersten zoude ophouden, ingeval dezelve noodig bleef voor het betamelijk onderhoud van den tweeden. Zij was van oordeel, dat de uitkeering niet moest ophouden dan door den dood van den echtgenoot *die dezelve ontvangt*.“ Bij het maken van een wetboek, dat een erfrecht van den langstlevenden echtgenoot niet kent, kon deze opmerking van de 3de afd. eene inconsequentie schijnen. Zij verkrijgt beteekenis, zoodra de wetgever den echtgenoot tot erfgenaam maakt.

door hen die haar stelden, anders dan door § 2055 van het Saksische wetboek, ontkennend beantwoord. Ook voor ons land is waar, wat door hen werd overwogen: „*Die Erfahrung lehrt, das sehr häufig Scheidungsklagen zurückgenommen werden, sowie dass ein Vergleich, nach welchem von der Ehescheidung abgesehen wird, nicht selten sogar nach stattgehabter Verhandlung geschlossen wird.*” Maar ik zou meenen, dat het niet aangaat, iederen echtgenoot, wiens huwelijk nog niet bij eindgewijsde ontbonden werd, het erfrecht toe te kennen. Zoodra door den rechter in eerste instantie de echtscheiding is uitgesproken, behoort aan de erfgenamen toegestaan te worden, om op grond van dit vonnis, zoolang het niet bij eindgewijsde vernietigd is, den in het ongelijk gestelden echtgenoot als mede-erfgenaam te weren. In zoover derhalve zou ik niet willen gehandhaafd zien het op een overigens juist beginsel berustende art. 275 B. Wb.: „De regtsvordering tot echtscheiding vervalt, indien een der beide echtgenooten vóór de uitspraak is overleden.”⁴⁵⁾ Het moet vrijstaan aan den veroordeelden echtgenoot, om het tegen hem gewezen vonnis aan te tasten, aan de erfgenamen van den in 't gelijk gestelden echtgenoot, om het vonnis te verdedigen.

Echtscheid

Welken invloed behoort de scheiding van tafel en bed te hebben op het erfrecht der echtgenooten? Die vraag wordt zeer verschillend beantwoord. Terwijl LAURENT na scheiding van tafel en bed dat erfrecht niet langer wilde gehandhaafd zien, hebben de auteurs van het Duitsche ontwerp zich op een diametraal tegenovergesteld standpunt geplaatst, en verlangen zij het erfrecht der echtgenooten na scheiding van tafel en bed wederkeerig te handhaven. De Fransche en Italiaansche wetgevers kennen erfrecht toe aan den echtgenoot, te wiens verzoeken de scheiding uitgesproken is, en onthouden het erfrecht aan den echtgenoot, die bij de scheiding veroordeeld werd. Deze laatste oplossing van de vraag schijnt mij het meest in overeenstemming met den geest van de door art. 301 B. Wb. ook op scheiding van tafel en bed toepasselijk verklaarde artt. 277 en 278 van het Burgerlijk

Tafel en bed

⁴⁵⁾ Ofr. het Arrest van het Amsterdamsche Hof van 27 Februari 1885 (W. v. h. R. No. 5200) beslissende, dat met het woord „uitspraak” in dit artikel de eindbeslissing bedoeld wordt, zoodat het in eersten aanleg gewezen vonnis, waarbij eene echtscheiding wordt uitgesproken, als vervallen moet worden beschouwd, wanneer eene der partijen hangende het geding in appèl komt te overlijden,

Wetboek. Werd ik echter gedwongen, te kiezen tusschen het Duitsche voorstel en het Belgische, dan zou ik zeker niet aarzelen, maar zeer beslist aan dat van LAURENT de voorkeur geven. Zijn overwegingen luiden: „*Peut-on admettre une présomption d'affection entre époux que la haine divise? La séparation de corps n'équivaut-elle pas au divorce, quant aux relations intimes des conjoints? Je crois inutile d'insister.*” Hij had hieraan kunnen toevoegen: waar bij hooge uitzondering een erflater bijzondere redenen mocht hebben, om aan zijn van tafel en bed gescheiden echtgenoot iets na te laten, daar kan hij dit doen bij testament, — de wet heeft *id quod plerumque fit* in het oog te houden.

Ook ten opzichte van de scheiding van tafel en bed zou eene eventueële wijziging van art. 275 B. Wb. in den door mij gewenschten zin wel moeten worden toepasselijk verklaard.

De Fransche wetgever heeft bepaald, dat, wanneer er kinderen van den erflater aanwezig zijn, de langstlevende echtgenoot, die zich opnieuw in het huwelijk begeeft, zijn recht van vruchtgebruik zal verliezen. Het valt moeielijk te ontkennen, dat hiervoor goede redenen zijn aan te voeren, als de wet aan den langstlevende een vruchtgebruik toekent. Dan zou voortdurend van het vruchtgebruik ook na een volgend huwelijk van den langstlevende tot allerlei ongewenschte en moeielijke verhoudingen tegenover de medeërfgenenamen-descendenten kunnen, ja, meestal moeten leiden; dan is er alle reden, om die te vóórkomen door eene bepaling in den geest van Art. 386 C. C. (ons art. 371 B. Wb.), dat het wettelijk vruchtgebruik der ouders op de goederen van minderjarige kinderen ten aanzien van de hertrouwende moeder doet ophouden; en dan behoort die bepaling ook voor den langstlevenden vader te gelden.⁴⁶⁾ Echter heeft de Italiaansche wetgever nagelaten eene zoodanige bepaling te maken, en heeft ook LAURENT in zijn ontwerp haar niet opgenomen. Het Duitsche

⁴⁶⁾ BOISSONADE (t. a. p. pag. 563/9) oppert een denkbeeld, dat door hem niet gemotiveerd wordt: „*Les enfants du premier lit seraient protégés autrement contre les conséquences de la nouvelle union: il serait formellement observé que les droits légaux du nouveau conjoint lorsque le survivant remarié aurait des enfants du premier lit, seraient restreints à l'usufruit de la portion disponible établie par l'article 1098*”. Het is niet duidelijk, wat hier bedoeld wordt met *les droits légaux du nouveau conjoint* (die immers zelf het vruchtgebruik niet heeft, al is hij met den vruchtgebruiker gehuwd), en hoe er in dit verband sprake kan zijn van *la portion disponible établie par l'article 1098*!

ontwerp, dat aan den echtgenoot ook bij aanwezigheid van descendents des erflaters eene erfportie in vollen eigendom toekent, geeft hem die onherroepelijk, en uit niets blijkt, dat de Staatscommissie er ook maar één oogenblik over gedacht heeft, aan het tweede huwelijk het vervallen of herroepen worden van het erfrecht als nadeel te verbinden. Het zou dan ook moeilijk wezen, buiten vruchtgebruik voor zoodanige bepaling dwingende gronden aan te voeren, vooral in een land als het onze, waar het nooit is afgekeurd, dat de hertrouwende weduwnaar of weduwe alle door gemeenschap van goederen of huwelijksvoorwaarden verkregen voordeelen mag behouden.

Naast welke bloedverwanten en met uitsluiting van welke bloedverwanten behoort de echtgenoot tot de erfenis geroepen te worden? Op deze allergewichtigste vraag geven de verschillende wetgevingen en ontwerpen zeer verschillende antwoorden. De nieuwe Fransche wet roept den echtgenoot naast alle bloedverwanten en met uitsluiting van geene bloedverwanten binnen den twaalfden graad; eerst bij ontstentenis ook van deze is er sprake van recht op de geheele nalatenschap. De Italiaansche wetgever roept den echtgenoot naast de descendents en ascendenten en naast de collateralen binnen den zesden graad, en met uitsluiting van alle verdere bloedverwanten in de zijlijn. Het Belgische ontwerp roept hem naast de legitimarissen onder de bloedverwanten, d. i. naast de descendents en ascendenten, en met uitsluiting van alle, ook de naastverwante collateralen. Het Duitsche ontwerp roept hem naast descendents, ouders, grootouders, broeders en zusters, broers- en zustersafstammelingen, en met uitsluiting van alle verdere ascendenten en collateralen. Voor het doen van eene keuze uit deze verschillende stelsels kan het Fransche gevoegelijk buiten beschouwing blijven. Men staat verbaasd over het conservatisme in den ongunstigen zin des woords, waarvan de Fransche wetgever bij het wijzigen van art. 767 C. C. heeft blijk gegeven. Tot het inzicht, dat, nu het vermogen geheel opgehouden heeft, familiegoed in oud-Romeinschen of oud-Germaanschen zin te wezen, de bloedverwantschap als basis van het erfrecht onhoudbaar is geworden, is de Fransche wetgever niet gekomen, en zoo meende hij den eigendom van de nalatenschap, zij het dan ook bezwaard door vruchtgebruik van den langstlevenden echtgenoot, overal en altijd aan de bloedverwanten des erflaters te moeten blijven verzekeren. De Italiaansche wetgever had hem anders een goed

en waarlijk nog niet van onbezonnenheid en roekeloosheid getuigend voorbeeld gegeven. Zelfs het Duitsche ontwerp, dat alle bloedverwanten tot in het oneindige toe als mogelijke erfgenamen *ab intestato* blijft erkennen, getuigt toch van het begrip, dat de belangen van den echtgenoot de voorkeur verdienen boven die van collateralen. Echter gaat ook dit ontwerp nog niet ver genoeg, zoodat Prof. BARON, de wèlbekende schrijver van *Angriffe auf das Erbrecht* (1877), in het *Archiv für die civilistische Praxis* (1889, pag. 197/8) klagen mocht, „*dass das Repräsentationsrecht in exorbitantem Umfange im Entwurfe anerkannt worden ist. Ob Bruder oder Nefte oder Grossneffe mit dem Ehegatten concurrirt, ist nach dem Entwurfe gleichgiltig; auch mit dem Grossneffen muss er theilen, d. h. ihm die Hälfte der Erbschaft überlassen.*” Als het meest beantwoordend aan de behoeften onzer Maatschappij, schijnt mij aanbevelenswaardig toe het voorstel van LAURENT. Laat naast de legitimarissen, naast de descendente en ascendente, in wie de wetgever belang bij leven en sterven van den erflater mag onderstellen, de echtgenoot tot de nalatenschap geroepen worden. Laat echter bij ontstentenis van bloedverwanten in de rechte lijn geen erfgenaam naast den echtgenoot optreden. In die gevallen, waar de gehuwde erflater door bijzondere gehechtheid aan zijn broeders of zusters en hunne kinderen of aan een of anderen verderen bloedverwant in de zijlinie, of door bijzondere omstandigheden, er toe gebracht wordt, het overgaan zijner geheele nalatenschap aan zijnen echtgenoot niet te wenschen, kan hij door testamentaire beschikkingen zijn bedoelingen verwezenlijken. Door beschikkingen onder bijzonderen titel zal de erflater dan kunnen verkrijgen, dat zijn echtgenoot met legatarissen, niet met medeërfgenamen, die van alles inzage vorderen en in alles meespreken kunnen, te doen krijgt. Men zegge niet, dat ook thans niets den erflater verhindert, om door testament voor de belangen van zijnen echtgenoot te zorgen. Niet alleen, dat zooveel een onoverkomelijken afkeer koesteren van het maken van een testament, — niet alleen, dat reeds daarom te meer de wetgever doen moet, wat ik hierboven deed opmerken: voor het meest voorkomende geval zijn wetsbepalingen maken; maar er is nog iets anders: het bestaan zelf van een erfrecht *ab intestato*, dat broeders en zusters, neefjes en nichtjes, naast den echtgenoot erfgerechtigd verklaart, moet menig gemoezelijk mensch doen aarzelen, om zijn zeer respectabele neigingen en wenschen te volgen, moet hem doen meenen, dat hij

zedelijk verplicht is, de zorg der wet voor zijn bloedverwanten te eerbiedigen, en dat hij zedelijk verkeerd zou doen, minst genomen onbillijk zou handelen, door zijn bloedverwanten in de zijlinie, waaraan de wet hem herinnert en die hem nooit kwaad deden, geheel of gedeeltelijk te „onterven”, of ook maar van erfgenamen tot legatarissen te maken.

Eigendom of vruchtgebruik? Ook op deze vraag luidt het antwoord alles behalve éénstemmig. De Fransche wetgever heeft van niets anders dan vruchtgebruik willen hooren; een echtgenoot, die eigendom zou erven, past z. i. niet in het systeem van den *Code Civil*, tenzij hij bij testament geroepen wordt of alle bloedverwanten in den erfelijken graad ontbreken. Het Italiaansche wetboek en het Belgische ontwerp kennen den echtgenoot vruchtgebruik toe, wanneer er descendenten van den erflater aanwezig zijn, — eene erfportie in vollen eigendom, wanneer er ascendenten of collateralen mede-erven. Het Duitsche ontwerp geeft den echtgenoot overal en altijd en naast alle medeërfgenen eene erfportie in vollen eigendom. Ook hier acht ik het niet noodig, naar de aannemelijkheid van het Fransche stelsel een onderzoek in te stellen; wie verlangt, eene aangenaam geschreven rechtvaardiging ervan te lezen, kan haar vinden bij BOISSONADE (t. a. p. pag. 546—551) wiens beroep op „*la nature des choses*” d. i. op de ontbindbaarheid van de banden des huwelijks en de eeuwigheid van de banden des bloeds, waaraan het tijdelijk karakter van 't vruchtgebruik en het blijvend karakter van den eigendom zouden beantwoorden, en wiens verlangen, „*de ne pas détourner de son cours naturel la dévolution héréditaire des biens*”, op mij geen indruk hebben vermogen te maken. Onderzocht zal moeten worden, of het Italiaansch-Belgische stelsel dan wel het Duitsche de voorkeur verdient, niet uit een dialektisch, maar uit een praktisch oogpunt beschouwd. LAURENT nu vreesde, en in zoover verschildte hij van den Italiaanschen wetgever, dat de wet, door aan den echtgenoot een kindsdeel in vollen eigendom toe te kennen, òf te veel òf te weinig zou doen, — te veel bij een gering, te weinig bij een groot aantal kinderen of door 't limiteeren der met vruchtgebruik bezwaarde goederen op een kwart der nalatenschap. Daarom meende hij het lot van den langstlevenden echtgenoot het best te verzekeren, en tevens aan de onderstelde bedoelingen des erflaters het best te beantwoorden, door, bij aanwezigheid van veel of weinig descendenten, altijd

vruchtgebruik toe te kennen over niet minder dan de helft der nalatenschap. Het wekt verwondering, dat LAURENT geen oogenblik stilgestaan heeft bij het groote bezwaar, dat aan vruchtgebruik eigen is, en dat de auteurs van het Duitsche ontwerp (*Motive*, V, p. 368/9) heeft doen besluiten, om den echtgenoot in alle gevallen eene erfportie in vollen eigendom toe te kennen: het economische bezwaar. Dit bezwaar doet zich volstrekt niet gelden bij het vruchtgenot der ouders van de goederen hunner minderjarige kinderen, omdat die kapitalen naar de voorschriften der wet zooveel mogelijk op soliede wijze vast belegd en buiten alle met risico gepaarde zaken en ondernemingen gehouden moeten worden. Maar dit bezwaar doet zich gelden in zijn volle kracht, zoodra de kinderen meerderjarig zijn: dan is het in de meeste gevallen bedenkelijk en schadelijk, belangrijke kapitalen aan het vrije beschikkingsrecht der eigenaars en aan het maatschappelijk verkeer te onttrekken, en dan zou het vruchtgebruik tot talrijke moeilijkheden tusschen ouders en kinderen aanleiding geven ⁴⁷⁾, en nagenoeg onmogelijke voorzieningen in de rechten zoowel van de schuldeischers des langstlevenden echtgenoots als van de schuldeischers der eigenaars van het met vruchtgebruik bezwaarde goed noodig maken. Te recht schreef MOMMSEN in de toelichting van zijn door de Staatscommissie zoo druk geraadpleegden *Entwurf eines Deutschen Reichsgesetzes über das Erbrecht* (1876, p. 167): „*Von der Aufstellung eines bestimmten Principis, von welchem aus die Frage zu entscheiden wäre, wird man absehen müssen. Es handelt sich darum, was das Zweckmässigste und Angemessenste ist und hier spricht für die Zuweisung eines wirklichen Erb theils, dass bei geringeren Erbschaften durch die blosse Zuweisung des Niessbrauchs nicht genügend für den überlebenden Ehegatten gesorgt wird und dass im Ganzen das Verhältniss des Niessbrauchs wegen der nur zu leicht daran sich anschliessenden Verwicklungen u. besser zu meiden ist. Dazu kommt, dass nach dem natürlicher Gange der Dinge die Kinder dadurch, dass dem überlebenden Ehegatten ein Theil der Erbschaft zu eigen überwiesen wird, nicht vollständig und definitiv davon ausgeschlossen werden, da sie ja in der Regel zugleich Erben des überlebenden Ehegatten sind.*”

Omtrent de grootte van het erfdeel des langstlevenden echt-

⁴⁷⁾ Vruuchtgebruik is een rijkvloeiende bron van processen. Zie de enorme jurisprudentie op artt. 803—864 B. Wb.

Ja als
schijnt de
met van
Brecht
eigenaar
degen
degen

genoots, valt moeilijk eene principieele beslissing te nemen. Elke beslissing is uit den aard der zaak eenigszins willekeurig. Het spreekt van zelf, dat, naarmate een wetgever nog meer bevangen is in de oude opvatting van een erfrecht, berustend op bloedverwantschap, hij naar die mate moet aarzelen, om aan den echtgenoot een belangrijk erfdeel toe te kennen. De Fransche wetgever kan ook hier natuurlijk weder buiten bespreking blijven. Maar de Italiaansche geeft, bij aanwezigheid van descendentes in vruchtgebruik, bij aanwezigheid van ascendenten in vollen eigendom, juist half zooveel als door LAURENT gewenscht werd. Het Duitsche ontwerp gaat ook hier weder het verst, behalve op dit ééne punt, dat het bij aanwezigheid van ascendenten den echtgenoot tot de halve nalatenschap roept, terwijl LAURENT hem twee derden wilde zien toegekend worden. De geheele vraag van de grootte der erfporties zal, bij de behandeling van een voorstel tot wijziging op dit punt van het Burgerlijk Wetboek, aanleiding kunnen geven tot veel loven en bieden en menig amendement in de Tweede Kamer. Ik acht het onnoodig er hier nog meer van te zeggen.

Wie, anders dan de auteurs van het Duitsche ontwerp, bij aanwezigheid van descendentes alleen vruchtgebruik willen toestaan, zullen de wenschelijkheid inzien van eene bepaling als die van alinea 9 van het nieuwe art. 767 C. C., waarin, gelijk ik hierboven deed opmerken, beter dan in art. 819, al. 1, C. V.-E., het middel aangewezen en geregeld is, om de economische nadeelen en praktische moeilijkheden van het vruchtgebruik tot een minimum te reduceeren, zonder schade voor den langstlevenden echtgenoot. Zou het niet overweging verdienen, in zoodanige bepaling aan de erfgenamen de bevoegdheid te geven, om de lijfrente te koopen bij eene solide Maatschappij van Levensverzekering, ter beoordeeling van den rechter?

Eene voortreffelijke bepaling van het Duitsche ontwerp is zeker de laatste alinea van § 197~~1~~, omtrent het praecipuum van den langstlevenden echtgenoot. Het wordt hem toegekend, zoodra hij andere medeërfgenen dan descendentes van den erflater naast zich ziet, en zonder ter wille van de legitieme portie der ascendenten aan inkorting bloot te staan, ja, zonder voor de berekening van zoodanige legitieme portie medegeteld te worden, en het omvat, gelijk hierboven medegedeeld werd, de meubelen of het huisraad, gewoonlijk bij de echtgenooten in gebruik, en de huwelijksgeschenken.

Dit rechtsinstituut is typisch nationaal-Duitsch, bekend in 't Pruisische en in 't Saksische landrecht, in 't Wurtembergsche en in 't Mecklenburgsche recht. Het verdient opgenomen te worden in elke toekomstige regeling van het erfrecht des langstlevenden echtgenoots. Ik kan mij het genoeg niet ontzeggen, de toelichting van de auteurs van het Duitsche ontwerp (*Motive V*, p. 373) hier in haar geheel te laten volgen: „*Der Entwurf gewährt den Voraus nicht gegenüber Abkömmlingen. Diesen gegenüber würde allerdings die Belastung des Nachlasses durch das feste Viertel und den Voraus zu gross erscheinen. Auch nehmen die Kinder — nicht die übrigen Verwandten — schon bei Lebzeiten des Erblassers an der Benutzung des Voraus Antheil. Solange die Abkömmlinge minderjährig sind, bleibt wenigstens in der Regel der Ehegatte im Besitz des Nachlasses; in anderen Fällen wird, wie die Erfahrung lehrt, der Gegenstand des Voraus dem Ehegatten unentgeltlich oder gegen eine mässige Taxe zumeist überlassen. Sobald aber andere (entferntere) Verwandte als Abkömmlinge neben dem Ehegatten zur Erbfolge gelangen, kann der Voraus sich als sehr zweckmässig erweisen, insbesondere in den zahlreichen Fällen, in welchen etwas Weiteres nicht vorhanden oder hinterlassen ist, als ein geringfügiges, aber für den überlebenden Gatten sehr werthvolles Hausinventar. Alsdann fällt jeder Grund zu Streitigkeiten weg. Andererseits wäre es sehr hart, den überlebenden Gatten in solchen Fällen zur Herausgabe selbst vielleicht des einzigen Bettes und der unentbehrlichsten Haushaltungsgegenstände oder zu deren für ihn oft unausführbarem Erwerbe von den Miterben zu nöthigen.*” Het is duidelijk van hoe groot belang de aldus toegelichte bepaling is, allereerst voor die zeer talrijke klasse der bevolking, die leven moet van den arbeid harer handen of van geestelijk werk, die over geen kapitaal beschikt, en waar de dood van een der echtgenooten veelal ook economisch nadeel voor den langstlevende beteekent. Hoe is het mogelijk, zou ik bijna willen vragen, dat de auteurs van het Duitsche ontwerp niet één stap verder zijn gegaan, en niet ook bij aanwezigheid van descendente[n] voor den langstlevende gezorgd hebben, door hem alsdan een levenslang recht van gebruik toe te kennen op het geheel of op een groot gedeelte van dezelfde algemeenheid van roerende zaken, waaruit bij aanwezigheid van andere erfgerechtigden zijn praecipuum bestaan zou? Dit recht van gebruik zou dan, naar analogie van art. 371 B. Wb., ten aanzien van de langstlevende vrouw moeten komen te vervallen door het aangaan van een nieuw huwelijk.

aan komms
gehele mel
vader mel
meer wri ms
de langst mel
mit bezit

In zóóver verdient de Fransche wetgever navolging, als hij bij de vaststelling van het erfrecht des langstlevenden echtgenoots gedacht heeft aan het maken van eene speciale bepaling voor het geval, dat descendentes uit een vroeger huwelijk van den erflater aanwezig zijn. Dit is volkomen in overeenstemming met den geest onzer Nederlandsche wetgeving. In een Burgerlijk Wetboek, dat bij tweede of verder huwelijk, indien er vóórkinderen of afstammelingen daarvan aanwezig zijn, het voordeel, door eenige gemeenschap aan den nieuwen echtgenoot opkomende of hem door huwelijksvoorwaarden besproken, wil beperkt zien tot een bedrag, gelijk aan het minste kindsdeel in en niet hooger dan een kwart van de nalatenschap des hertrouwenden echtgenoots, kan eene bepaling, die het erfrecht *ab intestato* van den nieuwen echtgenoot binnen engere grenzen dan dat van echtgenooten in 't algemeen houdt, niet gemist worden. Indien b.v. het Duitsche ontwerp gevolgd en het erfrecht *ab intestato* van den langstlevenden echtgenoot bij aanwezigheid van descendentes des erflaters op één kwart der nalatenschap bepaald werd, dan zou eene speciale bepaling moeten voorschrijven, dat bij tweede of verder huwelijk de nieuwe echtgenoot niet méér zou erven dan het minst ervende vóórkind van den erflater. Wat door de auteurs van het Duitsche ontwerp (*Motive*, IV, p. 560/1) wordt aangevoerd ten betooge, dat het ongewenscht en zelfs niet ongevaarlijk is, den tweeden echtgenoot bij den eersten achter te stellen, kan weinig indruk maken in ons land, waar van de volgens die beweringen dreigende gevaren nooit iets gebleken is. Dat hier noodzakelijk „*eine Quelle von Streitigkeiten und kostspieligen weiträufigen Prozessen*” zou worden in 't leven geroepen, behoeft niet te worden toegegeven, hoewel de artt. 236 vv. B. Wb. — artikelen, waarvan wijlen de glossatoren als van eene *lex Africani* zouden gesproken hebben! — dat bijna zouden doen denken. Maar het zal toch wel mogelijk wezen, met eenige zorg en applicatie deze materie zoodanig te regelen, dat omtrent de bedoeling des wetgevers geen twijfel overblijft. En handhaaft men art. 949 B. Wb., dat de beschikkingsbevoegdheid van den hertrouwden echtgenoot ten opzichte van den nieuwen echtgenoot beperkt, dan zal men, — aandachtige beschouwing van de Italiaansche wet en van LAURENT's ontwerp heeft dat immers duidelijk doen zien, — eene bepaling omtrent het erfrecht *ab intestato* van den nieuwen echtgenoot kwalijk kunnen missen.

In hoever is het noodig, den echtgenoot, die met andere erfgenamen tot de nalatenschap geroepen wordt, eene verplichting op te leggen tot inbreng van hetgeen hij door schenkingen onder de levenden van den erflater mocht hebben genoten? Bij de beantwoording van deze vraag behoort men niet te vergeten, dat ten opzichte van den inbreng ons Burgerlijk Wetboek principiëel verschilt van den *Code Civil*. Volgens art. 843 C. C. bestaat de wettelijke verplichting tot inbreng (naar Fransch recht niet alleen van schenkingen, ook van legaten) voor iederen erfgenaam zonder onderscheid. In art. 1132 B. Wb. echter heeft onze wetgever de beter verdedigbare opvatting van het Romeinsche recht ⁴⁸⁾ gehuldigd, en, rekening houdende met de waarschijnlijk gelijke genegenheid der ouders voor hunne kinderen, eenerzijds aan alle descendentes, die niet uitdrukkelijk van die verplichting vrijgesteld of ontheven mochten zijn, de wettelijke verplichting tot inbreng opgelegd, en anderzijds voor alle andere erfgenamen de verplichting tot inbreng afhankelijk gemaakt van een uitdrukkelijk beding of bevel des erflaters. Nu luidt de vraag aldus: bestaat er reden, om art. 1132 B. Wb. in zoover te wijzigen, dat de echtgenoot onderworpen worde aan dezelfde bepaling als de descendentes? Het Italiaansche wetboek, dat (art. 1001 C. V.-E.) evenals en op dezelfde wijze als ons Burgerlijk Wetboek van de Fransche tot de Romeinsch-rechtelijke opvatting van den inbreng is teruggekeerd, bevat in zijn hierboven aangehaald art. 756 eene speciale bepaling voor den echtgenoot. En ook in LAURENT'S ontwerp, dat (artt. 953—973) ten opzichte van den inbreng het Nederlandsch-Italiaansche voorbeeld gevolgd heeft, onderwerpt 't hierboven geciteerde art. 953 den echtgenoot met en in dezelfde mate als de descendentes aan de verplichting tot inbreng. Ik geloof, dat dit goed gezien is. Het erfrecht *ab intestato* van den langstlevenden echtgenoot moet niet leiden tot zijn overbevoordeeling, ten nadeele van de descendentes. De wetgever behoort te onderstellen, dat bij den erflater voor kinderen en echtgenoot één groote en onverdeelde genegenheid bestaan heeft, en dat, als de erflater niet door uitdrukkelijke vrijstelling of ontheffing van

⁴⁸⁾ Cfr. de uit ULPIANUS' geschrift *Ad Edictum* geputte L. 1. pr. D. de collat. (XXXVII, 6), de van de keizers LEO (469) en JUSTINIANUS (528) dateerende LL. 17 en 19 C. de collat. (VI, 20), de van laatstgenoemde (530) afkomstige L. 12 C. comm. utr. jud. (III, 38), en zijne (536) Nov. XVIII, c. 6.

Alte schenking
 Spaansche
 liet in zijn
 nietig
 moet en onder
 schied van van
 en nu huwelik
 van de huwelik
 mocht de nu
 dat al niet
 meer

de wettelijke verplichting tot inbreng getoond heeft, dat hij exceptioneele omstandigheden aanwezig achtte, hij naar de voor de normale meerderheid der gevallen gestelde regelen der wet verlangde beërfd te worden. De inbreng van den echtgenoot zal natuurlijk alleen schenkingen van vóór het huwelijk en schenkingen, bij huwelijksvoorwaarden gedaan, kunnen betreffen, daar volgens art. 1715 B. Wb. schenkingen, tusschen echtgenooten staande huwelijk gedaan, van zelf nietig zijn. Wanneer bij bestaan hebbende gemeenschap van goederen de langstlevende echtgenoot diegene is, die minder dan de overledene door aanbreng van oorspronkelijk vermogen of ook door verkrijging van erfenis, schenking of making tot de huwelijksgemeenschap bijgedragen heeft, — dan zijn de voordeelen, die hij door de vermenging van goederen en schulden genoten heeft, niet aan inbreng onderworpen; want, ofschoon die voordeelen virtuëel overeenkomen met eene schenking bij huwelijksvoorwaarden, zoo hebben ze toch (de slotwoorden van art. 1658 B. Wb. herinneren er aan) een geheel ander juridiek karakter, en, wat van meer en afdoend belang is, bestaat er hier (waar toch de langstlevende met den overledene, zoolang het huwelijk duurde, alle goede en kwade kansen der gemeenschap heeft moeten deelen) ook geen billijkheidsgrond, om die voordeelen aan inbreng te onderwerpen. Was de gemeenschap van goederen niet, wat zij thans is (een door de wet aan het rechtsfeit van een huwelijk zonder huwelijksvoorwaarden verbonden rechtsgevolg); maar was voor hare totstandkoming eene overeenkomst noodig; dan ware die overeenkomst zonder twijfel eene handeling onder eenen bezwarenden titel, — hoe voordeelig hare uitkomst later ook voor een der betrokken partijen zou blijken. Moge verder, bij eene eventueele wijziging van art. 1132 B. Wb. duidelijk uitgesproken worden, wat wel de bedoeling van onzen wetgever zal geweest zijn, maar wat thans volstrekt niet uit de door hem geschreven bepaling te lezen valt ⁴⁹⁾: dat de descendents (en dan ook de echtgenoot) alleen onderling tot inbreng verplicht zijn en wederkeerig van elkaars inbreng voordeel hebben, maar dat andere

Zie
juris
die
jurispr
26 R.
over
voorw.

⁴⁹⁾ Cfr. DIEPHUIS, Het Nederlandsch Burgerlijk Recht, V, p. 239; Recht en Wet, I, p. 547 vv. Van andere meening zijn: DE PINTO, Handleiding tot het Burgerlijk Wetboek (ed. 1885) II, § 657, p. 450; SPERNA WEILAND en COLEBRANDER in den Juridischen Correspondent, IV, p. 3 vv. en 110 vv.; LOKE, Handboek voor Notarissen, II, § 213, p. 401.

erfgenamen, met hen mede ervende, niets met dien inbreng te maken en er niets van te wachten hebben. Art. 953 van LAURENT'S ontwerp is op dit punt in zóóver beter dan ons art. 1132 no. 1 B. Wb., als het de verplichting tot inbreng aan descendenten en echtgenoot oplegt alleen voor 't geval, dat zij *ab intestato* tot de nalatenschap geroepen worden; dit nu is in voldoende mate billijk, als de echtgenoot naast descendenten staat, zoodat er geen andere medeërfgenenamen zijn; maar het is onbillijk, als de erfgenaam naast ascendenten staat, zoodat wél voor hem, niet voor hen de plicht tot inbreng geldt. Het aangehaalde art. 756 C. V.-E. spreekt zoo algemeen als maar mogelijk is van „*il coniuge concorrendo con altri eredi*” (en niet *con figli o discendenti*), terwijl toch bij 't regelen van den inbreng der descendenten zeer goed is in het oog gehouden, dat de aard der zaak eene beperking eischte, zoodat art. 1014 C. V.-E. aldus aanvangt: „*La collazione è dovuta soltanto dal discendente coerede al suo coerede secondo l'art. 1001. Essa non è dovuta nè ad altri eredi, nè ai legatari, nè ai creditori ereditari,*” etc.

Op de vraag of de langstlevende echtgenoot niet alleen erfgenaam *ab intestato*, maar ook legitimaris behoort te wezen, is alleen door den Franschen wetgever ontkennend, door den Italiaanschen en door de auteurs der Belgische en Duitsche ⁵⁰⁾ ontwerpen bevestigend geantwoord. De Fransche juristen, zelfs die het gunstigst gezind zijn jegens het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot, veroordeelen allen het toekennen eener legitieme portie. SOUCHON (t. a. p. pag. 238/9) schrijft: „*Il peut, en effet, exister dans un ménage des causes sérieuses de discorde qui n'ont pas entraîné de separation judiciaire, mais dont l'époux doit être maître de tenir compte lors de la manifestation de ses dernières volontés.*” Ongeveer hetzelfde werd reeds opgemerkt door BOISSONADE, die (t. a. p. pag. 553/7) met warmte opkomt tegen het denkbeeld, aan den langstlevenden echtgenoot eene legitieme portie toe te kennen, en die daarvan de grootste gevaren zegt te duchten voor het huwelijksgeluk en voor de respectabiliteit van een groot aantal huwelijken. Daarentegen overweegt LAURENT (pag. 479/480) het volgende: „*La loi établit des règles générales; elle doit s'en tenir quant aux relations des époux au fait du mariage; si les époux*

⁵⁰⁾ Overeenkomstig het votum van den 14den *Deutschen Juristentag* op 30 Augustus 1878 te Jena (*Verhandlungen* 1878, II, pag. 61 en 86).

ne l'ont pas rompu, s'ils ne se sont pas séparés légalement, le législateur doit supposer que l'union morale subsiste. La conséquence en est que le mariage produit tous ses effets; l'époux survivant succède ab intestat. Si le prémourant a épuisé son patrimoine en libéralités, les convenances, les devoirs que le défunt a négligé de remplir exigent que le conjoint survivant ait une part dans les biens, soit en concours avec les parents, soit à leur défaut." Mij dunkt, dat dezelfde redenen van algemeen belang, die in dezen tijd van individuëel kapitaalbezit en daarop berustende maatschappelijke voortbrenging voor eene legitieme portie van descendenten en van ascendenten pleiten, niet minder luide spreken voor eene legitieme portie van den echtgenoot. De wetgever behoort er voor te zorgen, dat ook niet de echtgenoot zonder noodzakelijkheid uit zijn maatschappelijken kring in een lageren verplaatst worde. Er zijn ook gevallen denkbaar, ja, deze zijn wellicht alles behalve zeldzaam, waarin bepalingen omtrent het wettelijk erfdeel in werkelijkheid strekken, om den wil des erf-laters tot zijn recht te doen komen, als nl. de erf-later, wellicht in een tijd van grooten voorspoed, zich met de werkelijkheid strijdende illusies gevormd heeft omtrent de grootte van zijn fortuin bij zijn overlijden, en over veel meer dan het beschikbare deel zijner nalatenschap ten bate van vreemden beschikt heeft, in de meening, dat het erfdeel van de legitimarissen onaangetast bleef en nog ruimschoots aanwezig was.

Wie, anders dan LAURENT, met de auteurs van het Duitsche ontwerp, het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot niettegenstaande eene scheiding van tafel en bed willen handhaven, zullen zich moeten afvragen, of zij ook bij die scheiding van tafel en bed de legitieme portie van den echtgenoot wenschelijk achten. Voor wie, met de Fransche en Italiaansche wetgevers, en in den geest van artt. 277 en 278 van ons Burgerlijk Wetboek, den echtgenoot, op wiens verzoek de scheiding van tafel en bed werd uitgesproken, zijn erfrecht *ab intestato* willen laten houden, bestaat deze vraag natuurlijk niet; heel de bedoeling van het door hen gemaakte onderscheid impliceert, — als zij ten minste, met den Italiaanschen en anders dan de Fransche wetgever, *überhaupt* van eene legitieme portie des echtgenoots weten willen, — door handhaving der legitieme portie den bij de scheiding veroordeelden echtgenoot te verhinderen, om de in 't gelijk gestelde tegenpartij van haar erfrecht *ab intestato* te berooven.

Navolgenswaardig acht ik de bepaling van het Duitsche ontwerp, dat de erflater zijnen echtgenoot de legitieme portie kan onthouden, als die echtgenoot zich heeft schuldig gemaakt aan zoodanige handelingen, waaraan de erflater het op 't tijdstip van zijn overlijden nog niet vervallen recht ontleende, om echtscheiding of scheiding van tafel en bed te eischen. Navolgenswaardig echter onder ééne voorwaarde: dat de eisch op het tijdstip van 's erflaters overlijden ten minste zij ingesteld. *Odia sunt restringenda*, en de gelegenheden tot schandaalprocessen moeten niet meer dan noodig geboden worden. Maar heeft eenmaal de litiscontestatie plaats gehad, dan zou het handhaven van een wettelijk erfdeel ook voor den gedaagden echtgenoot, die zich aan de in de dagvaarding vermelde handelingen heeft schuldig gemaakt, met de billijkheid te zeer in strijd wezen. Ook dit zou ik derhalve bij de door mij gewenschte wijziging van art. 275 B. Wb. willen in 't oog zien gehouden: dat het aan de erfgenamen van den overleden echtgenoot en aan den langstlevenden echtgenoot moet vrijstaan, door voortzetting van het aangevangen rechtsgeding over de echtscheiding of scheiding van tafel en bed te doen uitmaken, of laatstgenoemde zijn recht op eene legitieme portie tegenover het testament van den erflater zal kunnen doen gelden.

De vraag: eigendom of vruchtgebruik? die bij de bespreking van het erfrecht *ab intestato* aan de orde kwam, doet zich bij die van het wettelijk erfdeel opnieuw voor, doch in een anderen vorm. Thans luidt de vraag: bestaat er reden, om met den Italiaanschen wetgever de legitieme portie van den echtgenoot altijd en in alle gevallen uit vruchtgebruik te doen bestaan, ook in die gevallen derhalve, waar de echtgenoot *ab intestato* eene erfportie in vollen eigendom zou hebben verkregen? Het was mij niet mogelijk, daarvoor goede redenen te ontdekken. Eer zou ik meenen, dat, zoo ooit het vruchtgebruik tot moeilijkheden en processen tusschen den echtgenoot-vruchtgebruiker en zijn wettelijke of testamentaire medeërfgenen kan aanleiding geven, dit wezen moet daar, waar de verhouding tusschen den erflater en zijn hem overlevenden echtgenoot zoodanig was, dat de erflater gepoogd heeft, den echtgenoot van zijn erfrecht te berooven.

Hoe groot dient de legitieme portie te wezen? of liever: in welke verhouding dient zij te staan tot het erfdeel *ab intestato*? Het antwoord op deze vraag zal natuurlijk afhangen van hetgeen

geantwoord werd op de vraag naar de grootte van de erfportie *ab intestato*. Werd er beslist vóór het toekennen aan den met descendenten tot de erfenis geroepen echtgenoot van een kindsdeel in de nalatenschap, dan zal men er wel toe moeten komen, in den geest des Italiaanschen wetboeks en des Belgischen ontwerps te handelen, en de legitieme portie van den echtgenoot met en op dezelfde wijze als de legitieme porties der kinderen (art. 961 B. Wb.) te berekenen. Werd daarentegen, evenals in het Duitsche ontwerp, niet alleen voor den echtgenoot, die met andere erfgenamen dan descendenten tot de erfenis geroepen wordt, maar voor iederen echtgenoot en voor alle gevallen een vaste *quota pars* der nalatenschap als erfdeel *ab intestato* aangewezen, dan zal men ook voor alle gevallen een daaraan evenredige legitieme portie moeten vaststellen, en dan zal wel het meest met den geest onzer wetgeving overeenstemmen, om het Duitsche voorbeeld te volgen, en voor den echtgenoot, gelijk voor de ascendenten (art. 962 B. Wb.) het wettelijk erfdeel op de helft der erfportie bij versterf te bepalen.

Dat het wettelijk erfdeel van den echtgenoot wèl over het geheele bedrag der nalatenschap, met inbegrip van het praecipuut des echtgenoots, moet berekend worden — dat echter niet het praecipuut, als geheel genomen, op de legitieme portie gelegd mag worden, en haar niet vergrooten mag, — werd door het Duitsche ontwerp zeer juist beslist. Heeft de erflater bij testament over een zoo groot deel zijner nalatenschap beschikt, dat de legitimarissen zich met hun wettelijk erfdeel moeten tevreden stellen, dan zal de echtgenoot-legitimaris ieder stuk van de meubelen of van het huisraad of van de huwelijksgeschenken, dat hem vermaakt is of dat zijn medeërfgenen hem bij de scheiding willen toewijzen, moeten meêtellen in zijn legitieme portie, moeten aftrekken van het bedrag, waarvoor hij vermindering van aan anderen gedane makingen of schenkingen kan verlangen. Ware dit anders, dan zou in al die gevallen waar de nalatenschap uit niets of niet veel meer dan de meubelen enz. bestaat, aan den erflater alle testamentaire beschikkingsbevoegdheid zijn ontnomen, en zoo iets zou toch niet aangaan!

In het Italiaansche wetboek bepaalt het hierboven aangehaalde art. 820 in al. 2, dat de echtgenoot in de hem toekomende legitieme portie moet mede in rekening brengen, niet alleen het hem bij testament vermaakte, maar ook het bij huwelijksvoorwaarden door hem verkregene; eene bepaling, in zóóver noodig of althans

*maxima
mil?*

wenschelijk, als art. 1026 spreekt van den plicht des voor zijne legitieme portie opkomenden legitimaris, om te „*imputare alla sua porzione legittima le donazioni e i legati a lui fatti*”, en men nu wel eens zou kunnen betwijfelen, of het bij huwelijksvoorwaarden verkregene al dan niet tot de in rekening te brengen *donazioni* behoort. Naar ons recht, meen ik, lijdt het geen twijfel, of de bij huwelijksvoorwaarden gedane schenkingen behooren tot hetgeen legitimarissen „van den overledene hebben ontvangen”, en naast art. 968 B. Wb., waarvan dit de slotwoorden zijn, zou geen afzonderlijke bepaling voor den echtgenoot-legitimaris noodig zijn.

Ten slotte nog één vraag: behoort, op het voorbeeld der Fransche wet, het alimentatierecht ten behoeve van den langstlevenden echtgenoot en ten laste van de nalatenschap des erflaters uitgebreid te worden? Wanneer men aan den echtgenoot de legitieme portie meent te moeten onthouden, dan zal men zeker niet kunnen nalaten, met den Franschen wetgever iets te doen voor den echtgenoot, die zonder voldoende middelen is achtergebleven. Wanneer men echter aan den echtgenoot eene legitieme portie toekent, dan zal de vraag moeielijk bevestigend kunnen beantwoord worden; immers, dan zal de echtgenoot, die na het verkrijgen van zijn erfdeel *ab intestato* of van zijne legitieme portie nog behoeftig is, tegenover eene zoo povere nalatenschap staan, dat het niet aangaat, de medeërfgenen met den plicht tot onderhoud te bezwaren.

Hiermede ben ik aan het einde gekomen van de taak, die ik mij gesteld had. Moge mijn arbeid iets kunnen bijdragen om in Nederland de overtuiging te doen veldwinnen, dat ook in onze maatschappij en in onze dagen als waar behoort erkend te worden, wat reeds in het costumiere recht der Fransche kruisvaarders in den Levant de kracht van een rechtsbeginsel had verkregen, en wat in die merkwaardige verzameling van documenten, welke bekend staat als het *Livre des Assises de la Cour des Bourgeois*⁵¹⁾, (art. CLXXXVI) aldus werd uitgedrukt:

„Nuls home n'est si dreit heir au mort come est sa feme espouze”.

⁵¹⁾ Cfr. BEUGNOT's editie van de *Assises de Jérusalem* (1841—43), II, p. 125 en het reeds aangehaalde werk van PAUL VIOLLET, pag. 142/7.

NASCHRIFT.

Dit proefschrift was reeds afgedrukt, toen mij in handen kwam het aardige boekje van den Geneefschcn hoogleeraar LOUIS BRIDEL: *Le Droit des Femmes et le Mariage*, 1893, (opgenomen in de bij FÉLIX ALCAN uitgegeven *Bibliothèque de Philosophie Contemporaine*). Wat de auteur mededeelt omtrent het erfrecht van den langstlevenden echtgenoot in Zwitserland is zoo belangwekkend, dat ik mij veroorloof, die bladzijden 119—123 van zijn geschrift hier overtenemen. Zijn overzicht van buitenlandsch (niet-Zwitsers) recht is oppervlakkig en niet altijd betrouwbaar. Maar het onderstaande zal met genoegen gelezen worden:

„*Suisse*. — La plus grande variété règne dans la Confédération suisse en ce qui concerne les droits successoraux du conjoint, comme dans tout le droit de succession. C'est un des domaines juridiques où il y a le plus de divergences d'un canton à l'autre, divergences qui sont parfois plus considérables que celles qui existent entre le droit russe et le droit espagnol, le droit anglais et le droit italien! En ces matières, la Suisse est un pays à contrastes étonnants.

„D'une manière générale, et sauf un petit nombre d'exceptions, le conjoint occupe une position légale relativement élevée au point de vue successoral. — Impossible d'entrer ici dans le détail des législations. Quelques indications préliminaires seulement, après quoi nous examinerons de plus près ce qui en est à Berne, à Zurich et à Genève.

„Les contrées de la Suisse dont la législation se montre le moins favorable au conjoint survivant sont: le Jura bernois, où l'ancien système du Code civil français est resté en vigueur, et le demi-canton d'Obwald, dans lequel le conjoint paraît n'avoir aucun droit de succession *ab intestat*. — Parmi les cantons dont la législation se montre le plus favorable, on peut citer Genève depuis 1874, Saint-Gall, Argovie, Zurich et surtout Berne.

„D'après le Code civil du canton de Berne (art. 516, 517), la première classe de successeurs comprend le conjoint et les descendants, successeurs désignés sous le nom de „Notherben", héritiers nécessaires.

„S'il y a des descendants, il y a lieu de distinguer plu-

sieurs hypothèses dans le détail desquelles il est inutile d'entrer ici. — Remarquons seulement que la mère survivante ne pouvant pas disposer librement de la part qui lui revient, son droit n'est guère autre chose qu'un droit de jouissance.

„Quoi qu'il en soit, le droit bernois confère au conjoint un rang tout à fait exceptionnel: à défaut de descendants, l'époux survivant hérite en effet de tous les biens du prédécédé, excluant ainsi tous les autres apparentés.

„Exemple caractéristique et vraiment curieux de l'extrême diversité que présentent les législations cantonales de la Suisse: il suffit de franchir le col du Brunig qui sépare le petit pays d'Obwald du territoire de Berne, ou de passer du Jura bernois sur le sol de l'ancien canton, pour quitter des contrées où le conjoint survivant se trouve pour ainsi dire sans droit de succession et pour arriver dans une région où ses droits successoraux sont plus élevés que partout ailleurs en Europe!

„Des surprises de ce genre se multiplient sous les pas de quiconque se met en route pour explorer le droit civil comparé des cantons suisses. On pourrait citer bien d'autres exemples tirés du droit de succession. C'est ainsi que dans une partie du canton de Schwyz, la liberté de tester est chose inconnue, pour peu qu'il y ait des apparentés à n'importe quel degré; tandis que dans certains districts du même État, suivant les termes pittoresques dont se servent d'anciens statuts remontant au xvi^e siècle: „Si quelqu'un veut attacher toute sa fortune à la queue d'un chien il peut le faire, s'il obtient la ratification du tribunal.”

„Mais revenons à notre sujet.

„Dans le canton de *Zurich*, il y a peu d'années encore, les droits de succession du mari étaient supérieurs à ceux de la veuve survivante. Mais cette inégalité de traitement a disparu depuis le nouveau Code civil de 1887. (Art. 899 à 905, et 974.)

„Indépendamment de certains objets déterminés sur lesquels le conjoint a un droit de prélèvement (cadeaux de noces, objets de ménage), les droits de succession du survivant sont réglés ainsi qu'il suit:

„1^o S'il y a des descendants, le conjoint a le choix entre

la moitié de la succession en usufruit ou un huitième en pleine propriété;

„2° Lorsque, à défaut de descendants, les héritiers appartiennent à la „parentèle parentale” (père et mère, frères et sœurs ou descendants d’eux), le conjoint peut choisir entre l’usufruit de toute la succession ou un quart en pleine propriété;

„3° Si les héritiers appartiennent à la parentèle des grands-parents (grands-pères et grand’mères, oncles et tantes, cousins germains ou descendants d’eux), le conjoint a droit à la moitié de la succession en pleine propriété et à l’usufruit de l’autre moitié;

„4° Si les héritiers qui viennent en concours avec le conjoint sont des arrière-grands-parents, la part du conjoint est des trois quarts de la succession en pleine propriété et de l’usufruit de l’autre quart;

„5° A défaut de parents de l’une ou de l’autre des catégories susmentionnées, l’hérédité échoit tout entière à l’époux survivant.

„En cas de remariage, l’usufruit du conjoint est réduit de moitié; réduction qui s’appliquait, avant 1887, seulement à la veuve, mais qui concerne actuellement le mari aussi bien que la femme.

„Quant à la „réserve” du survivant, elle se monte aux trois quarts des droits ci-dessus relatés.

„Le système du code zurichois est ingénieux; mais il est certainement trop compliqué, sans parler de certaines dispositions critiquables en ce qui concerne les ascendants, en définitive réduits à ne jamais rien recevoir, si le conjoint opte pour l’usufruit.

„A Genève, le système français fut en vigueur jusqu’en 1874; c’est-à-dire que le conjoint ne venait à la succession qu’à défaut d’enfants naturels et de tout parent jusqu’au douzième degré, conformément à l’ancien article 767 du Code civil.

„La loi du 5 septembre 1874 a complètement modifié cet état de choses: en réduisant la successibilité au huitième degré et en donnant au conjoint des droits analogues à ceux qu’il a d’après le Code civil du canton de Vaud, que l’on paraît avoir suivi en le corrigeant sur quelques points.

„L’époux survivant a droit à l’usufruit de la moitié des

biens du prédécédé, lorsque celui-ci laisse des descendants légitimes. Ce droit de jouissance prend fin en cas de remariage.

„Lorsque l'époux de la succession duquel il s'agit est mort sans descendants légitimes, mais qu'il laisse des enfants naturels, ou bien père, mère, frères, sœurs, ou descendants de ces derniers, le survivant hérite du quart en pleine propriété.

„A défaut de successeurs de l'une ou de l'autre des catégories susmentionnées, le conjoint a droit à la moitié de la succession.

„Enfin, si l'époux prédécédé ne laisse aucun parent au degré successible, soit jusqu'au huitième degré, le survivant succède à la totalité des biens.

„Le conjoint n'a pas de réserve, lacune d'autant plus regrettable que l'article 205 du Code civil n'ayant pas été modifié à Genève, le survivant peut être réduit à la misère sans avoir le droit de réclamer des aliments à la succession.”

STELLINGEN:

I.

Dat het uitzonderingsrecht van *L. 25 § 7 D. de hered. petit.* (*V. 3*) en *L. 20 § 11 ibid.* oorzaak is geworden van het ontstaan van zoo algemeene wetsbepalingen als art. 588 al. 2. B. Wb. of § 222 *Preuss. Allgem. Landr.* (*I. 7*), mag zeer waarschijnlijk aan den invloed van het *jus canonicum* worden toegeschreven, en verdient billijkheidshalve betreurd te worden.

II.

Art. 236 B. Wb. is bij tweede of verder huwelijk alleen dan van toepassing, indien het vermogen, dat aan den nieuwen echtgenoot door huwelijksvoorwaarden of anders door gemeenschap van goederen volgens art. 235 toekomt, zijn eigen oorspronkelijken aanbreng plus de hem door art. 240 toegekende (of bij huwelijksvoorwaarden tot een geringer bedrag teruggebrachte) helft van de winst overtreft met meer dan de geringste erfportie van een der voorkinderen of met meer dan een kwart van den boedel des overledenen.

III.

Ons erfrecht behoort ten opzichte van de nalatenschap der moeder alle natuurlijke kinderen en ten opzichte van die des vaders de erkende natuurlijke kinderen met de wettige kinderen gelijk te stellen.

IV.

Het erfrecht *ab intestato* in de zijlijn, anders en verder dan voor broeders en zusters en hunne afstammelingen, kan ten onzent geheel verdwijnen.

V.

De Gemeenschap (de Staat of ook de gemeente) moet als mede-erfgenaam optreden, zoodra tot eene nalatenschap geen descendenten of langstlevende echtgenoot, maar andere (wettelijke of testamentaire) erfgenamen geroepen worden.

VI.

Eene successiebelasting, met progressie naar gelang van de grootte der erfporties en legaten, gradatie naar gelang van den verwantschapsgraad, vermindering naar gelang van den hooger leeftijds, wordt terecht door mr. TREUB (*Vragen des Tijds*, Maart 1891) aanbevolen.

VII.

De erfgenaam, die het legaat eener rentedragende zaak, eener pachthoeve of eener schuldvordering (b. v. effecten), moet uitkeeren, kan niet vorderen, dat de rente gerekend worde van dag tot dag verkregen te worden, en dat dus de legataris hem een gedeelte uitkeere van den huurtermijn of van den coupon, die op den dag van 's erflaters overlijden reeds eenigen tijd loopende was.

VIII.

Bij de uitlegging eener overeenkomst moet, niettegenstaande de artt. 1375 en 1383 B. Wb., afwijking van eene tot het aanvullend recht behoorende wetsbepaling, — hoezeer ook, naar den aard der overeenkomst, bestendig gebruikelijk, — niet dan op grond van een uitdrukkelijk beding worden aangenomen.

IX.

Het contract tusschen auteur en uitgever heeft behoefte aan uitvoerige, wettelijke regeling, naar het voorbeeld van artt. 372—391 *C. fédéral des Obligations*.

X.

De algemeene bepaling in het reglement van een zedelijk lichaam of in de statuten van eene naamlooze vennootschap, dat bij (gewone of buitengewone) meerderheid van stemmen, d. i. ook buiten éénstemmigheid aller deelhebbers (leden, aandeelhouders), het reglement of de statuten veranderd kunnen worden, beteekent naar ons recht, dat de rechtspersoon, — zonder te raken aan die gedeelten van reglement of statuten, die zijn aard, doel en werkkring omschrijven, — bij monde van zijn gewoon orgaan (de algemeene vergadering) wijziging mag brengen in al die gedeelten, die zijn eigen inwendig leven en beheer betreffen, niet echter in die gedeelten, die de wederzijdsche rechten en verplichtingen van rechtspersoon en deelhebbers vaststellen. De Italiaansche wetgever heeft in art. 158 *C. di Commercio* eene navolgenswaardige poging gedaan, om onbillijken dwang op de minderheid te voorkomen, zonder tevens schadelijke belemmering van de meerderheid aan te moedigen of te ondersteunen.

XI.

Ook wie niet durft beslissen, dat onze wetgever de vennootschap onder eene firma als rechtspersoon beschouwd wil hebben, of haar een eigen vermogen toekent, zal toch *de jure constituto* bij faillissement dier vennootschap het o. a. door wijlen mr. S. J. HINGST verdedigde liquidatiestelsel moeten aannemen.

XII.

Indien niet anders is bedongen, wordt het loon van den provisie-reiziger of handelsagent berekend naar het bedrag van de koop-sommen der uitgevoerde leveranties, en niet naar hetgeen daarvan is ingekomen.

XIII.

Art. 236 al. 1. K. H. geldt zoowel, waar de verkooper van den beginne af aan tegen acceptatie heeft verkocht, als waar de kooper eerst later tot kwijting zijner schuld heeft geaccepteerd. Theoretisch (naar algemeene rechtsbeginselen) juist, is al. 1 l. c. eene in de praktijk onbillijke afwijking van het stelsel des titels, waarin ze voorkomt, en eene inconsequentie tegenover al. 2 *ibid.*

XIV.

Art. 307 K. H. bevat geen dwingend recht, en het vervallen der levensverzekering bij zelfmoord behoort ook geen dwingend recht te zijn.

XV.

Met de wet strijdt en om de gevolgen is te betreuren het Arrest van 14 December 1893 (W. v. h. R. n^o. 6445), waarbij de Hooge Raad, in strijd met zijn Arrest van 29 Maart 1867 (W. n^o. 2894), beslist, dat des schuldenaars aanbod van betaling na zijne ingebrekestelling, doch vóór de dagvaarding, des schuldeischers actie tot ontbinding wegens wanpraestatie niet doet vervallen.

XVI.

Strafrecht is een beschermings- en verdedigingsmiddel van de georganiseerde Gemeenschap tegen zekere anti-sociale handelingen (gedragingen); strafbedreiging: het stellen of in herinnering brengen van een contra-motief tegen de tot zulke handelingen dringende neigingen of omstandigheden; straftoepassing: 1^o. de noodzakelijke bevestiging en versterking van dat contra-motief, en 2^o. een maatregel tot verbetering en afschrikking, zoo noodig tot onschadelijkmaking van hen, die het bewijs geleverd hebben, dat zij, trots strafbedreiging, zich door neigingen of omstandigheden tot anti-sociale handelingen laten determineeren.

XVII.

Art. 37 al. 1. S. R. behoorde te luiden: „Niet strafbaar is hij, die, bij het plegen van een feit, door gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing zijner verstandelijke vermogens, niet gehandeld heeft met oordeel des onderscheids.”

XVIII.

Art. 40 S. R. behoorde de uitsluiting der strafbaarheid wegens „overmacht” aldus te omschrijven: „Niet strafbaar is hij, die een feit begaat, waartoe hij door een ander of door van buiten op hem werkende omstandigheden is gedwongen.”

XIX.

Terecht sluit art. 45 S. R. niet uit de strafbaarheid van poging op een ondeugdelijk voorwerp of met ondeugdelijk middel.

XX.

Bij wijziging der ethische opvattingen door toenemend gemeenschapsgevoel, verkrijgt de onderscheiding van „rechts-” en „wets”-delicten in het Strafrecht meer en meer een louter formeel karakter.

XXI.

Bestrijding van het proxenetisme en van het lenocinium door middel van de Strafwet is uitvoerbaar en wenschelijk.

XXII.

Aan art. 98 R. O. behoort te worden toegevoegd: „Wanneer in strafzaken een veroordeelend vonnis, waartegen de procureur-generaal in het „belang der wet” zich in cassatie heeft voorzien, door den Hoogen Raad gecasseerd wordt, kan dit arrest werken teⁿ voordeele van den veroordeelde.”

XXIII.

Ten behoeve van de studenten in de rechtsgeleerdheid behoorde aan onze Universiteiten college gegeven te worden in de empirische (physiologische) psychologie.

XXIV.

In welke gemeente of gemeenten minderjarigen en curandi in de hoofdelijke omslagen of andere plaatselijke directe belastingen moeten worden aangeslagen, wordt niet bepaald door de woonplaats van hun voogd of curator, maar door hun eigen hoofdverblijf of verblijf.

XXV.

Art. 295, 1o. der Algemeene Politieverordening van Amsterdam is eene onwettige vexatie, in zoover het verbiedt, „zonder vergunning van Burgemeester en Wethouders 1o. te bouwen, hetzij tot het oprichten, hetzij tot het herstellen of het veranderen van een perceel of perceelsgedeelte, of te hebben hetgeen in strijd met dit verbod is gebouwd”.

XXVI.

Niettegenstaande alle vermeerdering van de maatschappelijke voortbrenging, en trots alle pogingen, om door wetgevende maatregelen invloed uit te oefenen op de distributie der rijkdommen en op de verhouding tusschen kapitaal en arbeid, moet het hedendaagsch pauperisme standhouden, zoolang niet het zogenoemd Neo-Malthusianisme in alle klassen der bevolking is doorgedrongen.
