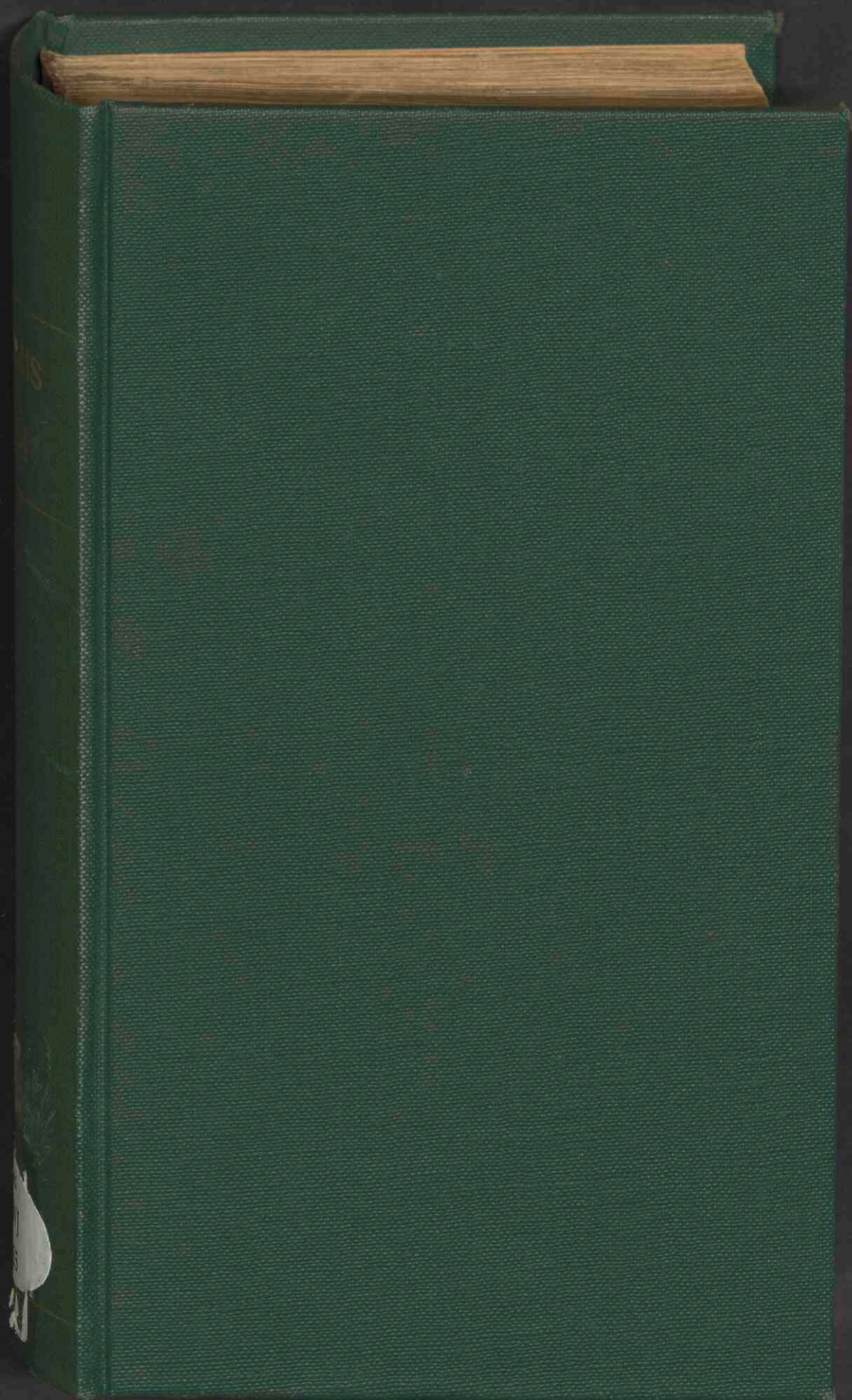
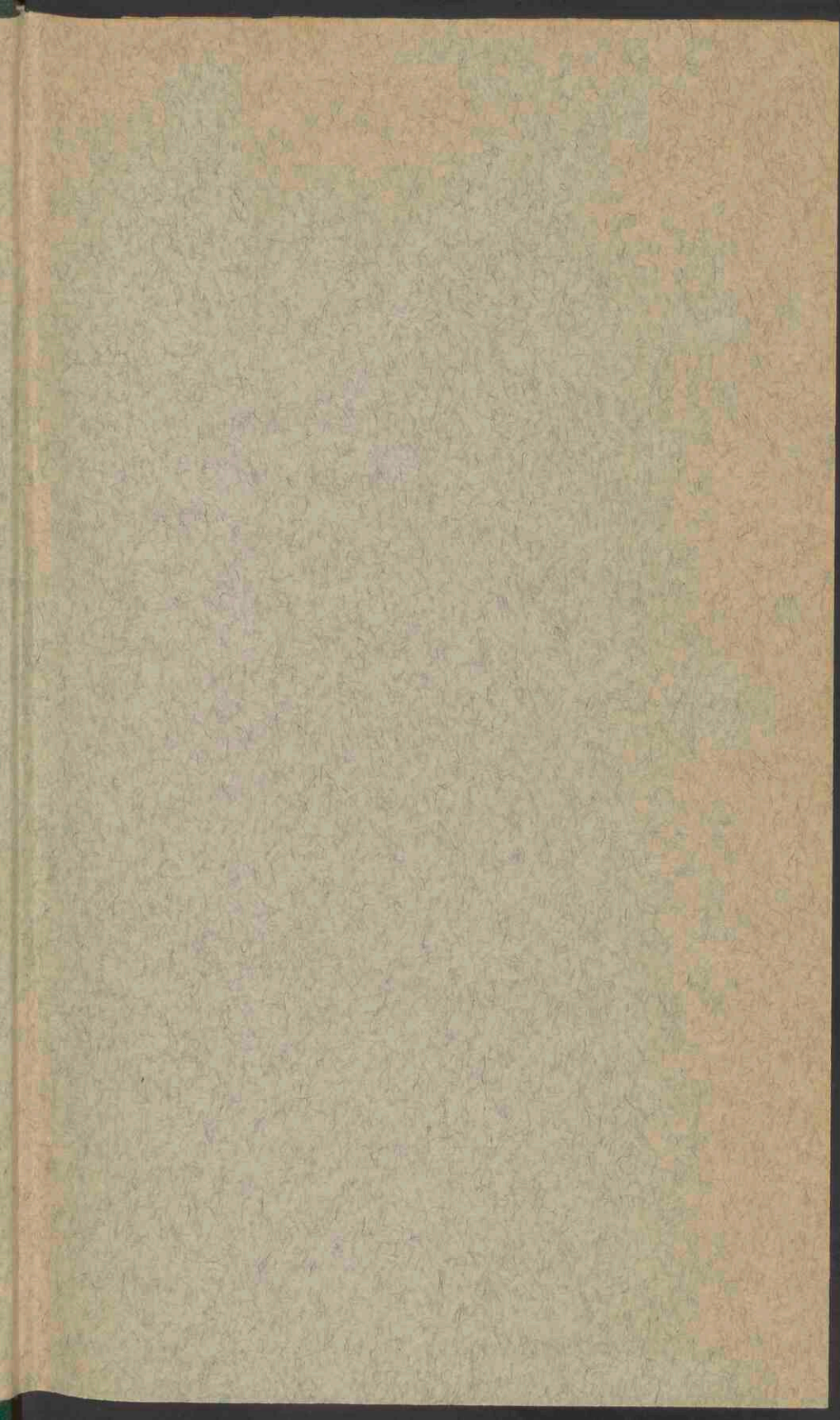


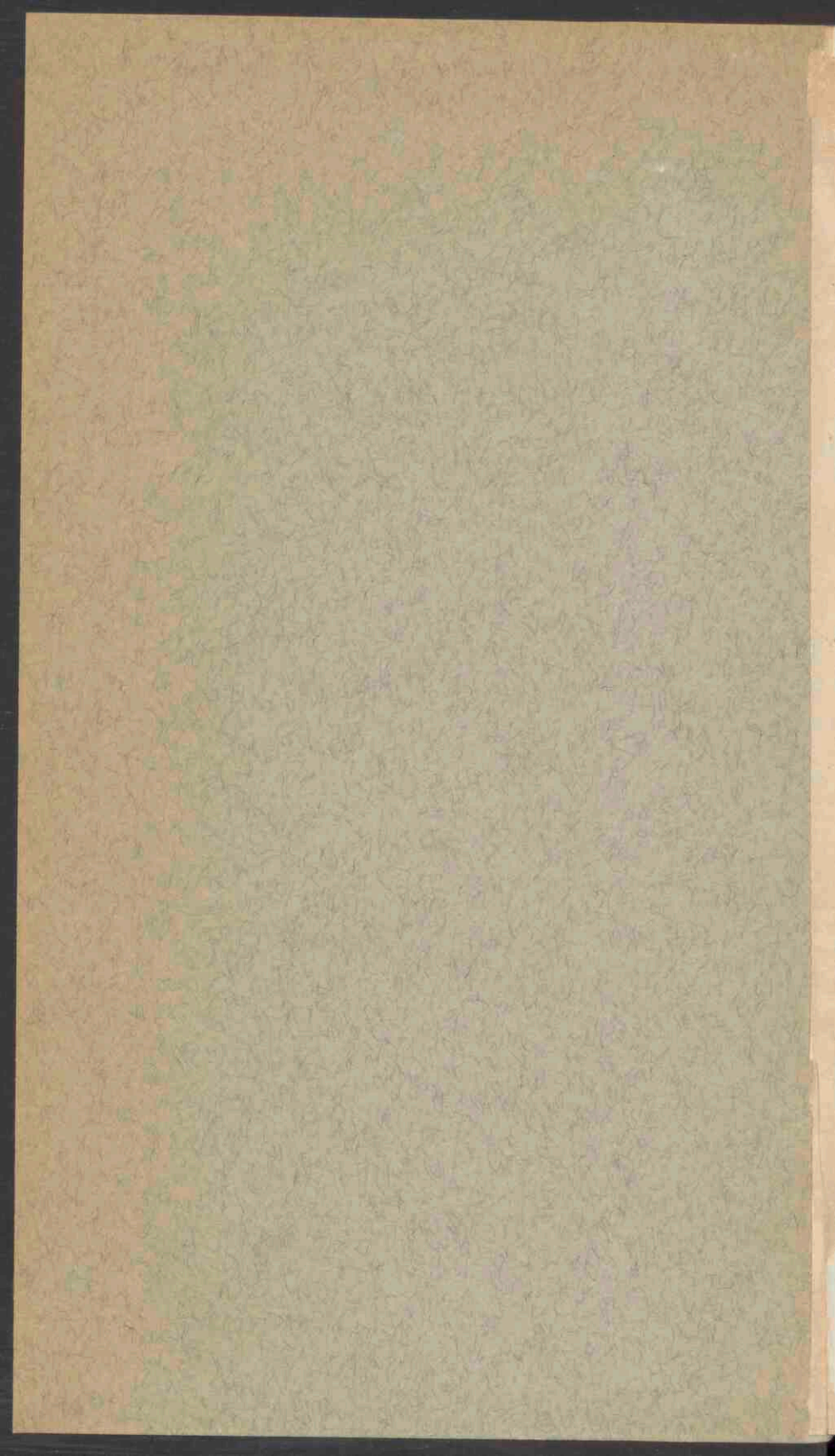


Themis : regtskundig tijdschrift : verzameling van bijdragen tot de kennis van het publiek- en privaatrecht.

<https://hdl.handle.net/1874/433940>







T. 47

THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT,

DOOR

Mr. DAV. H. LEVYSSOHN, Mr. A. DE PINTO,
Mr. GIJSB. M. VAN DER LINDEN, Jhr. Mr.
J. DE WITTE VAN CITTERS en Mr. J.
KAPPEYNE VAN DE COPPELLO.

TWEEDE VERZAMELING, EERSTE DEEL.
1854.



's Gravenhage,
GEBROEDERS BELINFANTE.
1854.

RIJKSUNIVERSITEIT UTRECHT



0986 3899

is en
der
recht

Boekdrukkerij **GEBOEDERS BELINFANTE** .
's Gravenhage.

ALPHABETISCHE LIJST

VAN

MEDE - ARBEIDERS.

- Mr. M. M. VON BAUMHAUER, hoofd-commies bij het departement van binnenlandsche zaken, te 's Gravenhage.
- Mr. C. VAN BELL, adv., te 's Gravenhage.
- Mr. F. B. CONINCK LIEFSTING, adv., te Rotterdam.
- Mr. G. B. EMANTS, hoogheemraad van Delfland, te 's Gravenhage.
- Mr. G. J. A. FABER, adv., te Amsterdam.
- Mr. J. G. A. FABER, adv., te Hoorn.
- Mr. G. A. FOKKER, lid van gedep. staten van Zeeland, te Middelburg.
- Mr. J. A. FRUIN, adv., te Rotterdam.
- Mr. J. E. GOUDSMIT, adv., te Leiden.
- Mr. B. J. GRATAMA, subst.-offic. van justitie bij de arrondiss.-regtbank te Leiden.
- Jbr. Mr. W. A. C. DE JONGE, referendaris bij het dep. van justitie, te 's Gravenhage.
- Mr. J. G. KIST, kantonregter, te Gouda.
- Mr. P. A. DE LANGE, adv. en burgemeester van Alkmaar.
- Mr. A. S. VAN NIEROP, adv., te Amsterdam.
- Jbr. Mr. J. C. VAN NISPEN TOT PANNERDEN, subst.-offic. van justitie bij de arrondiss.-regtbank, te 's Hertogenbosch.
- Mr. C. W. OPZOOMER, hoogleeraar, te Utrecht.
- Mr. A. PHILIPS, adv., te Amsterdam.
- Mr. A. A. DE PINTO, adv., te 's Gravenhage.
- Jbr. Mr. J. QUARLES VAN UFFOED, referendaris bij het dep. van binnenlandsche zaken, te 's Gravenhage.
- Mr. J. G. ROCHUSSEN, adv., te 's Gravenhage.
- Mr. W. SIEWERTS VAN REESEMA, adv., te Rotterdam.
- Mr. A. M. DE ROUVILLE, adv. en burgemeester van Brielle.
- Mr. W. SASSEN, adv., te Maastricht.
- Mr. F. A. T. WEVE, adv., te 's Gravenhage.
- Mr. E. ZILCKEN, commies bij het dep. van buitenl. zaken.

THE HISTORY OF THE

... ..

... ..

... ..

... ..

... ..

... ..

... ..

I N H O U D.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

Bladz.

- STAATSREGT. — *Over inkwartiering*; door Mr. GLJESB. M. VAN DER LINDEN, Advocaat te 's Gravenhage. 5
- Kan de Godsdienst grondslag van het Staatsregt zijn?* door Mr. C. W. OPZOOMER, Hoogleraar te Utrecht. 185
- Het onafscheidelijk verband tusschen Godsdienst en Staatsleven*; door Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER, Hoogleer. te Amsterdam 381
- Over de inrigting der Waterschappen*, door Jhr. Mr. J. QUARLES VAN UFFORD, Referendaris bij het departement van binnenl. zaken 196
- Opmerkingen en toelichtende verklaring op het besluit van den 31 Januarij 1824 (Stbl. n^o. 19), rakende de vergunningen ter oprigting van sommige fabrieken en trafijken*, door Mr. W. SASSEN Jz., Advocaat te Maastricht 293
- *Vervolg en Slot.* 597
- BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *Opmerkingen over L. 11, § 5 de pign. act. (13. 7.) en artikel 1618 Burg. Wetb.*; door Mr. J. KAPPEIJNE VAN DE COPPELLO, Advocaat te 's Gravenhage. 47
- Bedenkingen over de manier van procederen in cassatie in burgerlijke zaken*; door Mr. A. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage 77
- Kan hij, die op eigen verzoek onder curatele gesteld is, een huwelijk aangaan?* door Jhr. Mr. W. A. C. DE JONGE, Referendaris bij het dep. v. Justitie. 333
- Geregtelijke statistiek*; door Mr. J. G. A. FABER, Advocaat te Hoorn 340
- Over het gevolg in regten van handelingen door den voogd voor den minderjarige verrigt, zonder inachtneming der bijzonderlijk daartoe voorgeschreven formaliteiten*; door Mr. A. A. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage 403

- Over de in-gebreke-stelling van schuldenaars (mora solvendi),*
door Mr. C. VAN BELL, Advocaat te 's Gravenhage 446
- Over de werking en den aard van het bezit van roerende goederen, naar aanleiding van art. 2014 B. W.;* door Mr. J. E. GOUDSMIT, Advocaat te Leiden 475
- Nalezing op de opmerkingen over het bezit en den eigendom van gedeelten van huizen (pro diviso);* door Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, Advocaat te 's Gravenhage. (Eerste verzameling, D. XIII, bl. 203 en volgg.) 670
- Over het middel van cassatie in burgerlijke zaken.* 673
- KOOPHANDELSREGT. — *Over het naar regten onbestaanbare der faillietverklaring eener ontbonden vennootschap,* door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN, Advocaat te 's Gravenhage 95
- Over de faillietverklaring eener ontbonden vennootschap; —* door Mr. C. J. FRANÇOIS, Procureur bij den Hoogen Raad te 's Gravenhage 684

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

- Drie wets-ontwerpen op de geneeskunst, de artsnijmengkunst en den overgang;* medegedeeld door Dr. J. C. G. EVERTS, te 's Gravenhage. 111
- STAATSREGT. — *Over de vervolging en de strafbaarheid van belediging, begaan door leden der volksvertegenwoordiging in de uitoefening van hunne betrekking en gedurende den tijd van het bekleeden dier betrekking, alsmede over andere misdrijven door hen gedurende dien tijd begaan, voornamelijk uit het oogpunt van het Engelsche regt;* door Mr. W. C. K. EVERTSEN DE JONGE, Advocaat te 's Gravenhage . 497
- De zoogenaamd objectieve regtsleer van F. J. STAHL,* beschouwd door Mr. W. S. VAN REESEMA, Advocaat te Rotterdam. 693
- STRAFREGT. — *Iets over den diefstal,* door Mr. M. M. VON BAUMHAUER, Hoofdcommies bij het departement van binnenl. zaken. 747

BOEKBEORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

Nederlandsche Literatuur.

- Opmerkingen over Staatsregt*; door Mr. I. J. ROCHUSSEN. Utrecht, 1854. II. en 59 bl. in 8°. Tweede onveranderde uitgaven; — door Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, Advocaat te 's Gravenhage. 457
- Aanteekeningen op verschillende artikelen van het Wetboek van Burgerlijke Regtsvordering*; door Mr. F. R. PENNING, Advocaat te Zutphen. 1853. 181 bladz. in 8°; — door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN. 172
- De zoogenaamde heerlijke regten, in verband beschouwd met het vierde der additionnele artikelen der Grondwet*; door Mr. J. F. VAN REEDE, Advocaat te Almelo. — Utrecht, 1854, 170 bladz. in 8°; — door Mr. A. DE PINTO. . . 348
- De Raad van State en de beslissing van administratieve geschillen. Eene academische proeve*; door Mr. C. J. VAN BELL. Leijden, 1854. 140 blz.; — door Jhr. Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD, Advocaat te 's Gravenhage. . . 555
- Staatsregtelijk onderzoek van Mr. C. W. OPZOOMER*. Amsterdam, 1854. VIII en 162 blz. in 8°; — door Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, Advocaat te 's Gravenhage . . 576
- Het Wetboek van Strafrecht (Code Pénal) in verband gebragt met de wetten en wettelijke verordeningen, die daarin eenige wijziging gebragt hebben*; door Mr. C. F. TH. VAN MAANEN, Substituut-Officier van Justitie bij de Arrondissements-Regtbank te Alkmaar. — Alkmaar, 1854, VIII en 200 pag. in-8°; — door Mr. A. A. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage 764

Academische Literatuur.

- A. M. VAN STIPRIAAN LUISCIUS, *De spec. cod. civ. Neerl. anni 1820, Libro I, et cod. civ. Neerl. libro I, inter se comparatis*. — L. B., 1851. — 201 pag. in 8°, door Mr. A. DE PINTO. 178

- A. J. T. RIETSTAP, *de venditore an evictionis nomine cogatur emtorem defendere ex iure Romano, Francico et Neerlandico*. L. B. 1854. 72 pag. in 8°; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, Advocaat te 's Gravenhage 584
- J. SOUTENDAM, *de P. Iuventio Celso Icto*. L. B. 1854, 69 pag. in 8°; — door denzelfden. 593
- B. S. RASCH, *Bijdrage tot de leer van bedrog en valsheid, eene academische proeve*, 's Gravenhage, 1854, 92 bl. in 8°; — door Mr. A. DE PINTO. 770
- I. TELTING, *de crimine ambitus et de sodaliciis apud Romanos*, Gr., 1854, 336 pag. in-8°; —
- S. H. RINKES, *de crimine ambitus et de sodaliciis apud Romanos tempore liberae rei publicae*. L. B. 1854, 208 pag. in 8°; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO. 773

Buitenlandsche Litteratuur.

- Résumé de législation Anglaise en matière civile et commerciale*, par W. A. S. WESTOBIE, *avocat du barreau de Londres, etc.* — *Deuxième tirage*; Bruxelles, 1854, 320 pag. in 8°; — door Mr. A. DE PINTO. 353

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

- Statistieke tabellen over het politiewezen*, 1851 180
- Statistiek der gevangenen 1846—51*. 184
- Statistiek der gevangnissen, politiewezen 1852* 776
- Herziening der wet van 25 Januarij 1817 (Stbl. n°. 6), op de octrooijen in België* 378
- Proces tegen den graaf VAN EGMONT*. 596

Toen de redactie der *Themis*, nu omstreeks vijftien jaren geleden, dit Tijdschrift aankondigde, ontveinsde zij zich niet in het allerminst, de gewigtige en vele moeilijkheden, aan zulk eenen arbeid verbonden. Zij steunde het minst op hare eigen krachten; maar zij stelde groot vertrouwen in den wetenschappelijken ijver onzer Nederlandsche regtsgeleerden, die door het belangrijk tijdstip van de invoering der nieuwe wetgeving, dat wij toen beleefden, niet weinig scheen te zullen worden aangewakkerd.

En als de redactie nu op het verlopen vijftienjarig tijdvak terugziet, dan is het haar eene voldoening te mogen zeggen, dat zij zich in dit vertrouwen niet heeft bedrogen gevonden. Het is zoo, zij is niet altijd verschoond gebleven van de moeilijkheden en teleurstellingen, onafscheidelijk verbonden, zoo het schijnt, aan de uitgave van ieder periodiek werk. Maar zij vond zich daarvoor meer dan schadeloos gesteld door de krachtige en belangelooze ondersteuning, die zij onafgebroken heeft mogen ondervinden van zoo vele kundige vrienden en mede-regtsgeleerden. En dankbaar erkent zij, dat het daaraan alleen te danken is, dat het haar heeft mogen gelukken van dien tijd af hare taak,

zonder vertraging, en zonder merkelyk oponthoud, gedurende vijftien jaren, voortdurend met lust en met kracht voort te zetten.

Nu echter één harer leden, zijns ondanks, en tot groot leedwezen der overblijvenden, zich genoodzaakt zag, de redactie te verlaten; nu daarvan eene verandering, en eene uitbreiding tevens van het personeel het gevolg was, gaf dit aanleiding tot het besluit, om de eerste verzameling te sluiten en eene tweede te openen.

Dit bragt tevens tot het nemen van eenen anderen maatregel, waarop bepaaldelyk de aandacht wordt ingeroepen.

Overtuigd, dat geen wetenschappelyk tijdschrift op den duur kan worden onderhouden alleen door eigen werk van hare redactie; overtuigd, dat de duurzame bloei, en het duurzaam bestaan van zulk een tijdschrift alleen worden verzekerd door de medewerking, zoo niet van allen, dan toch van een groot getal beoefenaars der wetenschap, welker beoefening en voortplanting zij zich voorstelt; — heeft de redactie omgezien naar de middelen, om zich van zulk eene gezette en geregelde medewerking te verzekeren, en zij verheugt zich, dat deze poging haar is mogen gelukken.

De redactie vertrouwt, dat de lijst van vaste medewerkers, die zij bij deze eerste aflevering haren lezers aanbiedt, ook hun den besten waarborg zal opleveren, dat de *Themis* niet alleen een tweede, maar dat zij een nog beter tijdvak te gemoet gaat; en zij wil niet verzwijgen, dat zij zich van dien maatregel en voor de deugdzaamheid, en voor de verscheidenheid van haar werk, goede vruchten voorspelt.

Over deze tweede verzameling behoeft verder niet veel gezegd te worden, want het voornemen bestaat niet, om een nieuw tijdschrift te geven, maar wel om het oude op den bestaanden voet voort te zetten; doch,

zoo veel dit in het vermogen der redactie is, te verbeteren, uit te breiden en te ontwikkelen.

Vorm, inrigting en verdeeling zullen geene verandering ondergaan. Alleen hoopt de redactie, voornamelijk aan de rubriek *boekbeoordeelingen en verslagen* eenige uitbreiding te zullen kunnen geven. Van de gewoonte, om noch naamlooze recensien, noch anti-kritieken te plaatsen, zal niet worden afgeweken. De ondervinding heeft daarvan te dikwijls het nut geleerd.

Voor het overige blijft ook nu, even als vroeger, het hoofddoel, beoefening en bevordering van het heden-daagsch Nederlandsch regt; — maar worden daardoor even weinig als vroeger uitgesloten bijdragen gekozen uit eenigen anderen tak van regtswetenschap en practijk.

Wetenschap en practijk. Want de redactie is nog niet teruggekomen van hare in 1839 geopenbaarde overtuiging, dat de beoefening van die beiden, in het belang van beiden, hand aan hand moet gaan. Zij begrijpt even weinig wetenschap zonder practijk, als practijk zonder wetenschap. De eerste ontaardt in onvruchtbare theorie; de tweede in eene dorre letterknechterij, die het regt doodt. De wetenschap, de regtswetenschap allhans, krijgt eerst bloei en leven door hare toepassing op het werkelijk leven en het maatschappelijk verkeer. Als de practijk iets anders wordt dan de toepassing van de beginselen en de begrippen, door de wetenschap geleerd, dan moet de regtsbedeeling haren eenigen waarborg zoeken in de maar al te dikwijls willekeurige en toevallige opvatting der codificatie, die, met alle hare verdiensten, hoe voortreffelijk ook opgesteld, en hoe juist, onpartijdig en gemoedelijk ook begrepen en uitgelegd, toch nooit bij magte kan zijn, om te voorzien in de menigvuldige, zich iederen dag uitbreidende, betrekkingen en verwikkelingen van het maatschappelijk leven.

De redactie stelt zich voor, haren nieuwen arbeid met

verschen moed, lust en liefde aan te vangen. Maar zij weet, dat zij alleen niets vermag. Zij roept met vertrouwen, maar niet minder met kracht en met ernst in de hulp van allen, die in staat zijn, om haar op het gebied van regtswetenschap en regtspractijk ter zijde te staan.

Wanneer zij die hulp niet te vergeefs zal hebben gevraagd, dan ook opent zich voor de *Themis* een tijdvak van bloei en vooruitgang. De redactie rekent op de ondersteuning, niet alleen van hen die in wetenschap en practijk zijn grijs geworden; maar vooral ook op die van jeugdige regtsgeleerden, die wel mogen bedenken dat de beste, de zekerste, de éénige weg, om eenmaal eene waardige plaats in te nemen in de rei der priesteren in den tempel van *Themis*, het zij de rigting die zij volgen van uitsluitend wetenschappelijken, het zij die van meer practicalen aard zij, in ieder geval, juist gelegen is in eene naarstige, getrouwe, voortdurende studie der wetenschap, die niet stilstaat, maar altijd vooruitgaat; dat het juist hun gegeven is die wetenschap in hare snelle vorderingen te volgen; dat het geenerlei nut heeft de vruchten van zulk eene studie, al ware het uit loutere nederigheid, in de stilte van het studeervertrek te begraven, en dat het weinig edelmoedig is die aan anderen te onthouden.

's GRAVENHAGE,
Januarij 1854.

DAV. H. LEVYSSOHN.

A. DE PINTO.

VAN DER LINDEN.

J. DE WITTE VAN CITTERS.

J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO.

THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Eerste Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Over inkwartiering*, door Mr. G. M.
VAN DER LINDEN, advocaat, te 's Gravenhage.

Sedert een paar jaren is bij de Staten-Generaal een ontwerp van wet aanhangig, ter uitvoering, zoo als het opschrift luidt, van art. 187 der grondwet. Het mag onder de belangrijkste worden geteld van die, waarover na hare herziening is beraadslaagd. Vooral om den zin, waarin daarbij het artikel is opgevat. Immers de stelling, waarnaar het ontwerp is opgesteld, is dat bij de grondwet aan ingezetenen en gemeenten de verplichting wordt opgelegd van inkwartiering en onderhoud van het krijgsvolk te dragen en transporten en leverantien voor het leger en de vestingen te doen, *en* dat dit geheele onderwerp bij algemeen reglement en niet bij wet moet worden geregeld.

In de 3^e afdeling der T. K., waartoe ik in den aanvang van 1852 de eer had te behooren, heb ik die stelling bestreden. Toen het ontwerp in het laatst van dat jaar weder was voorgedragen, hebben de bezwaren der 3^e afd. in alle afdelingen gewogen. In de geschreven discussie door de Tweede Kamer met de Regering gedurende 1852

en den aanvang van 1853 gevoerd, werd het ten slotte kennelijk, dat ook bij de laatste het gewigt der tegenbedenkingen, vooral ontwikkeld in het Voorloopig Verslag van 26 Januarij 1853, meer en meer begon gevoeld te worden. Maar er werd naar een besluit verlangd.

Thans is het ontwerp op nieuw ingediend, eenigzins veranderd, maar in beginsel ongewijzigd. Eene voor de vrijheid van persoon en goed gewigtige beslissing is dus ophanden. Dit lokte mij uit mijne opteekeningen over het onderwerp den lezers van de *Themis* aan te bieden. Want nog komt mij de opvatting van a. 187, zooals de Regering die deed, onhoudbaar voor.

De geschiedenis van het onderwerp, tot aan het voorstel, laat zich gereedelijk onder drie hoofden brengen: 1°. de bepalingen daarvoor bij wet of besluit gemaakt; 2°. het verzet tegen inkwartiering, met hetgeen daarover is geschreven; 3°. wat op dit punt bij de grondwetsherziening in 1848 is voorgevallen.

Uit hetgeen tot het eerste behoort, blijkt dat wettelijke regeling niet tot de onmogelijkheden behoort, en in verband met het volgende, reeds eenigermate hoewel zeer onvolledig, op welke punten daarbij te letten valt.

Het tweede deel toont, ofschoon het geen bewijs schijnt te behoeven, dat dit overblijfsel van de oude gastvrijheid, zooals men het wel eens heeft gelieven te noemen, niet hoog in de algemeene gunst staat aangeschreven. Het leidt tot 1848, en doet de stemming kennen, zooals deze, van lieverlede door den strijd over de grondwettige verpligting gevormd, bij de grondwetsherziening bestond.

Als overzigt tot op het voorstel van wet, zijn zij met het derde punt als inleiding tot het kortere betoog over de noodzakelijkheid eener wettelijke regeling van het

geheele onderwerp, indien inkwartiering enz. als verplichting der ingezetenen in tijd van vrede wordt noodig geacht.

I.

Het eerste stuk, dat hier in aanmerking komt, is het *Reglement, waarnaar de troupes van den Staat, zoo te voet als te paard, marcherende over en op den bodem der Republiek, zich praecieselijk zullen hebben te gedragen*, vastgesteld door het Vertegenw. Lig. d. Bat. Volks, en door het Uitv. Bew. afgekondigd, bij public. v. 29 Augustus 1799 (1). Het vervong het Marsch-reglement van het Committé t. d. algem. zak. v. h. Bondgenootschap te Lande, van 30 Junij 1796 (2), dat tot misbruiken had aanleiding gegeven, waartegen men had getracht te waken bij Publicatie van 23 September 1796, die de inkwartiering beperkte tot hoogstens twee dagen (3).

(1) *Volled. verzam. v. public.*, uitgegeven te Leiden bij HERBING en DU MORTIER, deel XII, n°. CXXI.

Wat vroeger is, ligt buiten het bestek van dit opstel. Beschouwing daarvan zou te ver leiden, en schijnt, ook om het verschil van onze tegenwoordige staatsinrigting met den toestand van de Republiek, alle toepassingen te verhinderen. Het Groot Placaatboek geeft anders velerlei stoffe in zoo menig plaacaat of ordonnantie van LEICESTER, der Staten van Holland, der Staten van Zeeland, van den Stadhouder en van de Staten-Generaal.

(2) *Volled. verzam. v. public.*, deel IV, n°. 171.

(3) « 1. dat het Marschreglement, den 30 Junij II. gearresteerd, hoewel hetzelfde exactelijk moet worden naargevolgd, echter niet verder moet worden geëxtendeerd, dan de ware bedoeling daarmede is geweest, en alzoo niet langer dan een verblijf van hoogstens twee dagen voor een *marsch-verblijf* moet worden geconsidereerd.

« 2. dat de Nationale Troupes, langer dan twee dagen zich ergens ophoudende, verplicht zijn, zoo officieren als gemeenen, voor hunne eigen inkwartiering en verteeering, ten hunnen kosten te moeten zorgen,

Volgens het Regl. v. 1799, geschiedt de geheele rege-
ling door het gemeentebestuur. Daaraan moet *vooraf*
worden gedaan opgave van «de sterkte» der manschap-
pen en paarden, die in de stad of het dorp rust zullen
houden, in cantonnering of garnizoen zullen komen,
«alsmede van het getal karren en wagens, die tot voort-
zetting van de marschen, *door de besturen*, volgens
tarif, zullen moeten geleverd worden,» a. 1 en 7; deze
dragen zorg dat de troepen bij de ingezetenen, of in daar-
toe geschikte gebouwen worden *gehuisvest* «zonder
logisgeld te betalen,» a. 2, zoolang van wege het Gou-
vernement vivres en fouragie wordt uitgedeeld, zal niets
van de besturen mogen gevorderd »zonder prompte en
contante betaling,» a. 4; is door de «entrepreneurs»
daarin niet voorzien, dan zullen de besturen eene bij tarif
bepaalde uitdeeling doen, en daarvan de rekening aan
het Gouvernement inzenden, «welke dezelve, vrij van
alle onkosten, uit 'slands cassa zullen voldoen,» a. 5;
de officieren worden mede «om-niet gehuisvest,» doch
zijn gehouden alle hunne verteeringen voor hun vertrek
te betalen, a. 6; de gemeentebesturen moeten in het
oog houden dat de last der inkwartiering, «naar aan-
leiding van ieders *huisselijke omstandigheden* worde
verdeeld,» a. 3; klagten moeten de militairen doen bij
den commanderende officier, «dewelke alsdan te saamen
met het gemeentebestuur, en niet afzonderlijk of naar
zijn particulier goedvinden, zal stellen de noodige or-
dres, op poene van cassatie voor de officieren ter con-
trarie doende, en van lijfstraffe voor onder-officieren of
en ook de bij zich hebbende vrouwen en kinderen niet tot laste der goede
en reeds zoo veel gedrukte Burgeren te doen verstrekken.»

Voll. verzam. v. publ., deel V, n^o. 135.

Hoe die burgers zich toen zochten te bevrijden van dien last, blijkt
o. a. uit eene Afkondiging van den Raad der Gemeente Leiden v. 21
Junij 1796, opgenomen in de *Jaarboeken d. Bat. Rep.*, VIII, 332.

gemeenen,» a. 14; ingeval de commanderende officier mogt weigeren de verteering van hem of van zijne onderhebbenden te betalen of te doen betalen, zal het gemeentebestuur die verteering berekenen; hunne verklaring zal geloofd worden, en de verteering met de kosten, door het Bureau van betaling der Armée voor rekening van zoodanig corps worden betaald, a. 13; die dispositien zullen voor niet langer dan *drie maal* 24 uren kunnen stand grijpen, doch het Uitvoerend Bewind mag generale bepalingen maken, waar volgens de inkwartiering langer zal kunnen duren, a. 16.

Alles geschiedde dus door het *gemeentebestuur*; en gemeente of ingezetenen was, zonder nadere bepaling, slechts tot drie etmalen *huisvesting* «om-niet,» de ingezetenen tot geenerlei zorg voor de *voeding* gehouden. Dit alles echter was regeling «voor den voet van Oorlog,» a. 17.

Dit reglement is in 1801 door het Vertegenwoordigend Ligchaam gerenoveerd, in 1802 door het Wetgevend Ligchaam provisioneel vernieuwd en gecontinueerd (1), en ingetrokken bij besluit van Koning LODEWIJK van 4 Januarij 1819, houdende *voorziening in de huisvesting en voeding der Landmagt, wanneer dezelve zich binnen dit Rijk op Marsch zal bevinden* (2).

Volgens a. 1 van dit besluit zullen «alle militaire corpsen en detachementen bij hunne aankomst in eenige plaats, door de zorg van den Burgemeester of magistraat, overeenkomstig ons decreet van 11 Julij 1807, n^o. 37, op de kazernering van onze landmagt, geëmnaceerd, worden *gehuisvest*, en behoudens eene billijke schadeloosstelling *gevoed*.» Dat de *ingezetenen* gehouden

(1) Publ. v. h. Uitvoerend Bewind van 11 Februarij 1801, en Publ. v. h. Staatsbewind van 23 Februarij 1802, in de *Verzam. v. Publ.*, uitgegeven ter Staatsdrukkerij.

(2) *Verzam. v. Publ.*, uitgeg. ter Kon. Staatsdrukkerij.

zijn huisvesting en voeding te verleenen wordt niet bepaald, en schijnt alleen te kunnen worden afgeleid uit art. 3, waar wordt geregeld hoeveel voor de voeding van onder-officieren of soldaten aan den Burgemeester zal worden uitgereikt «ten einde vervolgens onder de ingezetenen, welke met inlegering zijn belast geweest, en zich van hunne verpligting jegens den soldaat hebben gekweten, te worden verdeeld.» Het besluit houdt voorts in bepalingen over het aantal wagens en karren, dat zal mogen worden gevorderd, den prijs die daarvoor zal moeten worden betaald, en tot hoever een voerman verplicht is te vervoeren; over het pressen van vaartuigen; over de betaling van veergelden, tollen, en vrachten op postwagens, heurtschepen en volksschuiten, de remissiën en schadeloosstelling die daarvoor aan pachters en bijzondere eigenaren verleend zullen kunnen worden; over hetgeen «zal kunnen worden gedeclareerd, wanneer binnen eenige gemeente, door of op last van den Minister van Oorlog, *manschappen*, paarden, wagens of karren, het zij tot het overbrengen van *depêches*, tot voorspan, tot *bediening van het geschut*, tot den *arbeid aan fortificatiën en dergelijken* worden gevorderd » (1).

Het decreet van 11 Julij 1807 n^o. 37 schijnt nooit te zijn afgekondigd (2).

Met de inlijving in het Fransche Keizerrijk werd bij het decreet van 8 November 1810 van kracht verklaard de wet van 10 Julij 1791, *concernant la conservation*

(1) Bij art. 21 is de minister van oorlog geautoriseerd voorschriften te geven omtrent de vereischte bewijzen, formulieren, enz. Dit is geschied bij besluit v. d. min. v. oorlog van 16 Januarij 1809. *Verz. v. Wetten*, bij ALLART uitgegeven, deel VII, bl. 186.

(2) Men zoekt het te vergeefs, zoowel in de Kon. Courant van dat jaar, als in de Verzameling van Wetten bij ALLART, of in de Verzamel. v. Public. ter Kon. Staatsdrukkerij uitgegeven. Zie hierachter bl. 12, noot 1.

et le classement des Places de Guerre et postes militaires, la police des Fortifications et autres objets y relatifs (1), welker 5^e titel handelt *du logement des troupes*. Daar volgens moet in de vestingen en gewone garnizoensplaatsen het gemeentebestuur opnemen welke huising zal kunnen worden verstrekt, «sans fouler les «habitans, à l'effet d'y avoir recours au besoin et momentanément, soit dans le cas de *passage* des troupes, «soit dans les *circonstances extraordinaires*, lorsque «les établissemens militaires ne suffiront pas, art. 4;» — moeten troepen, die voor langer dan eene maand in garnizoen komen, bij de ingezetenen worden ingekwartierd, zullen de officieren, *na drie dagen*, voor hun eigen verblijf moeten zorgen, art. 5; — bij gebreke van gebouwen, voor militair verblijf bestemd, zullen de *in garnizoen* komende troupes worden ondergebracht in ledigstaande huizen; deze en de noodige stallen zullen, met de hulp van het plaatselijk bestuur worden *gehuurd* door de oorlogscommissarissen, art. 8; — «dans le cas de *marche* ordinaire, de mouvemens *imprévus*, et dans «tous ceux où il ne pourra être fourni aux troupes des «logemens isolés, tels qu'ils ont été indiqués dans «l'article 8 précédent, les troupes seront logées chez les «habitans, sans distinction de personnes, quelles que «soient leurs fonctions et leurs qualités, à l'exception «des *dépositaires de caisses pour le service public*, «lesquels ne seront obligés de fournir de logement dans «les maisons qui renferment les dites caisses, mais seront «tenus d'y suppléer, soit en fournissant des logemens «en nature chez d'autres habitans avec les quels ils «s'arrangeront à cet effet, soit par une contribution proportionnée à leurs facultés, et agréée par les municipalités. La même exception aura lieu, et à la même condition,

(1) FORTUYN, *Verzam. v. W. en B.* I, 153.

« en faveur des veuves et des filles (1), et les municipali-
« tés veilleront à ce que la charge du logement ne tombe
« par toujours sur les mêmes individus et que chacun y
« soit soumis a son tour, » art. 9.

In 1814 werd bij art. 1 van het besluit van den Sou-
vereinen Vorst van 26 Junij 1814, de voorziening in het
kazernerer der troepen en het stallen der paarden opge-
dragen aan de stedelijke regeringen, en bij art. 6 ver-
ondersteld, dat in zoodanige plaatsen « alwaar geene
kazernen voorhanden mogten zijn, » de *in bezetting*
geleyd wordende troepen bij de burgers zouden worden
gehuisvest (2). Ten gevolge van dit besluit stelde de
commissaris-generaal van oorlog op 30 Junij 1814 vast
een *Reglement op de huisvesting van de troepen van*
den staat (3), welks zevende Hoofddeel, art. 73 tot 95,
handelt van het logeren bij de inwoners. Wat het be-

(1) De drie Oosterhoutsche juffers, waarvan nader op bladz. 20, vielen
in deze uitzondering, welker bestaan toen door niemand nog vermoed
schijnt.

(2) HAMELSVELD. *Ned. Pand.* II, 71.

(3) *Ned. Pand.* II, 73.

« Dit reglement is vertaling van het Besluit van Koning LODEWIJK
« van 11 Julij 1807 n^o. 87, dat ik niet dan in den franschen handschrifte-
« lijken tekst kenne, met oenige wijziging, vooral ten gevolge van art. 2
« van het besl. v. 26 Junij 1814. De zeven titels van het Koninklijke besluit
« zijn in het nederduitsehe reglement Hoofdstukken geworden; en de arti-
« kelen, die in het fransche besluit bij elken titel van voren af worden
« geteld, loopen door. In den VII Titel, *Assiette des logemens chez l'ha-*
« *bitant* is opmerkelijk, dat na art. 33, art. 91 van het regl. v. 1814, deze
« twee artikelen volgen, welke het regl. v. 1814 weglieft:

« Art. 39. Il sera payé pour le logement des sergens, maréchaux de logis,
« fourriers, caporaux et soldats, lorsqu'ils logeront chez l'habitant, faute
« de casernes, douze pennings par jour pour chaque homme, et sept pen-
« nings par cheval d'artillerie, de cavalerie ou du train.

« Art. 40. Il ne sera rien payé aux habitans des villes où les troupes ne
« feront que passer, et où elles ne coucheront que deux nuits.»

THORBECKE. *Aanteek.* II, 264.

sluit veronderstelde, maakte art. 73 van het reglement v. d. comm.-gen. tot regel (1). Het gemeentebestuur zal niet alleen, maar met den kommandant der plaats de inkwartiering regelen, art. 82; zeer breedvoerig wordt omschreven wat al door de ingezetenen aan de ingekwartierden moet worden verstrekt, art. 75 volg.; in de garnizoenen zullen, na *drie* nachten inkwartiering, de officieren zich op eigen kosten moeten logeren, art. 92; uitzondering wordt voor niemand gemaakt, alleen bepaalt art. 31 dat «in geen geval de particulieren van de kamers en het bed, waarin zij gewoonlijk slapen, kunnen worden beroofd; het zal hun evenwel, onder dit voorwendsel, niet vrijstaan, om zich daardoor van den last der inkwartiering, ieder volgens zijn vermogen, te onttrekken.»

Bij het Marschreglement van 3 Augustus 1814 (2), werd grootendeels het Besluit van koning LODEWIJK van 4 Januarij 1809 gevolgd. Doch daarin werd stellig bepaald dat de ingezetenen, behoudens evenwel billijke schadeloosstelling, huisvesting en voeding zullen moeten verleenen; behalve aan de officieren, die zich op eigen koste van spijs en drank moeten voorzien; dat remissie en schadeloosstelling aan pachters of eigenaars van tollens of veren verleend zouden kunnen worden, wordt hier niet meer gevonden.

Het reglement van den com.-gener. v. oorlog van 16 Januarij 1809 is overgenomen in het reglement van den com.-gener. v. oorlog van 10 Augustus 1814 (3).

Men ziet de last was niet verligt na onze bevrijding van de fransche overheersching. De wet van 1791 liet

(1) Art. 73. «In de steden, waar geene kazernen zijn, of waar dezelve reeds zijn bewoond, zullen de troepen bij de inwoners *zonder onderscheid, uitzondering of voorregt moeten* worden ingekwartierd.»

(2) *Ned. Pand.* II, 92.

(3) *Ned. Pand.* II, 101.

nog een paar uitzonderingen toe; het reglement van den com.-gener. v. oorlog van 30 Junij 1824 beval inkwartiering *zonder onderscheid, uitzondering of voorregt*, dan alleen dat de ingezetenen niet mogt worden *beroofd* van het bed, waar hij op sliep. Aan den regel nogtans heeft men zich niet gehouden. Reeds op 19 September 1814 maakte een ander minister, de secretaris van staat v. d. finantiën, daarop eene *uitzondering*, namelijk «voor alle huizen, waar eenige landsontvangsten hoegenaamd geschieden.» Het was eene dier uitzonderingen, welke gevonden worden in a. 9 van de fransche wet van 1791; maar zoo weinig dacht men toen, dat die wet, welke dertig jaren later ten gevalle van het behoud der inkwartiering uit het stof werd opgehaald, nog van kracht kon zijn, dat om die uitzondering voor de ontvangers te maken, de secretaris v. staat weder in *vigueur* stelde een besluit van het Staatsbewind van 13 Junij 1803 (1).

(1) «Naar luid eener miss. v. 19 Sept. 1814, waren er bij den Secretaris v. Staat v. d. finantiën aanhoudende klagten ingekomen van de ambtenaren der convoyen en licenten, over den drukkenden last der inkwartiering. Sommige dier klagten hielden zelfs in, dat geestelijken, schoolmeesters, leden der plaatselijke besturen enz. daarvan werden vrijgelaten, en men hen, bij voorkeur, het dragen van dat bezwaar scheen op te leggen.

«Uit dien hoofde werd door genoemden Secret. v. Staat weder in *vigueur* gesteld het besl. v. h. Staatsbewind van 13 Junij 1803, n^o. 23, houdende:

«dat elk departementaal bestuur in den hare de noodige orders stellen moet, dat *alle huizen*, waarin eenige landsontvangsten hoegenaamd geschieden, worden vrijgehouden van alle militaire inkwartiering, met last aan hen, dien het zal aangaan, om zoodanig krijgsvolk, hetzij nationaal, hetzij vreemd, als anderzins overeenkomstig eene billijke verdeling, in die huizen, waar zoodanige ontvangst geschiedt, zou moeten ingekwartierd of gehuisvest worden, elders te besteden in publieke logementen en herbergen, met vrijlating om de uitschotten of kosten daarvoor, bij wege van contributie,

Een *onderscheid* werd gemaakt bij a. 131 van het Besluit op het hooger onderwijs, van 2 Augustus 1815, ten behoeve van de professoren, wien daarbij vergund wordt zich door eene somme gelds, bij wijze van afkoop van den last der inkwartiering te bevrijden. Eenige jaren later werd aan de betrekking van armmeester het *voorregt* verbonden van vrijstelling van militaire inkwartiering (1).

De grondwet van 1815 had in dien toestand groote verandering moeten brengen, maar zij heeft niet gebaat. Art. 212 nam den last van inkwartiering weg en veroorloofde alleen *in onvoorziene omstandigheden* transporten of leverantiën van bijzondere personen of gemeenten te vorderen, tegen schadeloosstelling op den voet bij de reglementen bepaald.

Weinige weken everwel na hare invoering verscheen het kon. besl. van 26 October 1815 (2), bij welks eerste artikel «de verpligting onzer onderdanen om *marcherende* militaire korpsen en detachementen, mitsgaders de ten platten lande *cantonnerende* troepen van onze

«in redelijkheid in te vorderen van de respectieve ontvangers of commiesen-ontvangers, ter welker huize of onder wier directie de voorezegde landsontvangsten geschieden.»

TEN ZELDAM GANSWIJK, *Bijdragen*, I, 415.

(1) In eene aanschrijving van den Administrateur voor het arrondissement PRÉVINAIRE, dd. 21 Sept. 1826, aan de stedelijke gemeenten enz. over de weigering van personen om de betrekking van *armmeester* aan te nemen, wordt o. a. gezegd: «dat het Zijner Majesteits bedoeling is, «dat de aanneming van zoodanige betrekkingen zooveel mogelijk aange«moedigd worde, door het bespreken en toestaan van *plaatselijke* «*faveurs*, het ontslaan van locale verpligtingen, en diergelijke; «onder welke *locale faveurs* en *bevrijdingen* de volgende schijnen te «kunnen in aanmerking komen, als: vrijstelling van schutterlijke dien«sten, die van *militaire inkwartiering*, die van poortgelden op plaatsen, «waar dezelve geheven worden, eene cervolle onderscheiding,» enz.

TEN ZELDAM GANSWIJK, *Bijdragen*, I, 343.

(2) *Ned. Pand.*, II, 68.

armée te huisvesten en te voeden, wordt *gemaintineerd*.» Het besluit beveelt voorts in de vier overige artikelen, dat hetgeen aan de ingezetenen verschuldigd is voor huisvesting en voeding, «met de meest mogelijke promptitude» zal worden voldaan; — dat de burgemeesters, «bij voorschot uit de gemeente kas, de *onvermogenden* of *behoefstigen* bij voorraad zullen in staat stellen tot de bij de reglementen voorgeschreven *receptie* der militairen,» — dat het verschuldigde voor wagens en karren «*adadelijk na volbragten dienst*» zal worden betaald; — dat «krachtdadig» de hand moet gehouden worden dat de ingezetenen tegen schade en nadeel worden gewaarborgd; — dat schikkingen moeten worden voorgedragen, «ten einde de leverantiën, welke ten behoeve van *vreemde* troepen, die doormarcheren of zich ophouden, *moeten* gedaan worden, almede op eene rigtige en spoedige wijze door of van wege die Mogendheden worden betaald.»

Het besluit geeft den indruk, dat het enkel bestemd is om inkwartiering en militaire praestation in de oude voegen te houden, waaruit a. 212 haar dreigde te ligten. Waartoe het maintineren, wanneer geen grond voor verzetten aanwezig schijnt? Ook zonder art. 1, zou die zorg voor de promptitude der betalingen aan de ingezetenen uitnemend zijn geweest.

Ten slotte dezer reeks verschillende wetten en verordeningen zij herinnerd, dat bij art. 92 van het Reglement op het bestuur der steden en art. 67 van het Reglement op het bestuur ten platten lande, gearresteerd bij *Kon. besluiten* van 24 Januarij 1824 en 23 Julij 1825, aan de burgemeesters en wethouders of assessoren de zorg werd opgedragen voor de geregelde kazernering en huisvesting der militairen, en voor de behoorlijke evenredigheid in geval van inkwartiering van troepen.

Welke dier wetten en verordeningen moest door de besturen worden toegepast? Welke waren voor de ingezetenen verbindend? Hoe groote onzekerheid daaromtrent bestaat, blijkt uit de onderling afwijkende regterlijke beslissingen, die nu zullen worden vermeld.

II.

Het verzet tegen inkwartiering, heeft, zoover mij voorkwam, zich het eerst doen zien in Zeeland, vooral in die gedeelten, welke door de langdurige volharding tegen over België, jaren achtereen onafgebroken daarmede gedrukt zijn geweest.

Men begon met hulp te zoeken bij den burgerlijken regter. Het stedelijk bestuur van Axel werd voor de regtbank te Goes aangesproken tot ontruiming eener schuur, waar op zijn last 16 artilleriepaarden waren gestald, en tot schadevergoeding «voor de *onwettige* occupatie». Een conflict (1) maakte spoedig aan die zaak een einde, en toonde dat op die wijze geene haven te bezeilen zou zijn.

Toen beproefde men zich aan den druk te onttrekken door van de toepassing der reglementen beroep op hun inhoud te doen.

De regtbank te Middelburg verwierp bij vonnis van 1 Februarij 1837 de verdediging, dat «kwartieren voor officieren bestemd, niet met soldaten mogten worden belegd,» op grond dat art. 73 van het regl. v. 30 Junij 1814 daarvan niet sprak (2). Kort daarna beslistte zij, dat bij opvatting van dat reglement in gezonden zin, het geven van eene kamer zonder stookplaats aan een ingebiljetteerd officier, met weigering van inkwartiering moest worden gelijkgesteld, en dat het beklag van aan-

(1) Gehandhaafd bij kon. besl. van 8 Februarij 1836, *Staatsbl.* n^o. 2.

(2) *Regt in Ned.* I, 89.

Themis, D. I, 1ste St. [1854].

houdend belast te worden, terwijl anderen verschoond bleven, niet ten onderzoek stond van de regterlijke magt. In beide gevallen werden de beklagde ingezetenen van Oostburg tot boete veroordeeld.

De correct. regtbank te 's Hertogenbosch bevestigde in hooger beroep het eerste vonnis; en vernietigde het tweede, op grond dat het reglement niet sprak van de verplichting om eene kamer *met stookplaats* te geven (1).

Aan de verbindbaarheid van het reglement van 30 Junij 1814 schijnt in die zaken door niemand te zijn getwijfeld, evenmin gedacht aan de vraag of de wet van 6 Maart 1818, waarnit de straf ontleend was, toepasselijk kon zijn op alg. regl. v. inwendig bestuur, vastgesteld vóór de grondwet van 1815.

Ongeveer een jaar later besliste dezelfde regtbank v. 1^{en} aanleg te Middelburg, dat uit hoofde a. 81 van het regl. v. 30 Junij uitdrukkelijk bepaalt, dat in geen geval de particulieren van de kamers en het bed waarin zij gewoonlijk slapen, kunnen worden beroofd, teregt inkwartiering was geweigerd, op grond dat na aftrek dier vertrekken, geene kamer overbleef, om aan den ingebiljetteerden officier af te staan (2). Nog een jaar later sprak de arrondissements-regtbank te Middelburg een logementhouder te Breskens vrij, op grond, dat hij de eenige beschikbare kamer met stookplaats had verhuurd, en dus niet kon geacht worden inkwartiering te hebben geweigerd, door een officier op eene kamer zonder stookplaats te willen huisvesten (3). Doch geene twee maanden daarna veroordeelde dezelfde regt-

(1) Bij arresten van 15 Maart 1837 en 26 April 1837. *Regt in Ned. r.* 1, 90.

(2) Vonnis v. 26 April 1833. opgenomen op bl. 13 der *Pleitrede*, betreffende de inkwart. v. offic., van Mr. PH. VAN DEN BROECKE. Middelb. 1839.

(3) Vonnis v. 18 April 1839, aanch. *Pleitrede* bl. 9.

bank denzelfden logementhouder, tot eene boete van f10, op grond, dat hij een huis bewoonde, geschikt voor inkwartiering van eenen officier, en *dat*, ofschoon hij aantoonde «twee kamers te hebben verhuurd, en het overige van zijn huis, voor zich, zijn gezin en zijne nering te hebben benoodigd, echter eene gedeeltelijke verhuring eener woning den hoofdbewoner niet ontsloeg van den last van inkwartiering, kunnende hij, des verkiezende, den geinkwartierde ten zijnen koste elders besteden» (1). — In hooger beroep van dat vonnis werd, naar het schijnt voor het eerst, de bestaanbaarheid der reglementen van 1814 en het besluit van 25 October 1815, waarbij de verpligting der ingezetenen om inkwartiering te lijden werd gemaintineerd, aan a. 212 der grondwet getoetst en bestreden. Het Hof van Zeeland echter besliste, dat die bewering «geen onderwerp van 's Hof's cognitie kon uitmaken, wijl er in deze geene quaestie bestond over verschuldigde *schadeloosstelling* wegens verleende inkwartiering, maar eenig en alleen over *weigering* van inkwartiering op zich zelve. Het overwoog verder, dat het niets afdeed of alle vertrekken in het huis van den appellant dienden deels tot slaappleatsen van hem en zijn gezin, deels door hem als logementhouder waren verhuurd, wijl *de woning* op zich zelve geschikt was tot huisvesting van een officier, en dat, zoo hij al door het bezet zijn van *alle* zijne lokalen *voor het oogenblik* geen geschikt vertrek overig had, dit geen voorwendsel mogt zijn, om zich aan de inkwartiering te onttrekken, en bevestigde het vonnis bij arrest van 16 September 1839 (2).

(1) Vonnis v. 6 Junij 1839, aangeh. *Pleitrede* bl. 14.

(2) *Weekbl. v. h. R.* n°. 119.

« In Breskens zijn *negentien* huizen, welke tot inkwartiering van Officieren worden geschikt geacht. Op dezen oogenblik nog bevinden zich daar *negen* officieren. Iedere maand veranderen deze van kwar-

Deze reeks van Zeeuwsche zaken werd besloten door de uitgave van de voor het Hof te Middelburg gehouden pleitrede van Mr. VAN DEN BROECKE, welke aanleiding schijnt te hebben gegeven tot een betoog van den heer THORBECKE, dat «dwang om huisvesting en voeding *in natura* te geven altoos eene *belasting* is,» en dus aan het besluit van den S. V. van 26 Junij 1814 en het regl. v. d. comm. gener. van Oorlog van 30 Junij 1814, met grond art. 117 der Grwt. van 1814 over kan worden gesteld; en dat zij onder de Grwt. van 1815, art. 212, in geen geval, zelfs niet onder de voorwaarde van schadeloosstelling, ten laste van ingezetenen of gemeenten kunnen worden gebracht. (1).

Eene driejarige stilte werd op 26 Augustus 1842 door de toen veel gerucht makende oosterhoutsche feiten afgebroken (2). De regtbank te Breda, welke daarover te

tier, zoodat om de andere maand een bij mijnen client wordt gehuisvest,» die bleek, reeds zonder inkwartiering, zelf onder de pannen en diens zonen in den kelder te moeten slapen. *Pleitrede* bl. V en 22.

(1) *Regtsgel. Bijblad* v. 1840, bl. 1 volg.

(2) Het Hof van Noord-Brabant overwoog ten dien aanzien in zijn arrest van 22 December 1842:

«dat op den 26 Augustus dezes jaars door de bevoegde autoriteit te Oosterhout, aan twee fuseliers, behoorende tot een detachement aldaar passerende verlofgangers, een biljet van inkwartiering is afgegeven, om te worden gehuisvest en gevoed in de woning van de beklagden;

«dat gezegde fuseliers, na zich met hun biljet aan de woning der beklagden te vergeefs te hebben aangemeld, hiervan aan den sergeant M. BENNING hebben bericht gegeven, en, met dezen naar de woning van de beklagden zijn teruggekeerd, aldaar herhaaldelijk hebben aangebeld, doch geen gehoor gekregen, hoezeer er beweging in het huis vernomen werd; doch dat toen deze manschappen zich weder een eindwegs van de woning verwijderd hadden de deur is geopend en gelagchen, hetgeen door den genoemde sergeant en fuseliers voor uitlag-

oordeelen had, verklaarde de beklaagden, drie ongehuwde gezusters van den deftigen burgerstand, schuldig aan gewelddadigen en feitelijken wederstand tegen ambtenaren der geregtelijke politie, handelende ter uitvoering der wetten en bevelen van het openbaar gezag.— Het Hof van Noord-Brabant besliste, dat de *weigering* bewezen was, maar was van oordeel: 1°. dat de bepalingen over huisvesting en voeding, met name het besluit van 25 October 1815, niet waren verbindend, dewijl zij slechts in de *staats-courant* waren geplaatst en niet in het *staatsblad*, en dus niet behoorlijk waren afgekondigd; dat derhalve de weigering van inkwartiering

chen gehouden werd, zonder echter dat door hen is verklaard, dat zulks door de drie beklaagden of wie derzelve zou gedaan zijn;

« dat de burgemeester van Oosterhout hiervan onderrigt, en volgens zijne opgave op het vermoeden gekomen zijnde, dat er in gezegd huis, door de beklaagden alleen bewoond wordende, iets buitengewoons mogt zijn voorgevallen, ten einde dit te onderzoeken, de medewerking van den heer officier van justitie bij de Arr.-Regtb. te Breda, zich toen *in loco* bevindende, heeft ingeroepen;

« dat de officier van justitie voornoemd, vergezeld van burgemeester, een agent van politie, den bovengemelden sergeant en de twee fuseliers zich alstoen naar de woning der beklaagden heeft begeven, alwaar die ambtenaren op nieuw herhaaldelijk hebben aangebeld, en, toen hen niet werd opengedaan, de binnen zijnde personen, wier beweging men wederom duidelijk kon hooren, onder bekendmaking hunner qualiteiten, hebben gesommeerd hen binnen te laten;

« dat deze sommatie zonder gevolg blijvende, zij eerst hebben getracht het slot van de huisdeur te doen opensteken, en vervolgens last hebben gegeven eene der vensterramen te openen;

« dat, zoodra dit scheen te zullen gelukken, de drie beklaagden zich voor het venster hebben vertoond, zich met alle magt tegen het openschuiven verzet, en, op eene herhaalde sommatie om de meergenoemde ambtenaren binnen te laten, dit met groot geraas hebben geweigerd;

« dat alstoen, haars ondanks het raam geopend zijnde, de bekl. eerst hebben getracht het inklimmen te beletten, en vervolgens, toen de deur van het huis door den agent van politie was geopend, en

noch misdaad, noch wanbedrijf, noch overtreding was; en 2^o. dat geene wet het *via facti* inkwartieren van soldaten voorschreef, en dit dus niet behoorde tot de functiën van den burgemeester of van den officier van justitie; dat de grondwet in art. 168 verbood in de woning van een ingezetenen te treden, ten zij op last van eene daartoe bij de wet bevoegd verklaarde magt; dat dus hier geen verzet plaats had gevonden tegen ambtenaren handelende tot uitvoering eener wet (1).

Dit arrest maakte grooten indruk. Van toen af begon het rondtasten naar eene verbindende verordening, en kwamen twee strijdige gevoelens in het openbaar over drie belangrijke punten: 1^o. den zin van art. 210 der Grwt. (a. 212 d. Grwt. 1815); 2^o. de vraag of plaatsing in het *staatsblad* gevorderd werd, en alzoo plaatsing in de *staats-courant* ongenoegzaam was om een kon. besluit voor de ingezetenen verbindend te doen zijn, en 3^o. of de straffen, bepaald bij de wet van 6 Maart 1818, toepasselijk waren bij overtreding van verordeningen van vroegere dagteekening dan de grondwet van 1815.

Het openbaar ministerie teekende van het arrest geene cassatie aan. — Maar een paar maanden daarna werd in het *Regtsgeleerd Bijblad* gewezen op het *Avis du conseil d'État* van 12 *Prairial*, *An XIII* (FORTUYN, II, bl. 353) en daaruit afgeleid, dat plaatsing in de *staats-courant* geacht moet worden geldige afkondiging van kon. besluiten te zijn (2). Later vernam men dat

(1) Op bl. 11 hier voor, is reeds herinnerd, dat bij toepassing van art. 9 der wet van 1791, deze zusters vrij waren van inkwartiering. Doch het nog verbindbaar zijn dier wet is ook eerst van later vinding.

(2) *Regtsg. Bijblad*, V, 113. Blijkens een opstel van den hoogleeraar VAN HALL, geplaatst in het *Regtsgeel. Bijbl.* V, 338, was ook het vorige van de hand des broeders van den toenmaligen minister van justitie. Krachtig staat de hoogleeraar zijne meening voor, dat plaatsing in de *staatscourant* voldoende is tot behoorlijke afkondiging van kon.

de Procureur-Generaal bij den Hoogen-Raad daartegen eenen eisch tot cassatie *in het belang der wet* had ingesteld (1). De Hooge Raad besliste op het punt der verbindbaarheid van het kon. besl. van 25 October 1815, als het Hof van Noordbrabant; plaatsing enkel in de *staatscourant* is geene behoorlijke afkondiging. De Hooge Raad echter overwoog dat er een besluit van koning LODEWIJK was, van 4 Januarij 1809, dat behoorlijk afgekondigd en nimmer ingetrokken, maar integendeel krachtens a. 2 add. d. Grwt. in stand gebleven was; dat ook a. 210 d. Grwt. het niet had doen vervallen, dewijl volgens het besluit v. 1809 schadevergoeding voor inkwartiering verleend werd; dat dus de bepalingen van het besluit waren overtreden door de weigering van inkwartiering, en mitsdien op die overtreding had moeten zijn toegepast, de straf van a. 1 d. wet van 6 Maart 1818 (2).

Dit arrest gaf tot velerlei bedenking aanleiding, waarbij voor het eerst van de wet van 1791 werd gewaagd.

De hoogleeraar VAN HALL bestreed de stelling, waarop de Hooge Raad het besluit van 1815 onverbinten. Nader nog heeft hij dit aangedrongen in *Regtsg. Bijbl.* VII, 778 volg.

(1) *Weekbl. v. h. R.* van 23 Maart 1843 n^o. 375. Het *Weekblad* bestreed daarop in zijn n^o. 377 de verplichting der ingezetenen om inkwartiering te lijden, met a. 210 Grwt., hetwelk een betoog voor het tegenovergesteld gevoelen uitlokte, dat opgenomen werd in n^o. 381.

De *Belg. Jud.*, III, 1613, teekent bij de vermelding dezer cassatie in h. bel. d. wet, vrij onzacht aan, dat hier niet mogt worden uit het oog verloren, hoe op die wijze de ontwikkeling der aan het ministerieel stelsel overstaande meening ter zijde werd gebracht, en de Hooge Raad ter beslissing werd geroepen zonder contradictoer debat en na slechts de partij te hebben gehoord, die tegen het arrest opkwam.

(2) Opgenomen in bijkans alle onze verzamelingen van regterlijke uitspraken; o. a. in *Weekbl. v. h. R.* n^o. 385.

dehd verklaarde (1). In het *Weekbl. v. h. Regt* werd opgemerkt, dat aan het 2^e add. art. d. Grwt. te ruime strekking gegeven was, maar zoo men tot vroegere wetgeving terug moest keeren, dan het besluit van 1809 door de wet van 1791 was vervallen (2). Een derde he- toogde, dat de wet van 6 Maart 1818 niet anders toe- passelijk kon zijn dan op regelem. van algemeen bestuur, welke gemaakt waren krachtens art. 73 der Grwt. en dus dagteekenden van na 24 Augustus 1815 (3). Elders werd de geheele verpligting om inkwartiering te gedoogen betwist, en opgrond van art. 210, en opgrond dat er geene wet en slechts reglementen over bestonden (4). De minister van Justitie rigtte tezelfder tijd een schrijven aan de procureurs-generaal, waarbij een stelsel werd voorgestaan, geheel overeenkomstig wat de hoofdzaak betrof, met de meening door den hoogleeraar VAN HALL voorgedragen. Voorzigtigheidshalve evenwel, meende de minister, kon tevens worden beweerd dat *en* de wet van 1791 *en* het besluit van 1809 nog van kracht waren (5).

(1) Boven aangeh. opstel in *Regtsgel. Bijbl. V*, 338.

(2) *Weekbl. v. h. R.* n^o. 383.

(3) *Weekbl. v. h. R.* u^o. 392.

(4) *Regtsgel. Adviezen*, I, 12 volg.

(5) Die Circulaire, van 3 Mei 1843, opgenomen in *Regtsgel. Bijbl. V*. 386. besluit aldus:

«De slotsom mijner redenering is derhalve deze:

«De verpligting tot inkwartiering bij onderscheidene vorstelijke besluiten opgelegd en bij de Grondwet (*na* die besluiten uitgevaardigd) toegelaten en verondersteld, is bij art. 1 van het Koninklijk besluit, van den 25^{sten} October 1815 gehandhaafd geworden. Dat Koninklijk besluit is gepubliceerd of afgekondigd in de Nederl. Staatcourant en mitsdien is hetzelfde, krachtens de bepalingen van het advies van den Staatsraad van den 25^{sten} Prairial, 13^{de} jaar, van verbindende kracht voor de ingezetenen.

«Voorzigtigheidshalve zou men echter, edoch niet dan *subsidiair*, kunnen *pleiten*, dat, zoo de regter zich met dat gevoelen niet kan vereenigen, en het er voor blijft houden, dat gemeld Koninklijk

De heer THORBECKE eindelijk betoogde, dat dit gelijktijdig van kracht zijn niet aannemelijk was, en met grond betwijfeld kon worden of niet koning LODEWIJK bij het nemen van het besluit van 1809 zijne bevoegdheid was te buiten gegaan; dat de grondwet geenerlei inkwartiering toeliet, en in allen gevalle de toepassing der bepalingen van 1809 en 1791 uitsloot, dewijl dáár huisvesting *zonder* schadevergoeding geboden was (1).

Na het arrest van den Hoogen Raad namen de procedures toe.

De regtbank te Heerenveen ontkende het verbindende

besluit voor de ingezetenen van geene verbindende kracht is, in dat geval noodwendig tot vorige bepalingen moet opgeklommen worden ter handhaving van de verpligting van inkwartiering.

« Dit is dan ook het systeem van den Hoogen Raad, welke die verpligting gegrond heeft op het besluit van Koning LODEWIJK van den 4^{den} Januarij 1809, welk besluit, dit valt niet te ontkennen, deze aangelegenheid heeft geregeld, en in der tijd heoorlijk is afgekondigd geworden.

« De vraag echter kan zich op doen, of dit besluit ook door eene latere wet of wettelijke verordening van Fransche oorsprong is ingetrokken.

« Het is bekend, dat de Wet van den 10den Julij 1791, hier te lande executeir verklaard bij Keizerlijk Decreet van den 3sten November 1810 (RONDONNEAU, tome V, pag. 229), in deszelfs 5den Titel (pag. 259 en volg.), over *le logement des troupes* handelt, en mitsdien gezegd zou kunnen worden het voornoemd Besluit van Koning LODEWIJK te hebben afgeschaft. Doch hiertegen kan worden aangevoerd, dat meergemelde Wet geene uitdrukkelijke afschaffing van vroegere wetten of wettelijke verordeningen bevat, en dat, om eene vroegere wet of wettelijke verordening als stilzwijgend door eene latere afgeschaft te kunnen beschouwen, eerstgemelde met laatstgemelde onbestaanbaar moet zijn.

« Dit echter schijnt moeilijk ten opzichte van meergemeld Besluit van Koning LODEWIJK te kunnen gezegd worden; want hoewel bij de Wet van 1791 alleen van huisvesting de rede is, terwijl bij gezegd Besluit, behalve van huisvesting, ook van voeding wordt melding gemaakt, zoo sluit eerstgemelde Wet echter de voeding niet uit, en kan derzelve stilzwijgen omtrent de voeding niet gezegd worden de verpligting tot dezelve, volgens meergemeld Besluit opgelegd, te hebben afgeschaft, » enz.

(1) *Aanteekening*, II 261.

van het besluit van 1810, als niet behoorlijk afgekondigd, en ontsloeg den beklagde, met toepassing van het decreet van 1809 en het daaraangehaalde decreet van 11 Julij 1807, omdat hij bij anderen slechts ééne kamer in huur bewoonde (1). Het Hof van Vriesland was in hooger beroep het met de regtbank eens over, de onverbindbaarheid van het besluit van 1815, maar condemneerde omdat het (nergens afgekondigde) decreet van 11 Julij 1807 de zorg voor de inkwartiering aan de plaatselijke besturen opdroeg, en dus de klagten daarover geen onderwerp van 's regters onderzoek mogten uitmaken (2). De Hooge Raad was echter van gevoelen, dat, hoe ook een plaatselijk bestuur aan hooger administratief gezag moge verantwoordelijk zijn, de strafbaarheid wegens weigering van inkwartiering afhangt van de gehoudenheid des weigerachtigen ingevolge de wet, en verwees de zaak naar het Hof van Groningen (3). Dit bevestigde het vonnis der regtbank van Heerenveen, op grond dat de decreten van 1807 en 1809 waren geabrogeerd door de, bij art. 2 add. d. Grwt. in stand gehouden wet van 1791, en aan deze wettelijke regeling geenerlei verandering kon worden gebragt door de besluiten van 1814 en 1815, hoe men ook over hunne verbindbaarheid denken magt; maar dat de wet

(1) Zie het vonnis van 3 Julij 1843 en het opvolgend arrest van 9 October 1843 in het *Regt in Ned.* IV. 65 volg.

(2) Het kon. besl. van 3 Februarij 1836 had ter handhaving van het conflict, reeds gezegd:

« dat het gemeentebestuur van Axel alzoo in regten is betrokken, ter « zake van de wettigheid en bestaanbaarheid eener zuiver administrative « handeling, waarvan de kennismeming niet behoort tot de attributie der « regterlijke autoriteiten; terwijl aan ons alléén is voorbehouden over de « handelingen der openbare ambtenaren in de uitoefening hunner adminis- « rative functiën te oordeelen.» Ook bij het arr. v. het Hof v. Zeeland v. 16 Sept. 1839 had dergelijke overweging gegolde.

(3) Bij arrest van 9 Januarij 1844, *Weekbl. v. h. R.* n°. 566.

van 1791 wel den last van inkwartiering heeft opgelegd, maar geene straf op de weigering gesteld (1).

De reglbank van Alkmaar nam aan, dat de grondwet geene inkwartiering toelaat, (2) en hare vonnissen werden door het Hof van Noordholland bevestigd. Het Hof echter stelde, met name bij zijn uitvoerig en merkwaardig arrest van 23 September 1844, dat noch art. 210, noch art. 168 Grwt. inkwartiering in den weg stonden; dat bij het besluit van 1809 koning LOBEWIK zijne bevoegdheid te buiten ging, vooral omdat hij bij *besluit* introk het regl. van 1799, door de *wetgevende* magt uitgevaardigd en door haar in 1801 en 1802 als wet hernieuwd, maar dat bovendien, ook al mogten de bepalingen van den koning van Holland op dit stuk worden geacht wettig genomen te zijn, zij vervallen zijn door de inlijving en de daarbij van kracht verklaarde wet van 1791; dat ook aan die *wet* niets veranderd kon worden door de *besluiten* van na 1813, doch dat dit trouwens de strekking niet was dier besluiten, welke van louter administratieve aard zijn; dat hunne plaatsing in de staats-courant daarenboven niet als behoorlijke afkondiging kon gelden; maar dat de wet van 1791 geene straf bepaalt op de weigering, en de wet van 6 Maart 1818 niet van toepassing is bij overtreding eener *wet*. Ongeveer op dezelfde gronden verwierp de Hooge Raad den eisch tot cassatie tegen dat arrest door het openb. min. ingesteld (3).

(1) Arrest van 21 Februarij 1844, *Regt in Ned.* IV, 97.

(2) Bij vonnis van 23 April 1844, bevestigd bij arrest van 17 Junij 1844, beiden opgenomen in *Regtsgl. Bijblad*, VI. 464; en bij vonnis van 4 Junij 1844, bevestigd bij arrest van 23 Sept. 1844, beiden in *Bijblad*, VII. 38.

(3) *Regtsgel. Bijbl.* I. a. pl., alwaar terecht wordt opgemerkt, dat dit arrest in belangrijke punten afweek van het vroegere van 11 April 1843; namelijk o. a. dat in plaats van het besluit v. 1809, thans de wet van 1791 als geldende verordening wordt voorgesteld; en dat thans de toepasselijkheid der strafbepalingen van de wet v. 6 Maart 1818 werd bostreden, die bij het eerste arrest was aangenomen.

Nog drie procedures volgden, welke alle gunstig voor de weigerachtigen afliepen.

Het Hof van Utrecht bevestigde bij arrest van 30 October 1844 een vonnis der regtbank van Amersfoort, waarbij weigering van inkwartiering van *officieren* niet strafbaar was geoordeeld, uithoofde de grondwet inkwartiering slechts tegen schadeloosstelling toelaat, en noch het besluit van 1815, noch het decreet van 1809, noch de wet van 1791 die verleent, tenzij voor soldaten en onderofficieren. (1)

Het Hof van Zeeland bevestigde bij arrest van 23 December 1844 een vonnis der regtbank van Goes, waarbij ontslag van regsvervolgving was verleend, op grond dat de wetten van de nationale conventie van 25 Januarij en 7 April 1790, en die van 25 Mei 1792, zoowel als de besluiten van 1809 en 1815, geene andere verplichting opleggen dan die van huisvesting en voeding van werkelijk in militaire dienst zijnde personen, en hier de inkwartiering was geweigerd van twee militairen « behoorrende bij het station van militairen, voor de dienst der « linie van toezigt bij de directie der in- en uitgaande « regten en accijnsen. » (2)

Het Hof van Gelderland eindelijk bevestigde bij arrest van 17 Maart 1846 een vonnis der regtbank van Tiel, waarbij wel de verbindbaarheid van het besluit van 1815 was aangenomen, uit hoofde het in de staats-courant was geplaatst, maar tevens beslist was, dat het alleen betrekkelijk was op *marcherende* korpsen en detachementen, en *ten platte lande cantonnerende* troepen, en dus de weigering van manschappen, die tot een tijdelijk gevestigd detachement behoorden, in kwartier te nemen niet strafbaar was. (3)

(1) *Weekbl. v. h. R.* n^o. 549 en 550.

(2) *Weekbl. v. h. R.* n^o. 573.

(3) *Weekbl. v. h. R.* n^o. 634 en 638.

Wanneer men nu den strijd overziet, dan blijkt van menig feit, waar de grenzen, in de verschillende verordeningen gezet, zijn te buiten gegaan. En niet zonder smartelijke gewaarwording herdenkt men daarbij hoe in dien tijd inkwartiering tegen de Afgescheidenen is gereg. (1)

(1) Zie *de Maatregelen tegen de Afgescheidenen getoetst* door Mr. G. GROEN v. PRINSTERER, Leiden 1833, blad. 48.

« Geene inkwartiering, zegt de Grondwet, en er heeft gedurig, in sommige gemeenten, inkwartiering plaats. Zou vervolging om eene Godsdienstoefening, die toch zeker niet onchristelijk is, onder de onvoorziene omstandigheden behooren door de Grondwet bedoeld? »

« Schadeloosstelling, zegt de Grondwet; en de schadeloosstelling wordt geweigerd. De adressen hiertoe aan de Gouverneurs en ook aan Z. M. ingezonden, waarvan sommigen reeds bijna vóór een jaar ingediend zijn, laat men zonder antwoord.

« Geen onderscheid, geen uitzondering, geen voorregt, zegt het Reglement, in den geest der Grondwet door den Koning gearresteerd; — en de inkwartiering had bij voorkeur, had nitsluitend bij de Afgescheidenen plaats. De voorbeelden zijn te menigvuldig, te bekend, om hier bijgebracht te worden. Vijf, zes, acht man in één huis gelegerd, is geene zeldzaamheid meer. Nu eens is het eene gemeente, waar sommige Afgescheidenen tien en twaalf soldaten drie weken hebben gehuisvest; dan een predikant, wiens woning bovendien tot een wachthuis werd gemaakt; dan weder zond men een en dertig soldaten met een officier bij één afgescheiden persoon. Er is eene gemeente, waar reeds voor de vijfde maal inlegering was; en altijd bij de afgescheidenen alleen.

« Bij dit alles komt nog dat de inlegering geschiedt op de meest kwellende wijs Om slechts één voorbeeld te noemen, dat in een huis met ééne woonkamer door man, vrouw en vijf kinderen bewoond, niettegenstaande de bedlegerigheid der vrouw, acht soldaten werden gehuisvest.»

Van de ministeriële zijde werd dit beantwoord, bijv. aldus:

« Het eenige bezwaar, dat er dan overblijft, is dit, dat de militairen op sommige plaatsen alléén bij de afgescheidenen worden gehuisvest; maar hier heeft de heer GROEN zelf door de keuze van het woord *inlegering* (hetwelk hier in de daad gepast is) het bewijs geleverd, dat het door hem aangehaalde art. 212 der Grondwet, mitsgaders de geciteerde artikelen uit de Militaire Reglementen, welke

Als uitkomst mag men stellen.

1°. dat algemeen de besluiten van koning Lodewijk ter zake niet meer toepasselijk werden geacht;

2°. dat, in plaats daarvan, veelal de wet van 10 Julij 1791 als de geldende werd opgevat;

3°. dat de reglementen en de besluiten van 1814 en 1815 haar van geene kracht hebben beroofd, dewijl, vooral in den laatsten tijd van het debat, aan deze verbindende kracht werd ontzegd; — en omdat men begreep dat geene *wet* kon worden veranderd door eene verordening, niet van de gewone wetgevende magt afkomstig;

4°. dat al neemt men aan, dat art. 210 der grondwet inkwartiering niet uitsluit, het echter erkend is, dat zij deze voorzeker niet wil dan tegen schadeloosstelling, en dus, daar de wet van 1791 geene voeding, en slechts huisvesting maar zonder schadeloosstelling voorschrijft, ook dan nog *aan haar* teregt geldigheid moet worden ontkend;

5°. dat, daar de wet van 6 Maart 1818 wordt erkend niet van toepassing te zijn bij overtreding van verordeningen vóór de grondwet van 1815 tot stand gekomen en in geen geval van *wetten*, bij gemis van strafbepalingen in de wet van 1791 zelve, deze straffeloos kan worden overtreden. (1)

allen van *inkwartiering*, niet van *inlegering* spreken, hier niet van toepassing zijn.»

«Tusschen *inkwartiering* en *inlegering* is een zeer groot, een zeer aanmerkelijk onderscheid,» en hetgeen verder volgt ter verdediging van onverdedigbare handelingen, op bladz. 12 van *het Staatsregt in Nederland*, door Mr. A. W. VAN APPELTERE, Ref. b. h. Dep. v. Justitie. 's Hage 1837.

(1) In België wordt de wet van 1791 toegepast. VAN BEERSEL, Dictionnaire de police municipale, v°. *Logemens militaires*. Er schijnt slechts één arrest over te zijn, namelijk van het Hof van Appel te Brussel van 22 Mei 1834; ook daarbij is beslist dat die wet poenale sanctie ont-

Hier komt nog bij, dat ongetwijfeld bij de invoering der grondwet van 1815, — blijkens o. a. de besluiten van 1814 en het weder in werking brengen van het besluit van het staatsbewind van 13 Januarij 1803, — de wet van 1791 te dezer zake niet kan gezegd worden in werking te zijn geweest. Men mag dus vragen of de kracht van art. 2 add. d. Grwt. zoo groot is, dat het eene wet van eene verjaagde vreemde overheersching afkomstig, en in welker plaats *bij* de invoering der grondwet en gedurende 30 jaren daarna, andere regels zijn toegepast, weder in het leven te roepen?

Maar het hoofdpunt bleef nog altijd, welke is de zin van art. 210 der grondwet?

Wel was bij onderscheidene regterlijke uitspraken, waaronder van den Hoogen Raad, art. 210 in voor de bestaanbaarheid van inkwartiering gunstigen zin opgevat, maar de gronden voor het tegendeel aangevoerd, waren niet wederlegd. Tegen den letterlijken inhoud van art. 210 was de opmerking niet bestand, dat uitsluiting van inkwartiering de bedoeling van den grondwetgever niet had kunnen zijn, dewijl hare noodzakelijkheid toen, evenmin als thans, in twijfel kon worden getrokken, daar juist die noodzakelijkheid *werd* betwist. Dat zij, «onder de Republiek der Vereenigde Nederlanden wettig bestaan had», kon tot toelichting van het onderwerp, zeer zeker niet als grond voor haar wettig bestaan in het Koninkrijk der Nederlanden, naar de grondwet van 1815, worden aangevoerd. Even weinig de meening, dat art. 210 van inkwartiering sprak als van iets, dat wettig bestond «en waaromtrent reglementen aanwezig waren.» Ook verwijzing naar de wet van 27 Februarij 1815, als anterior aan de grondwet, schijnt hier geen doel te kunnen treffen. Bij het arrest van den Hoogen Raad werd verder breekt. Daarom schijnt men in België de weigeringen van inkwartiering zonder vervolging te hebben gelaten. *Belg. Jud.* III, 1617.

gewezen op de reglementen voor het bestuur der steden en ten platten lande; zonder echter, naar het schijnt, daaruit te willen afleiden, dat die reglementen, vastgesteld bij *besluiten* der Regering, die inkwartiering voor geoorloofd hield, den zin der grondwet konden bepalen. Maar het arrest liet den hoofdgrond onaangeeroerd: «alle kosten voor de legers van het Rijk worden uit 's Lands kas voldaan; worden door *onvoorziene omstandigheden* transporten of leverantiën van bijzondere personen of gemeenten gevorderd, zij zullen worden schadeloos gesteld, op den voet door de reglementen bepaald; inkwartiering en onderhoud van het krijgsvolk *kunnen niet* ten laste van een of meer inwoners of gemeenten worden gebracht.

III.

In den strijd die zich allengs ontwikkelde en verbreed had, was de ongewisheid der verpligting tot huisvesting en voeding van krijgslieden gebleken. Door nog slechts weinigen kon worden betwijfeld, of de vraag over hare bestaanbaarheid naar de grondwet eischte nadere beslissing. Van de zijde, welke wenschte haar toestemmend te zien beantwoord, werd echter erkend dat altijd regeling *bij de wet* noodzakelijk was.

De Regering zelve deelde dit gevoelen. Volgens haar had «om allen twijfel te doen ophouden ten aanzien van de verpligting tot het ontvangen van militaire inkwartiering, art. 210 verduidelijking noodig.»

Bij art. 2 van ontwerp XXIII der bekende 27 voorstellen tot herziening der grondwet in den aanvang van Maart 1848 gedaan, stelde zij voor in art. 210 te lezen: «De ingezetenen en gemeenten zijn, volgens de *bij de wet* vast gestelde bepalingen en behoudens schadeloosstelling, verplicht tot het ontvangen van inkwartiering, het verstrekken

van onderhoud aan krijgsvolk te water en te land, en het doen van transporten en leverantiën, van welken aard ook, ten behoeve van de legers en de vestingen. De hoegrootheid der schadeloosstelling wordt bij de reglementen geregeld.» De verplichting zou dus ontwijfelbaar worden vastgesteld, maar alles, behalve de regeling der schadevergoeding, werd aan de wet overgelaten, die dus ook in *niet-onvoorziene* omstandigheden het doen van transporten en leveringen zou kunnen bevelen. (1)

De Staats-commissie van Maart 1848 behield de bepaling van art. 210 zooals zij was, doch voegde er bij, «dat de uitzonderingen voor tijden van oorlog» door de wet zouden worden geregeld. Mag men niet aannemen, dat art. 210 werd behouden naar de opvatting van den schrijver der Aanteekening op de grondwet, die betoogd had, dat het alle verpligte huisvesting en voeding van krijgslieden uitsloot, en bij tegen overgestelde meening ook om art. 168 Grwl., regeling van het onderwerp bij de wet noodzakelijk was; doch tevens oordeelde dat, bij herziening der grondwet, onderscheid kon worden gemaakt tusschen tijden van vrede en van oorlog; niet op het punt der schadeloosstelling alleen, maar op de geheele onverplichtheid. De bijvoeging aan art. 210 had ook blijkbaar die strekking. (2)

(1) *Handel. o. d. herz. d. Grwt. 1848. I, 52, 70.*

(2) *Aanteeken. II, 261* volg. en het bovenaangeh. opstel in het *Regtsgel. Bijblad* van 1840, dat aldus besluit: «Oordeelt men, bij herziening der grondwet, dat het niet mogelijk is, de ingezetenen voor het vervolg volstrekt te vrijwaren, en dat dus art. 212 moet worden veranderd, men beperke de gevallen, waarin men huisvesting van militairen mag bevelen tot den uitersten nood, wettig te omschrijven. Het zal er dan op aankomen, bij de wet onderscheid te maken, zoo wel tusschen de tijden van oorlog en van vrede, als tusschen garnisoen houdende en marcherende troepen. Men bedenke, of men in tijd van vrede niet steeds op een genoegzaam aantal rekenen mag van zoodanigen, die tegen volkomen betaling, de krijgslieden bij zich vrijwillig ontvangen.

Themis, D. I, 1ste St. [1854].

Hoe was de voordragt der Regering? Zij veranderde het artikel door van de derde zinsnede slechts te behouden « dat het Rijk schadeloosstelling zou geven op den voet, bij de reglementen bepaald, » en de verplichting tot het doen van « levering en transport alleen in onvoorziene omstandigheden » te doen wegvallen (1). De mem. van toel. verklaarde den zin dezer verandering niet (2).

De Regering gaf later, bij haar antwoord op de opmerking der Tweede Kamer, dat het voorgedragen artikel noch de verplichting tot inkwartiering ontwijfelbaar stelde, noch regeling bij de wet in allen deele medebragt, (3)

Het schijnt voorts zeer wel doenlijk, maatregelen te nemen, dat garnisoen houdend krijgsvolk, in de steden althans, nimmer bij de burgers worde gelegd. Welligt eischte een en ander eenige meerdere uitgaven behoeve der gewapende magt. Dan de verhooging der algemeene belastingen, die hieruit voortvloeide, ware een zeer gering, zelfs billijk offer, vergeleken bij een ondragelijk en onevenredig drukkend kwaad.»

(1) Art. 10 van het Ontwerp van wet ter herziening van Hoofdstuk VIII hield in, dat a. 210 aldus zou worden veranderd: « Alle kosten voor de legers van het Rijk worden uit 's Lands kas voldaan.

« De inkwartieringen en het onderhoud van het krijgsvolk, de transporten en leverantiën, van welken aard ook, voor 's Konings legers of vestingen gevorderd, kunnen niet ten laste van één of meer inwoners of gemeenten worden gebragt.

« Het Rijk verleent daarvoor schadevoorstelling op den voet in de reglementen bepaald.

« De uitzonderingen voor tijden van oorlog regelt de wet. »

Hand. o. d. herz. d. Grwt. 1848. I, 381.

(2) « Art. 10 bevat eene verduidelijking van art. 210 der Grondwet, met de slotbepaling, dat de uitzondering voor tijden van oorlog, door de wet zullen worden geregeld, waarvan in het aangehaalde artikel geene melding was gemaakt. »

Handel. o. d. herz. d. Grwt. 1848. I. 385.

(3) « Sommige leden hebben de twijfeling geopperd, of hier thans wel duidelijk genoeg uitkomt, dat aan de ingezetenen, ofschoon dan ook onder schadeloosstelling, inkwartiering kan worden opgelegd, en of er dus niet vrees zou bestaan, dat, ook na de invoering der gewijzigde Grondwet, de geschillen op dit punt zouden blijven voortduren. Andere

te kennen, dat de verpligting noodzakelijk bij de Grwt. moet worden bepaald, en dat het zeker wenschelijk en nuttig was, vooral in verband met art. 168 (thans 152), dat die verpligting behoorlijk werd geregeld; zij gaf daarbij eene nienwe redactie, zonder te verklaren welke verandering door de veranderde bewoordingen beoogd werd (1). De Kamer herhaalde hare klacht over ondui-

leden beweerden, dat er tot regeling der geheele aangelegenheid der inkwartiering, de schadeloosstelling daaronder begrepen, behoefte bestond aan eene wet, die zich geenszins, zoo als het voorstel der regering medebragt, tot het regelen der uitzonderingen voor tijden van oorlog behoorde te bepalen. De inkwartiering in het algemeen stond, naar hun inzien, in naauw verband met de bepaling van art. 168 der bestaande Grondwet, en er moest dus bij de wet eene magt bevoegd worden verklaard, tot het geven van den last, om met het hier beoogde doel de woning eens ingezeten, zijns ondanks, binnen te treden.»

Handel. o. d. herz. d. Grwt. 1843. I, 484.

(1) «De bedenkingen in het voorloopig verslag tegen art. 10 voorkomende, zijn zeker gewigtig. Het is intusschen volstrekt noodzakelijk, dat de Grondwet bepaaldelijk de *verpligting* der inwoners tot het ontvangen van inkwartiering aanneme, opdat de quaestie daarover nimmer meer kan geopperd worden. Men wil tevens gaarne erkennen, dat het in het algemeen wenschelijk en nuttig, en in het bijzonder in verband tot art. 168 der Grondwet van 1840 (waarvan de strekking in het wetsontwerp tot herziening der Grondwet n°. V is overgenomen) als een vereischte kan worden beschouwd, dat de verpligting der inwoners en der gemeenten, waarvan hier sprake is, behoorlijk worde geregeld.

«De navolgende nieuwe redactie wordt alzoo door de Regering voorgesteld:

« Al de kosten voor de legers van het Rijk worden uit 's lands kas « voldaan.

« De inkwartieringen en het onderhoud van het krijgsvolk, de trans- « porten en de leverantiën, van welken aard ook, voor 's Konings legers « of vestingen gevorderd, kunnen niet dan tegen schadeloosstelling op « den voet in de reglementen bepaald, ten laste van één of meer inwo- « ners of gemeente worden gebracht.

« De uitzonderingen voor tijden van oorlog regelt de wet. »

Handel. o. d. herz. d. Grwt. 1843. I, 565.

delijkheid en het artikel kwam alzoo tot stand (1).

Hoe weinig stelligs in toelichting en antwoord gevonden wordt, toch schijnt men er uit te mogen opmaken, dat de Regering bepaaldelijk omtrent de verplichting tot inkwartiering een gevoelen, tegenovergesteld aan dat der Staatscommissie, heeft gehad. Meende deze, die verplichting *kan* in den regel *niet*, de Regering scheen te meenen, zij *kan wel* worden gevorderd. Dat zij verandering bedoeld hebbe in den zin der slotperiode van het artikel, zoo als deze door de Staatscommissie werd bijgevoegd en door de Regering werd bijbehouden, blijkt geenszins. Evenmin kan worden gezegd, dat zij van oordeel geweest is, dat alleen voor gevallen van oorlogstijd de *wet* regels geven moest; het tegendeel schijnt veeleer te kunnen worden aangenomen.

De Kamer zegt, regeling bij wet van het onderwerp in zijnen geheelen omvang, de schadeloosstellingen daaronder begrepen, noodzakelijk te achten; de Regering erkent de nuttigheid van regeling in het algemeen, en de noodzakelijkheid in het bijzonder om art. 152, en zij stelt eene verandering voor, waarbij echter de schadeloosstelling uitdrukkelijk aan regeling bij reglement blijft onderworpen. Waartoe die erkenning van het wenschelijke, het nuttige, het vereischte, waartoe die verandering, zoo men meende, dat regeling bij de wet verboden moest zijn? De Regering, 't is waar, sprak niet

(1) «Men blijft eene meer duidelijke redactie van dit artikel wenschelijk achten, in dien zin dat daaruit niet enkel bij gevolgtrekking, maar rechtstreeks de verplichting der ingezetenen, om zich van de inkwartiering te onderwerpen, blijkbaar is. Ook is men teruggekomen op het verlangen dat bij de Grondwet de regeling van geheel het onderwerp der inkwartiering door eene bepaalde wet verplichtend mogt worden gesteld; herinnerende men daarbij, dat zulk eene wet voorkwam op de lijst dergene, welke vaststelling, ter gelegenheid van de behandeling der jongste begrotingswetten, van de zijde der Kamer wenschelijk en noodzakelijk werd gekeurd.»

van *regeling bij de wet* als wenschelijk en nuttig, maar slechts van *behoorlijke regeling*. Wil men daaruit afleiden, dat zij door het woord *wet* niet uit te spreken, door «behoorlijke regeling» slechts te noemen, maar toch met verwijzing naar een grondwetsartikel waar uitsluitend van bepaling bij wet sprake is, en door die erkenning onmiddellijk van een veranderd opstel te doen volgen, den schijn alleen heeft willen aannemen van het met de Kamer eens te zijn en toch niets anders dan algeheele regeling bij voorschrift van de uitvoerende magt te hebben bedoeld? Zou het geen onwaardig spel met de Kamer zijn geweest? en mag daaraan worden gedacht? vooral bij volslagen gemis van eenige andere aanleiding, dan dat men thans zelf regeling bij reglement, liever heeft dan bij wet. De eerlijkheid zou voorzeker hebben gevorderd, dat dan de Regering hadde gezegd, gij wilt regeling bij de wet, wij verschillen daarin met u, met de Staatscommissie, met de oude Regering die in Maart a. 2 van Ontwerp XXIII voordroeg. Waarom verondersteld dat zij die niet hebbe betracht? — Omdat anders de wet niet zou zijn aangenomen? Juist daarom zij gevraagd, of men kan stellen, dat de Regering toen zoozeer was buiten het spoor der algemeene rigting, dat zij zelfs aan die, nog langs zoovele trappen verkozen, Kamer zoodanig gevoelen niet heeft durven blootleggen, of verkozen hebbe, in plaats van dat haar eigen gevoelen *op te offeren*, met bedekte woorden te spreken en een nieuwen nevel te doen rusten over een punt van ons staatsregt, daar nog zoo pas en zoo lang over gestreden was, en waarvan de oude Regering bereid was geweest allen twijfel geheel op te heffen? Maar bovendien, het groot gewigt van dit bijzonder onderwerp moge al bij den wijden omvang van het toen op touw staande werk wellicht niet zoozeer bij de toenmalige ministers hebben gewogen, als in ander geval zou hebben plaats gevon-

den, het verband, waarin de pligt, dien de Regering wilde laten opleggen, tot het innige van het huisselijk leven, tot den eigendom en de vrijheid der ingezetenen staat, kan niet door haar zoo zeer zijn miskend, dat zij regeling buiten *de wet* mogelijk hebbe kunnen achten. Is het voorts denkbaar, dat in 1848 de Regering van Junij minder nog gewild zal hebben, dan die van den *aanvang* van Maart, welker voorstel anders, wat klaarheid van uitdrukking betreft, ons tegenwoordig art. 187 zeker verre overtreft.

IV.

Stel dat de bedoeling waarmede de bepaling werd voorgedragen en aangenomen meerder of minder twijfelachtig zij, wat zal in allen gevalle beslissen, zoo niet de woorden en de aard van het onderwerp?

Art. 187 luidt:

« *Alle de kosten voor de legers van het Rijk worden uit 's lands kas voldaan.*

« *De inkwartieringen en het onderhoud van het krijgsvolk, de transporten en leverantiën, van welke aard ook, voor 's Konings legers of vestingen gevorderd, kunnen niet dan tegen schadeloosstelling, op den voet in de reglementen bepaald, ten laste van één of meer inwoners of gemeenten worden gebracht.*

« *De uitzonderingen voor tijden van oorlog regelt de wet.* »

Het behelst niet meer het verbod van inkwartiering en onderhoud van het krijgsvolk ten laste van ingezetenen of gemeenten te brengen, zoo als volgens ééne der beide vroegere tegen elkander overstaande beschouwingen, in art. 210 werd gelezen. Het zegt dat de verplichting bestaanbaar is, maar niet dan tegen schadeloosstelling. Niets meer. Het zegt niet dat zij *zal*, maar dat zij

kan gevorderd worden. Of het noodig en dienstig zij, wordt aan nadere beslissing overgelaten.

Wie zal die geven, zoo niet de gewone wetgever, die daarbij over het hoe en wanneer oordeelen en de wijze van uitvoering regelen zal.

Of zal dit alles door reglementen worden bepaald? Zoo men met ja antwoordt, kan die meening op iets anders steunen dan dat het woord *reglement* in het artikel wordt genoemd? Of zou, zonder dat, iemand er aan denken, dat de Grwt., die de woning onschendbaar verklaart, en waaronder eigendom en persoonlijke vrijheid onder de bescherming der wet zijn gesteld, hier have en huis en persoonlijke dienst aan regel en bevel van de uitvoerende magt ter beschikking wil stellen? Niet in tijd van oorlog, maar integendeel in de meest rustige en gewone omstandigheden.

Het woord *reglement* trouwens wordt naar den geheelen zamenhang van het artikel, enkel aangebragt tot de bepaling der schadeloosstelling. Voorzeker mag hier de kracht der geschiedenis dezer bepaling, waarin het woord *reglement* steeds met de enkele regeling der schadevergoeding verbonden voorkwam, niet worden ter zij gelaten, om nu buiten die perken het reglementair gebied tot over het geheele onderwerp uit te strekken.

In art. 210 lijdt het geen twijfel of de mate van schadevergoeding was de beperkte grond voor de reglementen open gelaten. Art. 2 van ontwerp XXIII van Maart 1848 was, zoo mogelijk, nog stilliger. De eerste voordragt der Regering in Junij 1848 liet evenmin eenige andere opvatting mogelijk. Daar toch werden de reglementen genoemd in de afzonderlijke zinsnede die alleen over schadeloosstelling handelde. Waarom ze dáár met opzet vermeld, zoo het geheele onderwerp door reglementen zou worden beheerscht? Bregt dit niet duidelijk mede dat al, wat niet tot de schadebegrooting behoort, het gebied werd

geacht van den gewonen wetgever? Bij het nieuwe opstel is de noodelooze scheiding der beide zinsneden weggenomen, en die over de, bij reglementen te bepalen, schadeloosstelling versmolten in de vorige, waarbij inkwartiering mogelijk werd gemaakt. Maar waar is eenige aanduiding, dat daarbij zoodanige uitzetting van den werkkring der reglementen is beoogd, dat nu al wat inkwartiering, onderhoud, transport en leverantie betreft, aan hunne bepalingen zou worden ondergeschikt? Toch mag voor het minst een spoor van zoodanige bedoeling worden gevorderd; vooral wanneer men bedenkt, dat die verandering van het voorstel nevens de erkenning dat behoorlijke regeling vereischte was en met verwijzing op de bepaling over de onschendbaarheid der woning, in antwoord werd gegeven aan de Kamer, die wettelijke regelijke regeling verlangde.

Men heeft opgemerkt, dat in art. 187, zoo als het is afgekondigd, «schadeloosstelling» door eene comma is gescheiden van «op den voet door de reglementen bepaald,» om daaruit te willen afleiden, dat deze laatste uitdrukking nu betrekking zou hebben op het geheele onderwerp. Er is tegen aangemerkt, dat in het gewijzigde artikel, zoo als het in de mem. van beantw. der Regering ter kennis der Tweede Kamer kwam, die scheiding niet wordt gevonden (1). Hetzij teregt geplaatst, hetzij hier aan een bij den afdruk verwaald scheidteeken te denken is, hoe kan men aannemen, dat daardoor den natuurlijken samenhang der woorden kan zijn verbroken, en eene zoo uitgestrekte verandering kan zijn te weeg gebracht, die door de geheele geschiedenis dier woorden wordt gewraakt?

Bij de laatste zinsnede van het artikel (2), wordt alleen van regeling bij de wet gesproken voor den tijd van oorlog.

(1) *Bijblad tot de Staatscour.* Bijlagen bl. 247 en bl. 398.

(2) «De uitzonderingen voor tijden van oorlog regelt *de wet.*»

Wordt daardoor niet klaarblijkelijk regeling bij de wet voor vreedestijd uitgesloten? Ook bij de beschouwing van dit punt moet op de geschiedenis dier woorden worden gelet. Art. 210 onderscheidde niet tusschen tijd van oorlog en van vrede. Dit deed de Staatscommissie. Naar hare meening, zoo als dit boven is aangemerkt, waren inkwartiering en onderhoud van krijgsvolk uitgesloten, transport en levering alleen in onvoorziene omstandigheden en tegen schadeloosstelling geoorloofd. Aan die bepaling deed zij volgen, dat de wet de uitzonderingen voor tijd van oorlog zou regelen. Aan de wet was dus daarbij opgedragen alles wat volgens het artikel nog geregeld *kon* worden, behalve de vergoeding. Met hetzelfde doel van die onderscheiding te maken zijn de woorden der Staatscommissie bij de voordragt van art. 187 gevoegd. Het is niet te ontkennen, dat bij de verandering, die het opstel der commissie had ondergaan, ook daarin de woorden hadden moeten deelen. Maar spoor is er niet te vinden, dat die bijvoeging *derzelfde* woorden geschied zij, met het oog op eenen anderen zin, dan waarmede zij oorspronkelijk waren gesteld.

Neemt men aan, dat deze bijvoeging wettelijke regeling voor vreedestijd uitsluit, men komt tot ongerijmde gevolgen. Het kan niet juister worden aangetoond, dan door de woorden der Regering zelve. «Ware het omgekeerd: regeling bij de wet voor vreedestijd, doch bij reglement voor oorlogstijd, er zou deze reden voorgegeven kunnen worden, dat in oorlogstijd de uitvoerende magt vrijer moet kunnen handelen, dan in vreedestijd, omdat beperking in oorlogstijd, in den regel, schadelijker voor het algemeen belang kan zijn dan in vreedestijd; maar waardoor zou de stelling gerechtvaardigd worden, dat de uitvoerende magt in oorlogstijd minder gezag zou hebben dan in vreedestijd? Stond dit evenwel in de grondwet geschreven, men behoefde naar de reden niet

te zoeken; doch de Regering gelooft niet dat de grondwet dit voorschrijft. In de 3^{de} alinea van art. 187 staat: «De uitzondering voor tijden van oorlog regelt de wet.»

«De uitzondering waarop? op den voet in de reglementen bepaald? waarom op dat deel van het artikel? Neen, de uitzondering op het voorafgaande in zijn geheel» (1.)

Eindelijk: de grondwet noemt alles, wat zij bij de wet wil geregeld hebben; waar zij dat niet doet, behoort de regeling bij de uitvoerende magt. — Er is reeds opgemerkt, dat even goed die stelling kan worden omgekeerd en volgehouden dat al hetgeen niet uitdrukkelijk bij de grondwet aan de uitvoerende magt is opgedragen, tot het gebied der wetgeving behoort (2). Gaat echter de eerste stelling op, zal dan ook, onder toepassing der straffen bij art. 1 der wet van 6 Maart 1818 bepaald, bij algemeen reglement van inwendig bestuur kunnen worden geregeld, het dragen der wapenen dat bij het eerste artikel van hetzelfde achtste hoofdstuk, waarin art. 187 voorkomt, als eerste plicht op *alle* ingezetenen gelegd wordt?

Zoo twijfel bestaan kan of de regeling bij wet of reglement behoort te geschieden, zal dan de aard der zaak niet moeten beslissen?

Gaat men echter zoo ver van te beweren dat de grondwet wettelijke regeling *verbiedt*, dan zal geenerlei wet ter uitvoering van art. 187, al. 1, mogen gemaakt worden. Aan de reglementen is dan overgelaten de dwangmaatregelen voor te schrijven om den soldaat onder dak te brengen in de woning die voor hem gesloten wordt gehouden, om daar hem de geboden voeding te doen verstrekken, om den bijzonderen eigendom, welks oplevering wordt gevorderd, den eigenaar

(1) Mem. v. toel. bij het Ontwerp v. 19 Oct. 1852.

(2) Voorloopig verslag van 26 Januarij 1853.

te ontnemen, om hem tot het dienen bij transporten te dwingen. Hoe dit evenwel te rijmen met onzen ganschen maatschappelijken toestand, met onze burgerlijke wetten, met ons stelsel omtrent belastbaarheid, met de grondwet zelve, met name art. 152? Is het denkbaar, dat dusdanig stelsel door de grondwet kan gewild zijn? Ligt echter dit tegen alles stuitende stelsel in art. 157, dan reeds is het wetsontwerp zelf, thans bij de Staten-Generaal in behandeling, ongrondwettig; want dan treedt het op een gebied, daar geene wet, maar alleen reglementen geldig kunnen zijn?

Gaat men niet zoover, dan valt het geheele stelsel. Moet toch ter uitvoering van art. 187, al. 1, de wetgevende magt worden ingeroepen, waar is dan in de grondwet de grens, waarbinnen zij blijven moet en die haar alleen veroorlooft dwangmaatregelen te bepalen, waarmede bij haar ongekende reglementaire voorschriften zullen kunnen ten uitvoer worden gelegd; — die haar verbiedt te bepalen, in welke gevallen en in welke mate de verpligting zal bestaan, die de grondwet gedooft op te leggen; — die haar magteloos maakt om persoon, huis en goed onder de bescherming der wet te houden? Die grens heeft de grondwet niet en zij mag dus niet willekeurig gezet worden. Daarmede wordt beslist, dat het geheele onderwerp behoort tot het gebied der wet, en alleen de schadeloosstelling tot dat der reglementen.

De aard ook van het onderwerp vordert wettelijke regeling. Wat toch schijnt hoofdzakelijk bij de wet te moeten worden bepaald?

Gewis eerst den regel te stellen voor den tijd van vrede, dan de uitzonderingen voor den tijd van oorlog.

Bij het eerste zal de vraag zijn, of in tijd van vrede het noodig kan worden geacht, de inwoners en ook de gemeenten te belasten met den pligt, waarvan art. 187

spreekt. Eene vraag, tegen welker toestemmende beantwoording zeer zeker, tenzij voor enkele buitengewone gevallen welligt, gewigtige bedenkingen kunnen worden ingebracht. Of is het onmogelijk te achten, dat in vreedestijd, in het transport van personen en goederen, in levering, in huisvesting en onderhoud der krijgslieden worde voorzien, zonder tot het afvorderen dier diensten van de ingezetenen zijne toevlugt te moeten nemen? (1) Waarom is voor andere takken der publieke dienst zoodanige buitengewone maatregel niet voorgeschreven? Waarom is zelfs in oorlogstijd, dit voor de zeemagt onnoodig gekeurd?

Wordt tot het doen praesteren dier diensten besloten, dan komt elke der vier bij art. 187 genoemde verplichtingen in aanmerking, ter bepaling van de gevallen waarin, in welke mate, op welke wijze zij kunnen worden geveerd? Menig punt zal daarbij ter sprake komen; de vroegere bepalingen geven er eenigen aan.

Zullen bij voorbeeld een of alle die verplichtingen slechts drukken op de gemeenten en de inwoners vrij zijn?

Wie zal huisvesting moeten verleenen? welke «huiselijke omstandigheden,» zoo als het reglement van 1799 het noemt, zullen daarbij moeten in acht worden genomen? zullen bijv. ook onvermogenden door voorschot uit de gemeentekas worden in staat gesteld tot «de receptie der militairen,» zooals het reglement van 1814 dit wil? zal dan de schadeloosstelling die schuld aan de gemeentekas afdoen? zullen hoogleeraren, ontvangers, alleen wonende vrouwen vrij zijn, en welke verplichting zal daartegen overstaan?

Wat zal bij inkwartiering moeten worden verstrekt? of zal de wet dat aan reglementen overlaten te bepalen?

Zal zij alleen aan marcherende, of ook aan canton-

(1) Vergel. THORBECKE in *Regtsgel. Bijbl.* v. 1840, en de boven-aangeh. *Regtsgel. Adviezen.*

nerende, zelfs aan garnizoen houdende troepen worden verleend? voor hoelang? Zullen de gemeenten met de casertering zijn belast?

Hoevelen tevens zal men moeten ontvangen? Zullen de particuliere woningen tot ander gebruik dan tot huisvesting mogen worden gebezigd?

Zal het doen van transporten verplichtend worden gesteld? Aan elk eigenaar van een voertuig? voor onbepaalden afstand? zelfs onder den last van naar goedvinden van burgerlijk bestuur of militair bevelhebber, zelf tot het bestuur der paarden te kunnen worden gedesigneerd?

Zullen voorwerpen voor de vestingen kunnen worden benaderd? zonder onderscheid alle voorwerpen? door het gansche land, of zal die verplichting tot oplevering binnen zekere kringen worden besloten?

Zal het pressen tot het doen van diensten aan de fortificatiën veroorloofd worden?

Het geldt hier de eigendom, de vrijheid der woning, den plicht van hand- en spandienst te volbrengen. Waar eene zaak te regelen valt, die zoo diep in het maatschappelijke leven ingrijpt, en tot zoo veel kwelling aanleiding kan geven, behoort de bescherming der wet niet onthouden en niet alles overgelaten te worden aan reglementaire voorschriften (1), die elken dag naar goedvinden kunnen worden veranderd.

Er behoort te worden gewaakt, dat men den grond

(1) Art. 5 van het ontwerp luidt:

« Indien krachtens deze wet middelen van vervoer zijn genomen en « de eigenaar of verbruiker, na het bevel van den burgemeester of « die hem vervangt, in gebreke blijft die terug te nemen tegen betaling « der kosten, gevallen op terugleiding naar de plaats van waar, alsmede « op de verpleging en bewaring sedert het tijdstip, dat zij genomen « zijn, worden die middelen van vervoer zoo spoedig mogelijk, op last « van den burgemeester of die hem vervangt, in het openbaar verkocht « tot dekking der voormelde kosten en van die op den verkoop ge- « vallen.

niet miskenne, waarop alleen zoodanige dienst-vorderingen toelaatbaar zijn, dat is de volstrekte behoefte van het oogenblik en de onmogelijkheid om op andere wijze daarin te voorzien; dat de ingezetenen niet worden gesteld «*taillable et corvéable à merci*»; dat inkwartiering niet in inlegering kunne ontaarden.

De uitvoering van art. 187 is een onderwerp van hoog gewigt; zij raakt allen in den staat. Bij de aanstaande beraadslaging staat de Kamer op een schoon terrein. Partijbelang kan, zoo het ooit mag, bij het oordeel daarover geen plaats vinden; wel zal voorzeker worden gedacht, waartoe het zonder wet, bij partijchap al niet zou kunnen leiden. Het aannemen of vallen van het voorstel, kan zegepraal noch nederlaag wezen voor het tegenwoordig bestuur. Immers openhartig heeft de minister van oorlog zelf erkend, «*dat om de minder duidelijke zamenstelling van dat artikel, bij de Regering des noods plaats zou kunnen zijn voor de meening dier leden, die oordeelen, dat het tweede lid de tusschenkomst van den wetgever niet uitsluit; maar dat alvorens tot die meening, welke zij tot bevordering van het gemeen overleg zou kunnen omhelzen, toe te treden, het haar noodig is voorgekomen het in de Kamer bovendrijvend gevoelen zooveel mogelijk met zekerheid te kennen. Daarom acht zij*

«*Het overschot, indien er een is, wordt uitgekeerd van den inwoner van wien de middelen van vervoer genomen zijn.*

«*Ingeval er een te kort is wordt dit ingehouden op de schadeloosstelling van den inwoner, wegens het gebruik van zijne middelen van vervoer verschuldigd, en indien ook deze niet voldoende is, wordt de inwoner, bij gewonen weg van regten tot geheele aanzuivering voor het te kort genoodzaakt.*»

Zou niet met regt van het ontwerp van wet, vooral van art. 5, met opzigt tot de daarna te maken reglementen kunnen gezegd worden wat Hooft van den jongen VONDEL schreef, dat hij nu al toonde, «*wat z' hier namaals zullen zijn.*»

cene discussie of ten minste een besluit der Kamer wenschelijk. Mogt het stelsel den bijval der Kamer erlangen, dan zal de Regering, met 's Konings magtiging, het ontwerp intrekken, en trachten een ander te vervaardigen, meer overeenkomstig datgene wat zij als dan meenen zal voor het gevoelen der Kamer te mogen houden.» (1)

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *Opmerkingen over L. 11 § 5 D. de pign. act. (13. 7.) en artikel 1618 Burg. Wetb., door Mr. J. KAPPEIJNE VAN DE COPPELLO, Advocaat te 's Gravenhage.*

Wilde men een bewijs te meer, dat, niettegenstaande de hooggestemde verwachtingen die men er van gekoesterd heeft, het volslagen onmogelijk is ons recht te begrijpen met geen ander hulpmiddel dan de letter en het zoogenaamd eenvoudig gezond verstand, men vindt dat bewijs in de vele, vaak zeer eigenaardige en op zich zelf staande beslissingen van Romeinsche regtsgeleerden die tot bepalingen onzer wetboeken zijn verheven en nu door de uitleggers dier wetboeken onbegrijpelijk worden veralgemeenlijkt. Daaronder behoort b. v. L. 11 § 5 D. *de pign. act.* waaraan art. 1753 C. C. (= 1618 B. W.) zijn oorsprong te danken heeft. Ik wil zulks in dit opstel kortelijk uit een zetten en zal daartoe eerst den waren zin onzer *lex* onderzoeken en vervolgens, in verband daarmede, eenige opmerkingen over de aan haar ontleende artikelen in het midden brengen.

(1) Mem. v. beantw. v. 7 April 1853.

L. 11 § 5 D. de pignoratitia actione (13.7.) (1).

Het Romeinsche regt kende aanvankelijk slechts twee manieren om zaken te pand te geven, fiducia en pignus (2). De eerste bestond hierin, dat de schuldenaar den eigendom van het onderpand overdroeg op den schuldeischer. Bij de andere behield hij wel den eigendom, maar verkreeg toch de schuldeischer het bezit. Een eigenaardig of zoogenaamd zakelijk regt van pand werd dus niet geboren, want in het eerste geval erlangde de schuldeischer de regten en regtsvorderingen aan den eigendom, in het laatste die aan het bezit, volgens het gemeene regt verknocht. Door de kwijting der schuld konde de schuldenaar het pand lossen en met eene persoonlijke regtsvordering terug eischen, zoodat de betrekking tusschen partijen van bloot contractueelen aard en de regel deze was, dat verpanding geschiedt door levering en niet door eenvoudige overeenkomst.

Intusschen werd op dien regel reeds vroegtijdig eene uitzondering toegelaten. Het kwam namelijk in zwang bij verpachting van landerijen de voorwaarde te maken, dat de pachter zijne slaven, vee en bouwgereedschappen, of zoogenaamde *invecta et illata*, tot zekerheid moest stellen voor de nakoming zijner verplichtingen en den verpachter de bevoegdheid verleenen om die voorwerpen in bezit te nemen. Zoodra de verpachter van deze bevoegdheid had gebruik gemaakt, kwamen de in bezit genomene goederen in den toestand van gewone, feitelijk geleverde onderpanden of *pignora*, maar, zoolang zulks niet gebeurd was, verbleven zij in de magt des pachters en konden mitsdien door hem weg-

(1) Z. MÜHLENBRUCH. *Cession*. 320. SINTENIUS. *Pfandrecht*. 177.

(2) BACHOFEN *Pfandrecht*. I. 1 figg. KELLER in *RICHTERS Jahrb.* XI. 972—982.

gevoerd en vervreemd worden. Er moest dus, wilde men het beding niet geheel illusoir doen worden, ten behoeve des schuldeischers worden aangenomen, dat zijn regt van inbezitnening, eenmaal door overeenkomst verkregen, de verbonden goederen bleef aankleven waar en in wiens handen hij ze later mogt aantreffen.

Hetzelfde vond plaats bij huur van woningen, ja de toestand des schuldeischers was hier zelfs voordeeliger. Want bij verpachting van land vorderde men eene werkelijke overeenkomst, bij het verhuren van een huis daarentegen werd de verpanding van het huisraad als zoo algemeen gebruikelijk beschouwd, dat zij stilzwijgend verondersteld werd (1). Daarenboven bezat de verhuurder meestal een uiterst gemakkelijk middel om de wegvoering der verbondene meubelen te verhinderen in zijne bevoegdheid om als eigenaar de woning te sluiten (2). Nogtans nam de praetor, met het interdictum de migrando, den huurder tegen willekeurige uitoefening van gezegde bevoegdheid in bescherming (3).

De schuldeischer had, om zich in het bezit der onderpanden te stellen, in den beginne geen ander regtmiddel dan een interdictum adipiscendae possessionis, salvianum geheeten en meer dan waarschijnlijk prohibitoir (4). Deze laatste omstandigheid maakte het proces lastig voor beide partijen wegens de noodzakelijkheid om te ageren cum periculo en uit dien hoofde schonk men naderhand den verhuurder eene reële actie, actio serviana, welke op hare beurt eene merkwaardige om-

(1) L. 4 D. de Pactis (2. 14.) L. 4. pr. D. In quib. caus. pign. (20. 2.)

(2) L. 9 D. In quib. caus. pign. (20. 2.)

(3) L. 1 pr. § 1 D. de migrando. (43. 32.)

(4) GAL. IV. § 147.

Themis, D. I. 1ste St. [1854].

wenteling in het Romeinsche pandregt te weeg bragt. (1). Want men eindigde met eene naar haar voorbeeld gevormde actie, *actio quasi serviana*, toe te kennen aan iederen schuldeischer wien eenig goed, van welken aard ook, mits voor verkoop vatbaar (2), bij bloote overeenkomst verpand was. Zoo schaarde zich naast *fiducia* en *pignus* de *hypotheca* (3), of verpanding door eenvoudig beding, en daar men natuurlijk de *actio quasi serviana*, toen zij eenmaal was ingevoerd, ook niet konde weigeren aan den creditor *pignoratitius* (4), smolten ten slotte *pignus* en *hypotheca* volkomen in een (5). Daarentegen ging met de oude civiele vormen van eigendoms-overdragt de *fiducia* van zelve te niet, zoodat men met waarheid kan beweren, dat de verpanding der *illata et invecta* des huurders den grondslag uitmaakt van dat veel omvattend en tot in de fijnste bijzonderheden uitgesponnen stelsel van pandregt dat in het *CORPUS IURIS* onze aandacht en bewondering in zoo hooge mate tot zich trekt.

Het regt des verhuurders nu omvatte in het algemeen alleen datgene wat op het gehuurde gebragt was, ten einde aldaar ter stoffering of ten behoeve der bebouwing te blijven, en voorts toebehoorde aan den huurder zelve. Doch de verhuurder moest dit ten aanzien van alle de *invecta et illata* vermoeden en dus een derde eigenaar het zijne uitdrukkelijk reclameren. Hij was echter in die reclame niet ontvankelijk, wanneer de inbreng met zijne voorkennis en toestemming

(1) § 7 *J. de act.* (4. 6.)

(2) l. 9 § 1 *D. de P. et H.* (20. 1.)

(3) l. 4 *D. eod.*

(4) § 7. *J. de act.* (4. 6.)

(5) l. 5 § 1 *D. de P. en H.* (20. 1.)

was geschied (1). Uit dit beginsel moet het antwoord geput worden op de vraag door *ULPIANUS* in onze plaats behandeld.

Het geval is dit:

TITIVS verhuurt zijn huis aan *MAEVIUS*. *MAEVIUS* verhuurt de bovenwoning aan *SEIVS*. Er bestaat thans verbindtenis tusschen *TITIVS* en *MAEVIUS*, verbindtenis tusschen *MAEVIUS* en *SEIVS*, maar geene verbindtenis tusschen *TITIVS* en *SEIVS*.

TITIVS heeft pandregt aan de *invecta et illata* van *MAEVIUS*.

MAEVIUS op zijne beurt heeft pandregt aan de *invecta et illata* van *SEIVS*.

Maar, ziedaar het groote punt, zijn de laatstgenoemden, zijn de meubelen van *SEIVS* ook verbonden jegens *TITIVS*. *ULPIANUS* meent ja.

Immers de eigenaar *TITIVS* legt, voor zijne pretensie op *MAEVIUS*, de hand op alle de meubelen die zich in het huis, door zijnen schuldenaar bewoond, bevinden en aldaar ter stoffering dienen. Zijn er onder die meubelen welke toebehooren aan *SEIVS*, laat hij ze reclameren als derde eigenaar. Maar die reclame gaat niet op, want hij heeft ze er zelve, zij zijn er dus met zijne voorkennis en toestemming gebragt.

Niettemin is deze redenering slechts tot zekere hoogte en geenszins volstrekt waar en billijk. Want hoe heeft *SEIVS* zijne meubelen er gebragt? Als bewoner van het door hem gehuurde bovenhuis, en uit dien hoofde mag zijne bedoeling niet gerekend worden zich verder te hebben uitgestrekt dan om het door hem ingebragte aansprakelijk te stellen voor datgene wat hij persoonlijk ter zake van dat bovenhuis verschuldigd is. Zijne goederen zijn dus wel verbonden jegens den eigenaar *TITIVS*, maar tot geen hooger bedrag dan, op het oogenblik dat deze zijn regt

(1) *L. 5 C. loc. (4. 65.)* Voortreffelijk verklaard bij *BACHOFEN. 23.*

doet gelden, de vordering van MAEVIUS op SEIUS beloopt.

Plane in eam duntaxat summam invecta mea et illata tenebuntur, zegt ULPIANUS, in quam coenaculum conduxit. Non enim credibile est, hoc convenisse ut ad universam pensionem frivola mea tenebuntur.

Om dezelfde reden zouden, gelijk elders zeer consequent beslist wordt, als SEIUS voor niet woonde, zijne meubelen in het geheel niet aansprakelijk zijn (1).

Doch hoe billijk en verstandig de beslissing van ULPIANUS zij, was zij toch niet zonder bezwaar. Wanneer, met opzigt tot den eigenaar, de invecta et illata des onderhuurders beschouwd moeten worden als deel uit te maken van de invecta et illata des hoofdbewoners, zullen zij dan niet, zoo zoude men kunnen tegenwerpen, noodwendig aansprakelijk zijn voor de gansche schuld diens hoofdbewoners, *propter indivisam pignoris causam* (2)?

ULPIANUS ontzenuwt deze bedenking op eene wijze die den Romeinschen Jurist kenmerkt. Men moet het, volgens hem, zoo beschouwen als ware het goed van SEIUS niet door den tusschenpersoon van MAEVIUS, maar regtstreeks door hem zelf aan TITIUS verpand. Deze eenvoudige fictie neemt alle moeilijkheid weg, want het staat in het algemeen vast, dat men, bij de verpanding van zijn goed voor de schuld van een derde, een maximum van gehoudenheid bedingen kan. (3).

Videtur autem tacite et cum domino aedium hoc convenisse, ut non pactio coenacularii proficiat domino, sed sua propria.

(1) POMPONIUS l. XIII. *var. lect.* scribit, si gratuitam habitationem conductor mihi praestiterit, invecta a me domino insulae pignori non esse. L. 5 pr. D. *In quib. caus. pign.* (20. 2.)

(2) S. DE COCCEI. *Jus controversum.* II. 33. AVERANIUS. *Interpr.* II. 12. § 22.

(3) L. 5 § 1. D. *In quib. caus. ptgn.* (20.2.) L. 5, pr. D. *de P. et H.* (20.1.)

Derhalve, door aan TITIUS te betalen wat hij schuldig is aan MAEVIUS, zonder meer, kan SEIUS zijn goed altoos bevrijden *met opzigt tot TITIUS*. Maar zoodanige aan TITIUS gedane betaling bevrijdt zij SEIUS en zijn goed ook *met opzigt tot MAEVIUS*? Ziedaar eene tweede en wel de vraag die eigenlijk ULPIANUS op dit onderwerp brengt. JULIANUS namelijk had beweerd, dat SEIUS eene zoodanige aan TITIUS gedane betaling in rekening kon brengen aan MAEVIUS als gedaan aan dezen zelve.

Unde si domum conduxeris et eius partem mihi locaveris, egoque locatori tuo pensionem solvero, pignoratitia adversus te potero experiri; nam JULIANUS scribit solvi ei posse et, si partem tibi, partem ei solvero, tantundem erit dicendum.

De reden dezer uitspraak ligt voor de hand, want door zoodanige betaling wordt MAEVIUS gebaat en door zijn toedoen en ter zijner zake wordt SEIUS gedwongen daartoe over te gaan. Mitsdien is MAEVIUS kennelijk verplicht die betaling even zoo zeer goed te keuren en te erkennen, als wanneer zij had plaats gehad op zijnen uitdrukkelijken last. De algemeene regel nu, gelijk in den aanhef onzer plaats gezegd wordt, is:

Solutam autem pecuniam accipiendum non solum si ipsi cui obligata res est, sed et si alii sit soluta voluntate eius, vel ei cui heres exstitit vel procuratori eius, vel servo pecuniis exigendis praeposito.

De toegelichte uitspraak van ULPIANUS schijnt echter lijnregt in te druischen tegen eene beslissing van PAULUS. Deze stelt het geval dus:

MAEVIUS heeft eene bouwerij gepacht van TITIUS en verhuurd aan SEIUS. Thans, zegt hij, zal TITIUS volstrekt geen verhaal hebben op de *invecta et illata* van SEIUS (1).

(1) Si colonus locaverit fundum, res posterioris conductoris domino non obligantur. L. 24 § 1. D. Loc. (19.2).

Men lost deze schijnbare tegenspraak gewoonlijk op door te wijzen op het straks vermelde onderscheid tusschen land- en huishuur. Terwijl bij huishuur de verpanding der *invecta et illata* stilzwijgend verondersteld werd, eischte men bij landhuur eene ware overeenkomst. Dergelijke overeenkomst wordt natuurlijk niet gesloten tusschen den eigenaar en den tweeden huurder die onderling in geene verbindtenis staan (1).

Ontegenzeggelijk is deze opheldering voldoende, als hier alleen sprake is van verschil tusschen land- en huishuur. Maar het is minder zeker of de uitspraak van *ULPIANUS* wel op alle onderverhuring van huizen ziet. De Romeinsche juristen mogen geen behagen scheppen in het verkondigen van abstracte waarheden, zij zijn evenmin overdreven liefhebbers van onnoodige bijzonderheden. Hadden *JULIANUS* en *ULPIANUS* op het oog onderverhuring van huizen in het algemeen, waarom, mag men vragen, stellen zij dan zoo nadrukkelijk op den voorgrond, dat slechts onderverhuring *van een gedeelte der woning* had plaats gegrepen?

Er laat zich voor hunne beperking inderdaad eene goede reden geven. Want stel, dat *MAEVIUS* het gansche huis verhuurt aan *SEIUS* en dus zelve het niet bewoont. Dan bevinden zich daarin in het geheel geene *invecta et illata* van *MAEVIUS* en mist dus het pandregt van *TITIUS* zijn voorwerp. Het is mitsdien noodzakelijk eene slechts gedeeltelijke onderverhuring te veronderstellen, want, zonder dat, kunnen, met opzigt tot den eigenaar, de *invecta et illata* des onderhuurders niet geacht worden deel uit te maken der *invecta et illata* van zijnen eigenlijken schuldenaar.

Artikel 1618 Burg. Wetb.

Het hedendaagsche en het oude pandregt gelijken bij-

(1) *Voet.* ad *D.* XX. II. § 6.

kans niets naar elkander. Ons eigenlijk pand, aan roerend goed, vertoont eenige zwakke overeenkomst met het klassieke pignus in zoo verre het vordert de feitelijke levering der zaak, doch wijkt al dadelijk in den aard van het bezit, door die levering verkregen, daarvan geheel af, terwijl onze hypotheek, of belasting van onroerend goed, met de hypotheek van het *CORPUS JURIS* niets gemeen heeft behalve den naam. Desniettemin heeft de leer van het Romeinsche regt ook in dit stuk een grooten invloed uitgeoefend en is, onder anderen, de verpanding der *in vecta et illata* des huurders door den trechter der *COUTUMES* daaruit in de nieuwe wetgeving gekomen waarin zij het kleed van een wettelijk privilege of voorregt heeft aangetrokken.

Dat voorregt vloeit thans uit de wet onmiddellijk voort, zoodat zelfs bij huur van landerijen geenerlei overeenkomst meer gevorderd wordt, en vindt plaats wegens alles wat tot de nakoming van de huur-overeenkomst betrekking heeft. Art. 1185 B. W., 2102 C. G. Voorts legt de wet den huurder de verpligting op het gehuurde van de noodige onderpanden te voorzien. Bij gebreke hiervan stelt zich de huurder bloot aan de regtsvordering tot vernietiging der overeenkomst en ont ruiming van het gehuurde. Artt. 1625, 1617 B. W. In verband hiermede, zegt art. 1618 B. W.:

«Een tweede huurder is ten aanzien van den eigenaar «niet verder gehouden dan tot beloop van den huurprijs «der tweede huur welken hij, op het oogenblik van een «gedaan beslag, aan den eersten huurder zou mogen «schuldig zijn, en zonder dat hij zich op betalingen, bij «voorraad gedaan, beroepen kan, ten ware die betalingen «mogten zijn geschied uit krachte van een beding bij «zijne huur-overeenkomst uitgedrukt, of ten gevolge van «plaatselijke gebruiken.»

Dit artikel stemt met art. 1753 C. G. zoo goed als

letterlijk overeen en het laatstgenoemde is weder zijnen oorsprong verschuldigd aan L. 11 § 5 *cit.* die reeds in art. 162 der COUTUME DE PARIS weerklink gevonden had (1). Even als bij ULPIANUS, wordt hier door *eigenaar* (2) eigenlijk bedoeld *de eerste verhuurder* en de zin komt dus neder op het volgende :

De eerste verhuurder kan, voor de schuld des eersten huurders, in beslag nemen de meubelen des tweeden huurders, doch zonder daarop meer te mogen verhalen dan hetgene de tweede huurder op dat oogenblik aan zijnen schuldeischer, d. i. aan den eersten huurder, achterstallig is en niet, op de hier aangegeven wijze, bewijsbaar betaald heeft.

De Fransche schrijvers doen zich de vraag, of onze bepaling niet evenzeer toepasselijk is op huur van landerijen, en beantwoorden zulks met ja, hoofdzakelijk op grond, dat de ratio legis voor beide gevallen dezelfde is en men het slechts aan eene toevallige vergissing moet toeschrijven, dat art. 1753 in de tweede afdeeling is blijven staan, in plaats van, zoo als behoorde, in de eerste of onder de algemeene regelen omtrent huur van huizen en landerijen te worden opgenomen. Bovendien, beweren zij, wordt het pleit beslecht door art. 820 C. P. dat spreekt zoo wel van *sous-fermiers* als van *sous-locataires* (3).

Op dezelfde gronden wordt dit gevoelen voor ons regt verdedigd door Mr. DIEPHUIS. Ik voor mij zou van den geachten schrijver daarin verschillen, dat ik aan de twee laatsten der opgenoemde redenen voor de uitlegging van het Nederlandsch wetboek geen groot gewigt

(1) POTHIER. *Louage*. § 235. (Ed. DUPIN. III. 331).

(2) DIEPHUIS. *Het Nederlandsch burgerlijk regt*. VII. § 513 in f.

(3) TROPLONG. *Contr. de louage* § 537. MARCADÉ. *Cours de droit civil*. ad art. 1753 n°. II. Arrest van het hof van TOULOUSE v. 5 Febr. 1845. *Journ. du Palais*. 1845. I. 624.

hecht. Want het gaat toch niet aan den wetgever een herhaald verzien toe te dichten en wij bezitten wel eene soortgelijke bepaling als art. 820 C. P. in art. 759 B. R., zeggende :

« De goederen van denzelfden aard, voor zoo veel die « aan *onderhuurders* toebehooren, kunnen in beslag genomen worden voor huren, door den eersten huurder « verschuldigd, maar zij zullen opheffing van het beslag « bekomen, wanneer zij bewijzen, dat zij zonder arglist « hebben betaald. »

« Zij kunnen geene betalingen doen gelden, bij voorraad gedaan, dan voor zoo verre zulks geschied is « overeenkomstig art. 1618 des Burgerlijken Wetboeks. »

Doch dat artikel spreekt, naar men ziet, van onderhuurders in het algemeen en verwijst daarentegen opzettelijk naar art. 1618 B. W., zoo dat men het, strikt genomen, des noods zou kunnen beperken tot het geval in het artikel dat het zelf aanhaalt voorzien.

Doch de zaak wordt, m. i., ten onzent beslist door de hoofdbepaling in deze materie, d. i. door artikel 1186 B. W., want daar leest men in :

§ 1. « De verhuurder kan zijn voorregt doen gelden — onverschillig of de hierboven gemelde voorwerpen al dan niet aan den huurder toebehooren. »

Iets dat onder het Fransche regt geenszins boven alle bedenking verheven was (1), en in

§ 2. « Indien de huurder een gedeelte van het verhuurde goed aan een ander wettig in huur heeft afgestaan, « kan de verhuurder zijn voorregt op de voorwerpen, die « zich in of op dat gedeelte bevinden, niet verder doen « gelden, dan alleen in evenredigheid van het door den « tweeden huurder overgenomen gedeelte, en voor zoo « verre de laatstgemelde niet mogt kunnen aantoonen

(1) TROPLONG. *Privileges et Hypothèques*. 1. § 151.

« zijne huurpenningen volgens de overeenkomst te hebben voldaan. »

Ondertusschen levert eene onderlinge vergelijking der aangevoerde artikelen stof tot nieuwe vragen op.

I. Art. 1186 § 2 spreekt in de eerste plaats van *wettige* onderverhuring. Wat dan in geval van *onwettige*?

Door *wettig aan een ander in huur afstaan* wordt kennelijk bedoeld eene onderverhuring waartoe de huurder, volgens art. 1595 B. W., het vermogen bezit. Zoodra nu als beginsel wordt aangenomen, dat de verhuurder zijn voorregt op de daaraan uit hunnen aard onderworpen goederen kan doen gelden zonder aanzien des eigenaars, moet de beperking van dat voorregt ten behoeve des tweeden huurders beschouwd worden als *een gunstbewijs* (1) en op zoodanig gunstbewijs behoort alleen hij aanspraak te kunnen maken die, ten aanzien des eersten verhuurders, het karakter van tweeden huurder wettig verkregen heeft. Is dit het geval niet, dan zijn zijne meubelen die zich op het gehuurde bevinden, even als die van elken anderen derde, b. v. iemand die om niet bij den eersten huurder inwoont (2), voor de gansche schuld van dezen onbepaald verbonden.

De eisch van art. 1186 § 2, dat de onderverhuring eene *wettige* zij, is alzoo gegrond en, vermits dit artikel èn is algemeen èn, als nieuwe bepaling, moet geacht worden den wil des Nederlandschen wetgevers het zuiverst uit te drukken, behoort het ook art. 1618 B. W. en 759 B. R. te beheerschen en mitsdien ook in deze bepalingen onder *tweede huurder* en *onderhuurders* te worden verstaan *wettige*. Zoo begreep het althans de regering (3) en schijnt de zaak te worden

(1) In beginsel stemt hiermede overeen. DIEPHEIS. V. § 749.

(2) Zoo beslist ook DIEPHEIS. V. § 750.

(3) VOORDUIN. V. 229. op art. 1618 B. W. n^o. 1.

opgevat door Mr. DE PINTO (1). Doch Mr. DIEPHUIS helt over tot het tegengestelde gevoelen (2).

II. Onderscheidt art. 1186 § 2 niet tusschen land en huishuur, het spreekt daarentegen uitdrukkelijk van slechts *gedeeltelijke* onderverhuring. Wat zal dan regtens wezen in geval van onderverhuring van het *geheel*? Bij woningen is die vraag spoedig opgelost. Daar komt ons dan art. 1618 B. W. te stade dat op zijne beurt niet tusschen *gedeeltelijke* en *algeheele* wederverhuring onderscheidt. Maar bij landerijen missen wij voor dit laatste geval een opzettelijk voorschrift. Desniettegenstaande is, zoo ergens, hier de redenering uit analogie geoorloofd. Immers, gelijk boven werd aangetoond, wij spreken in de veronderstelling eener wettige tweede huur die niet bestaan kan, behalve wanneer de verhuurder den eersten huurder daartoe de magt heeft toegestaan. De goederen van zoodanigen tweeden huurder te willen aansprakelijk stellen voor de gansche schuld des eersten huurders ware hoogst onbillijk en, daar uit de vergelijking met artt. 1186 § 2 en 1618 B. W. blijkt, dat art. 759 B. R. moet worden toegepast op *onderhuurders* in het algemeen, hebben wij althans in het laatste een steun voor ons gevoelen. Doch naar deze wijze van beschouwing moet, wat betalingen bij voorraad betreft, het slot van art. 1618 B. W. krachtens art. 759 B. R. eveneens gelden bij huur van landerijen en blijkt het inderdaad eene meer dan slaafsche navolging van den C. C. te zijn geweest eerstgenoemd artikel niet in de voorgaande afdeeling over te brengen.

III. In de derde plaats beperkt art. 1186 § 2 het voorregt des verhuurders tot de voorwerpen *die zich in of op dat gedeelte bevinden*. Het is opmerkelijk, dat gelijke omschrijving wordt gevonden in art. 820

(1) *Handl. t. h. B. W.* II. § 863.

(2) VII. § 513.

C. P., terwijl daarentegen art. 759 B. R. spreekt van de goederen van denzelfden aard, *voor zoo veel die aan onderhuurders toebehooren.*

Zullen dan de meubelen, wel door den onderhuurder op het goed gebragt, maar die zich tijdens de inbeslagneming toevallig *op een ander gedeelte* bevinden of niet des onderhuurders *eigendom* zijn, voor de gansche schuld des eersten huurders aansprakelijk blijven? Mij dunkt die bedoeling mag bij den wetgever niet worden verondersteld. Men is jurist om de letter wetenschappelijk te verklaren en de wetgever heeft kennelijk eenvoudig op het oog gehad de voorwerpen waarop de eerste huurder, in zijne hoedanigheid van tweeden verhuurder, *zijn* voorregt zou kunnen uitoefenen, of degenen die door den tweeden huurder, als zoodanig, op het goed gebragt zijn.

IV. In de vierde plaats omschrijven artt. 1618 B. W. en 759 B. R. de gehoudenheid der van den onderhuurder in beslag genomen meubelen in dezer voege:

Tot op het bedrag der pretensie van den eersten huurder op dat oogenblik en, binnen deze grens, voor diens gansche schuld.

Dit dan is de algemeene regel bij onderverhuring van het geheel. Maar uit de uitdrukkingen, gebezigd in art. 1186 § 2, zou men kunnen afleiden, dat dit eenen eenigzins anderen maatstaf aanneemt. «De verhuurder,» leest men daar, «kan zijn voorregt op die voorwerpen «niet verder doen gelden, dan alleen *in evenredigheid van het door den tweeden huurder overgenomen gedeelte*, en voor zoo verre de laatstgemelde niet mogt «kunnen aantoonen zijne huurpenningen volgens de overeenkomst te hebben voldaan.»

De laatste woorden verwijzen ons klaarblijkelijk naar het maximum van art. 1618 B. W. en 759 B. R. Doch, ziedaar de vraag die men zou kunnen doen, is in de voorgaande clause niet nog eene tweede grens aangewe-

zen? Zijn niet de meubelen des gedeeltelijken onderhuurders, ook al bedraagt het door hem aan den eersten huurder achterstallige meer, in ieder geval slechts verbonden voor een evenredig gedeelte van de vordering des verhuurders, d. i., van de schuld des eersten huurders?

Eene dergelijke gevolgtrekking wordt, geloof ik, en door het onderling verband der beide onderwerpelijke zinsneden en door de gezonde regtsbegrippen gewraakt. Het is voor den tweeden huurder volmaakt onverschillig aan wien hij betaalt. Vergt men van hem maar in geen geval meer dan hij werkelijk schuldig is, eene nieuwe grens, eerst te pas komende waar de andere niet wordt overschreden en in de toepassing bijkans niet af te bakenen, ware onnoodig, ja ongerijmd. Men behoort de woorden der wet weder niet naar de letter, maar naar den geest te verklaren en het er voor te houden, dat ook in art. 1186 § 2 niets anders bedoeld is dan *ten bedrage der door den tweeden en niet der door den eersten huurder verschuldigde som*. Immers die som staat in evenredigheid tot het onderverhuurde gedeelte. De regering zelve heeft hare voordragt in dien zin toegelicht (1), en Mr. DIEPHUIS schijnt het mede aldus te begrijpen (2).

Met dat al ware het misschien verkieslijk art. 1186 § 2 in dier voege te stellen:

Nogtans, wanneer de huurder, daartoe volgens art. 1595 van dit Wetboek, het vermogen bezittende, het gehuurde goed geheel of gedeeltelijk heeft onderverhuurd, zal de verhuurder zijn voorregt op de voorwerpen, uit hunnen aard daaraan onderworpen, doch door den tweeden huurder in deze zijne hoedanigheid op het gehuurde gebracht, niet verder kunnen doen gelden dan ten bedrage van hetgene, op het oogenblik der in beslagneming,

(1) VOORDUIN. IV. 375. ASSER. § 613.

(2) V. § 749. Vgl. echter VAN ASSEN. *Leidraad*. 210.

door den tweeden huurder aan den eersten huurder verschuldigd is.

Betalingen, door den tweeden huurder bij voorraad gedaan, worden ten deze niet in rekening gebragt, ten zij geschied uit kracht der plaatselijke gebruiken of van een, blijkens zijne akte van huurovereenkomst, deswege aangegaan beding.

Waardoor dan art. 1618 B. W. geheel konde vervallen en, in plaats van daarnaar, in art. 759 B. R. naar het nieuwe art. 1186 § 2 B. W. moest worden verwezen.

V. Ten vijfde is het geene onbelangrijke vraag, op wien drukt de bewijs-last van het bedrag tot hetwelk de meubelen des onderhuurders aansprakelijk zijn? Mr. DIEPHUIS wil dien bewijslast op de schouders van den verhuurder leggen (1). Tegen het gevoelen van dezen kundigen regtsgeleerde laten zich echter gewigtige bedenkingen in het midden brengen.

De verhuurder neemt de aan zijn voorregt onderworpen goederen die zich op het gehuurde bevinden in beslag voor de huur, hem door den eersten huurder verschuldigd. Art. 759 B. R. zegt zulks uitdrukkelijk. Hij behoeft dus niet meer te bewijzen dan hij in het algemeen tegen zijnen schuldenaar of den derden eigenaar bewijzen moet. Beweert de onderhuurder, dat de in beslag genomen voorwerpen aan hem toebehooren en beroept hij zich op de wetsbepalingen ten zijnen gunste gemaakt, dan moet hij aantoonen, dat de som, door hem aangeboden, werkelijk het bedrag uitmaakt van hetgene hij aan den eersten huurder schuldig is. Zoo wil het de aard der zaak en zoo willen het die wetsbepalingen zelve.

«Voor zooverre, zegt art. 1186 § 2, de laatstgemelde «niet mogt kunnen aantoonen zijne huurpenningen volgens de overeenkomst te hebben voldaan.»

(1) VII. § 516.

«Zonder dat hij zich op betalingen bij voorraad ge-
«daan beroepen kan ten ware enz.» Art. 1618 B. W.

«Zij zullen opheffing van het beslag bekomen, wanneer
«zij bewijzen, dat zij zonder arglist hebben betaald.»
Art. 759 B. R.

Het is waar, dat, met betrekking tot onderhandsche
huur-quitantien, art. 1917 B. W. hier eenige onge-
legenheid zou kunnen berokkenen. Maar dit geeft nog
geen regt den bewijslast om te keeren.

Veeleer moet men het dan daarvoor houden, dat de
verhuurder ten deze niet is derde, maar met den eer-
sten huurder ééne partij (1). Immers de tweede huurder
wordt door de betaling aan den verhuurder ook jegens
den eersten huurder bevrijd. De tweede huurder zal zich
zelfs op de erkenenis of eed van den eersten huurder
kunnen beroepen. Aan den verhuurder staat natuurlijk
het bewijs van zamenspanning tusschen hen open. Art. 759
B. R. vordert uitdrukkelijk betaling *zonder arglist* (2).

VI. Tot nog toe gingen wij steeds uit van het denkbeeld,
dat ten deze alleen en uitsluitend de rede is van eene
aansprakelijkheid van des tweeden huurders meubelen.
Ondertusschen zegt art. 1618 B. W. *een tweede huur-
der is, ten aanzien van den eigenaar, niet verder
gehouden enz.*, en uit deze bewoordingen ontstaat, ten
zesde, de allezins gewigtige vraag: moet de gebezigde
uitdrukking *gehouden* worden voor onjuist, of veeleer
worden aangenomen, dat werkelijk de wet eene regt-
streeksche of persoonlijke verbindtenis tusschen den ver-
huurder en den tweeden huurder heeft willen scheppen,
met dien verstande, dat de laatstgenoemde door den

(1) TOULLIER. VII. § 84. TROPLONG. *Contr. de louage.* §§ 327.
543. Vgl. MARGADÉ. *ad. art.* 1328 C. C. n°. V. BONNIER. *Traité
des Preuves.* § 614.

(2) TROPLONG. *l. l.* § 542.

eerstgenoemde kan worden aangetast *ook in zijne overige goederen?*

Deze vraag gaf onlangs aanleiding tot een in Frankrijk gevoerd proces waarvan ik, voor hen die het *Journal du Palais* (1) of andere dergelijke verzameling niet ter hand hebben, het verslag hier invlecht.

DE COURCELLES, eigenaar der gasfabriek te Niort, had ze verhuurd aan BLANCHET welke ze weder had onderverhuurd aan VERDIER. BLANCHET betaalt niet en nu legt DE COURCELLES, onder den stedelijken ontvanger te Niort, arrest onder derden op de gelden toekomende aan VERDIER dien hij dus beschouwde als regtstreeks zijn schuldenaar.

VERDIER betwist de wettigheid van het gedaan arrest, op grond, dat hij persoonlijk met DE COURCELLES niets te maken heeft.

De Regtbank te Niort verklaart het arrest van waarde, doch haar vonnis wordt in hooger beroep door het Hof van POITIERS vernietigd, bij dus gemotiveerd arrest:

Considérant qu'il est constant au procès que VERDIER ne pouvant être pris que comme sous-locataire DE BLANCHET, locataire principal de l'usine à gaz de Niort, il s'agit de savoir si, à ce titre de sous-locataire, VERDIER est débiteur direct de DE COURCELLES, propriétaire de l'usine, et, par suite, si la saisie-arrêt dont s'agit a pu être valablement pratiquée sur lui, VERDIER;

C. que, selon le droit romain, L. 11 § 5 D. *de pignoratitia*, et l'ancienne jurisprudence française, conforme à l'art. 162 de la COUTUME DE PARIS, qui régissait les contrées dont les COUTUMES étaient muettes, le sous-locataire n'était tenu envers le propriétaire que jusqu'à concurrence du prix de la sous-location seulement par un droit de gage sur les meubles garnissant les lieux, et non par obligation personnelle;

(1) 1853 I. 219—222.

C. que le CODE CIVIL ne contient expressément aucune dérogation à ce principe, ce que le nouveau législateur n'aurait pas manqué de faire par une disposition spéciale et formelle, si telle eut été sa volonté;

C. que, loin qu'il en ait agi ainsi, on voit par la place que l'art. 1753 C. C. occupe, immédiatement après l'art. 1752, qu'il n'a trait qu'aux meubles devant garnir la maison louée pour répondre du loyer; — par ces mots du même art. 1753: *au moment de la saisie*, ce qui ne peut s'entendre que de la saisie-gagerie pratiquée sur les meubles garnissant les lieux, aux termes des art. 819 et 820 C. P.; par aussi cette expression dudit art. 1753, *tenu*, qui le plus généralement dans le langage juridique caractérise une obligation purement réelle, que le législateur n'a pas entendu créer au profit du propriétaire contre le sous-locataire une action directe et personnelle en opposition avec l'ancien droit;

C. que c'est d'ailleurs ce qui résulte de l'ensemble de la discussion sur ces art. 1752 et 1753 au conseil d'état, dans laquelle il n'est question que d'assujettissement des meubles, de responsabilité des meubles du sous-locataire pour répondre du loyer de la partie de maison qu'il habite;

C. qu'il résulte de ces principes que VERDIER, comme sous-locataire, n'était pas le débiteur direct de DE COURCELLES, et que, celui-ci n'ayant aucune action personnelle à ce titre contre lui, c'est à tort qu'il a fait pratiquer une saisie-arrêt à son préjudice, et que, par suite, cette saisie doit être déclarée nulle.

DE COURCELLES voorzag zich in cassatie tegen dit arrest, op grond van schending en verkeerde toepassing van art. 1753 C. C., vermits het Hof verkeerdelijk had verstaan, dat gezegd art. den eigenaar slechts een zakelijk regt op de meubelen des tweeden huurders die zich in het

gehuurde bevinden verschaft en geene persoonlijke verbintenis tusschen dien tweeden huurder ter eenre en den verhuurder ter andere zijde in het leven roept.

De wederzijdsche beweringen worden dus in hoofdzaak opgegeven.

De eischer zeide: La cour de POITIERS s'est fondée sur la loi romaine et le sentiment d'ULPIEN; mais c'est par le CODE CIVIL seul que la question doit être résolue. Or l'art. 1753 de ce CODE ne limite en aucune manière le droit qu'il confère au propriétaire contre le sous-locataire; il ne le restreint pas à un privilège sur les meubles; il porte que le sous-locataire *est tenu* envers le propriétaire jusqu'à concurrence du prix de la sous-location; *tenu* c'est-à-dire *obligé*: il y a donc obligation du sous-locataire vis-à-vis du propriétaire. — Maintenant quelle est la nature de cette obligation? Ce ne peut être qu'une obligation personnelle; car il n'y a rien de réel dans le prix d'un bail; c'est une dette purement personnelle et mobilière, et si le propriétaire a un privilège sur les meubles garnissant les lieux, ce n'est que pour l'exécution de sa créance et la fixation de son rang par rapport aux autres créanciers. Mais ce privilège suppose nécessairement l'existence d'une action personnelle et directe en vertu de la quelle aura eu lieu la saisie qui donnera naissance à la question de privilège. Il résulte de là que le sous-locataire, personnellement obligé, peut être poursuivi, non-seulement par la voie spéciale de la saisie-gagerie, mais par les mêmes voies d'exécution que le locataire dont il tient ses droits, et notamment par la saisie-exécution ou la saisie-arrêt.

Het betoog des verweerders schijnt vrij zwak te zijn geweest. Althans voor hem wordt slechts aangevoerd, que le mot *tenu* n'est pas, dans le langage de la loi, synonyme d'obligé; qu'il est caractéristique d'une obligation purement réelle, tandis que le second implique

L'obligation personnelle; qu'ainsi on peut très bien être *tenu* sans être *obligé*; que, par exemple, le tiers-détenteur d'un immeuble hypothéqué qui n'a pas purgé est *tenu* de payer les dettes hypothécaires ou de délaisser l'immeuble, et que cependant il n'est pas personnellement *obligé* envers le créancier; qu'en employant le mot *tenu* dans l'art. 1753, le législateur avait sainement manifesté son intention de n'imposer au sous-locataire qu'une obligation semblable à celle qui pèse sur le tiers-détenteur d'un immeuble hypothéqué, et qu'ainsi les meubles garnissant les lieux sous-loués sont seuls soumis à l'action du propriétaire.

Op 24 Januarij 1853 wees nu het HOF VAN CASSATIE, voorgezeten door TROPONG en overeenkomstig de conclusiën van den geleerden advokaat-generaal ROULAND, het volgend arrest:

Attendu que le propriétaire, créancier de tout ou partie du prix du bail, n'a pas seulement, en vertu du principe général de l'art. 1166 C. NAP., le droit d'agir contre le sous-locataire du chef du locataire, son débiteur principal; que l'art. 1753 lui attribue une action personnelle et directe contre le sous-locataire; que cet article, en effet, ne restreint pas à une simple affectation réelle l'obligation dont il détermine l'étendue; que, si le sous-locataire n'est tenu envers le propriétaire que jusqu'à concurrence du prix dont il peut être débiteur à raison de la sous-location, il est tenu, dans cette mesure, non seulement sur ses meubles, mais d'une manière générale; que les termes de cette disposition impliquent nécessairement l'idée d'une obligation personnelle, laquelle rend le sous-locataire directement passible, de la part du propriétaire, des mêmes voies d'exécution que le locataire lui-même, que, si, après avoir de la sorte caractérisé la nature de l'obligation, l'art. 1753, pour en régler la mesure, indique

le montant de la saisie, il ne précise pas un genre spécial de saisie et n'énonce cette voie d'exécution que comme l'un des modes de poursuite permis à tout créancier; que cette indication ne saurait donc avoir pour effet de modifier la portée des termes généraux qui la précèdent et de limiter le droit du propriétaire à un recours sur les meubles apportés par le sous-locataire dans les biens loués; qu'une pareille restriction ne résulte pas davantage de l'art. 820 C. P., cet article se bornant à prévoir et à régler l'un des modes par lesquels peut s'exercer l'action du propriétaire, sans exclure les autres modes autorisés par le droit commun; que l'assujettissement des meubles à la créance du propriétaire et le privilège dont ils sont affectés ne sont qu'une conséquence et une garantie particulière de l'obligation dont le sous-locataire est tenu au même titre que le locataire; qu'ainsi l'action du propriétaire peut procéder par voie de saisie-arrêt comme par tout autre voie;

A. dès-lors, qu'en déclarant que l'art. 1753 C. NAF. attribuerait au propriétaire, non une action personnelle et directe contre le sous-locataire, mais seulement le droit de recourir à une saisie-gagerie sur les meubles apportés par celui-ci dans les lieux loués, la cour impériale de POITIERS, par son arrêt du 12 Mars 1851, a faussement interprété, et, par suite, violé la disposition de cet article.

Deze merkwaardige beslissing stemt volkomen overeen met de leer niet slechts van TROPLONG (1), maar tevens van DURANTON (2), ZACHARIAE (3), DUVERGIER (4),

(1) *Contrat de louage*. §§ 128, 533, 547, 548.

(2) *Cours de droit français*. XVII. § 161.

(3) *Handb. d. franz. R.* § 369, n°. 2.

(4) *Contrat de louage*. II. § 539.

MARCADÉ (1) en andere schrijvers. COIN-DELISLE, in zijn *examen doctrinal* over April 1853 ons arrest vermeldende (2), hecht er insgelijks zijn zegel aan. En voor ons regt wordt hetzelfde gevoelen verdedigd door Mr. DIEPHUIS (3).

Niettegenstaande het billijk ontzag dat deze vereeniging van autoriteiten inboezemt, mag ik niet verzwijgen, dat, naar mijne overtuiging, het arrest van het Hof van POITIERS goed geweest was. Behalve de gronden, in de motieven van dat arrest zoo fraai uiteengezet, pleiten er voor nog de volgende.

De voorstanders der regtstreeksche en persoonlijke verbindtenis des onderhuurders zijn het onderling over den oorsprong dier verbindtenis volstrekt niet eens.

DUVERGIER wilde gedacht hebben aan eene stilzwijgende overeenkomst, maar TROPLONG heeft hem uitmuntend wederlegd en zijn gevoelen is dan ook algemeen verworpen.

TROPLONG wien de meesten volgen (die bewering ontleenende aan den commentator der *COUTUME DE PARIS*, FERRIÈRES (4)) meent het beginsel dier verbindtenis te vinden dans l'occupation de la chose appartenant au propriétaire. Maar waar is dit naakte feit ooit als oorzaak van schuld aangemerkt? De redenering berust, gelijk het gansche stelsel, op eene verwarring van de goederen met den persoon. De meubelen des onderhuurders zijn aan het voorregt des verhuurders onderworpen omdat zij zich bevinden

(1) *Cours de droit civ.* ad art. 1753. n°. 1.

(2) *Revue Critique.* III, 749.

(3) VII, § 515.

(4) Art. 171. Glose 2. N°. 22. TROPLONG leidt uit deze enkele plaats af, dat dit gevoelen in het vroegere fransche regt algemeen was aangenomen, doch, gelijk men uit het arrest van POITIERS ziet, zeer te onregte.

op het door hem verhuurde goed (1). Bovendien de verhuurder behoeft niet noodwendig de eigenaar te zijn.

Het Hof van Cassatie, gelijk men ziet, beroept zich uitsluitend op de letter van art. 1753.

Hoe dit zij, dit geeft men toe, dat er tusschen den verhuurder ter eenre en den onderhuurder ter andere zijde niet bestaat eenig contract. De vordering des eersten tegen den laatsten moet dus zijn niet eene vordering uit overeenkomst, maar eene vordering uit de wet, en van daar, dat men die vordering wil vergelijken hebben met de vordering in art. 1650 B. W. aan ambachtslieden gegeven; eene vergelijking welke echter blijkbaar mank gaat.

Je n'admets pas du tout, zegt COIN-DELISLE, qu'il y ait contrat entre celui qui baille un bâtiment à l'entreprise et les maçons, charpentiers et ouvriers, employés par l'entrepreneur. Je n'admets pas d'avantage, qu'il y ait contrat entre le propriétaire et le sous-locataire ou sous-fermier d'une maison ou d'un bien rural. Il y a *quasi contrat*, *ex facto* (art. 1371) de la part du sous-locataire; il y a engagement *ex lege* (art. 1370) de la part du propriétaire qui construit envers les ouvriers employés par l'entrepreneur; et cela suffit pour donner une action personnelle contre la partie obligée.

Maar men betwist verder niet, en kan zulks ook niet doen, dat art. 1753 C. C. zoo al niet uitsluitend, dan toch voornamelijk en in de eerste plaats, het oog heeft op het voorregt aan de *invecta et illata* en in regtstreeksch verband staat met art. 820 C. P. Welnu de gedachte aan dat voorregt sluit de gedachte aan eene *actio ex facto* uit, want het is eene eigenschap van en verknocht aan *de actio locati* en *de actio locati alleen*, art. 2102 C. C.

Bovendien van welke *actio locati* is hier de rede, voor

(1) TROPLONG. *Privilèges et Hypothèques*. 1. § 151 bis, met beroep op dezelfde plaats van FERRIÈRES.

wiens schuld wordt in beslag genomen? Art. 820 C. P. voor het Fransche en art. 759 B. R. voor het Nederlandsche regt leeren het ons: wegens de vordering die de verhuurder heeft op den *eersten* huurder, voor *diens* schuld.

«Pour les loyers et fermages *dus par le locataire ou fermier de qui ils tiennent,*» zegt het een;

«Voor huren *door den eersten huurder verschuldigd,*» het ander.

Met *die* vordering, met *die* schuld heeft de tweede huurder persoonlijk niets te maken. Het is waar zijne meubelen zijn er voor aansprakelijk, maar eenvoudig, omdat zij zich op het gehuurde bevinden. Ieder andere derde heeft dit met hem gemeen en wel worden de goederen door den persoon, maar niet de persoon door de goederen verbonden. Als eene mijner bezittingen voor de schuld van een ander bezwaard is, worde ik daardoor nog niet zelve verbonden; worden daardoor ook niet alle mijne andere bezittingen wegens eene zaak die mij vreemd is aantastbaar.

Dit voorname punt, dat hier uitsluitend sprake is van de *actio locati* des eigenaars of verhuurders tegen den eersten huurder, ziet men, naar mijn oordeel te veel over het hoofd. Houdt men er het oog op gevestigd, dan bespeurt men, dat art. 1753 C. C. veel meer eene *ontheffing*, dan eene *belasting* des onderhuurders behelst. Want het beperkt het verhaal des verhuurders ten zijnen behoefte binnen zekere grens, terwijl de meubelen, behoorden zij toe aan iederen anderen eigenaar, aan dat verhaal onheperkt zouden zijn onderworpen (1). Wel verre dus van uit de woorden *de tweede huurder is niet verder gehouden* door een arg. a contr. eene persoonlijke verbindtenis zijnerzijds te willen afleiden, schrijve

(1) Zoo beschouwt het nog DELVINGOERT. III. 504. Vgl. ook DIEPHEIJS. V. § 750.

men den wetgever liever eene min voorzigtige redactie dan een vergrijp tegen de gezonde regtsbeginselen toe.

Deze opvatting is te gelijk historisch de eenig ware. Het kan kwalijk worden ontkend, dat art. 1753 C. C. is gesproken uit L. 11 § 5 D. *de pign. act.* en art. 162 der *COUR. DE PARIS* (1). Maar laatstgemelde bepaling is juist gemaakt, omdat vroeger de onbepaalde gehoudenheid van des onderhuurders meubelen gegolden had, gelijk nog, ten tijde van POTHIER, naar de *COUTUME VAN ORLEANS* regtens was (2). Dit getuigt MORNACUS op de aangeh. L. MOLINAEUS, zegt hij, in notis ad consuet. Paris. veterem, cap. 15, art. 105, docet hanc legem non servari: omnia enim mobilia capi posse indistincte a domino aedium, ut ei de pensione fiat satis. *Sed ab eadem consuet. emendata an. 1580 temperatum illud est. Vult enim art. 162 restitui subinquinis quae sua sunt, dummodo soleant pro modo habitatio- nis et haec summa aequitas* (3).

De bovenstaande redenering heeft een dubbel gewigt voor het Nederlandsche regt. Want er bestaat een onloochenbaar wederkeurig verband tusschen art. 1618 B. W. en de artl. 1186 § 2 B. W. en 759 B. R. Uit de laatsten nu blijkt ondubbelzinnig, dat hier alleen aan eene obligatio rei en niet aan eene obligatio personae gedacht is.

Ten andere missen wij de bepaling van art. 1166 C. C. dat inderdaad de Fransche leer wettigt. Het is toch buiten kijf, dat van zijn kant de eerste huurder tegen den tweeden bezit de actio locati met voorregt op de meubelen en verhaal op alle de overige goederen zijns schuldenaars.

(1) FENET. IV. 201. MALEVILLE. III. 458. TOULLIER. VII. 180.

(2) *Louage*. § 237. III. 332.

(3) Op de oude *COUT. DE PARIS*. z. ook REBUFFUS. *Const. reg.* I. 117. 118.

Indien alzoo de verhuurder als vertegenwoordiger of regtsuitoefenaar van den eersten huurder optreedt tegen den tweeden, heeft hij ongetwijfeld tegen dezen eene persoonlijke actie en art. 1166 C. C. veroorlooft hem dat karakter aan te nemen. Het is uit dien hoofde zeer opmerkelijk, dat het Hof van Cassatie het argument, uit genoemd artikel te putten, als het ware, opzettelijk verwaarloost om zich uitsluitend op art. 1753 C. C. te beroepen. Maar al hadde het het tegendeel gedaan, voor ons regt zou zulks niets hebben bewezen.

VII. Eene vraag die met de voorgaande in het naauwste verband staat en die ik ten slotte nog met een woord wil behandelen betreft de beteekenis in art. 1618 B.W. van de uitdrukking: *op het oogenblik van een geduan beslag*.

In het stelsel van het Hof van Poitiers moet men daaronder verstaan saisie-gagerie en niets anders. Dit is zulk eene noodzakelijke gevolgtrekking, dat, volgens den annotator in het *Journal du Palais*, een arrest (1) waarbij geoordeeld is, que, lorsqu'il y a litre exécutoire, le propriétaire a contre les sous-locataires la voie de la saisie-exécution, onderstelt l'existence d'une obligation personnelle. La saisie-gagerie, zegt hij, serait la seule voie d'exécution praticable, s'il était vrai que l'art. 1753 ne consacre au profit du propriétaire qu'une simple affectation réelle des meubles du sous-locataire.

De verklaring van het woord *beslag* is dus in het door mij verdedigd systema dood eenvoudig. Evenwel trekke men zulks niet te ver. Gesteld de verhuurder sommeert den tweeden huurder om te betalen aan hem en niet aan den eersten huurder, op grond dat deze hem een of meer termijnen achterstallig gebleven is. Betaalt thans die tweede huurder niet aan den verhuurder, zoo stelt

(1) Van het Hof van Paris, van 10 Mei 1849, *Journal du Palais*, 1849. II. 93.

hij zijne meubelen bloot aan inbeslagneming en kan zich, bij zijn eisch tot opheffing daarvan, niet beroepen op na de sommatie aan den eersten huurder gedane betalingen, dewijl zij niet *zonder arglist* zouden hebben plaats gehad (1).

Het Hof van Cassatie beschouwt daarentegen dat *au moment de la saisie* zoo goed als niet geschreven. Schoon in zijn systema zeer consequent, komt dit echter aan de eigen voorstanders van dat systema wat gewaagd voor.

Donc, *le moment de la saisie*, volgens COIN-DELISLE, est l'instant de celle que le propriétaire fait aux mains du sous-locataire; soit saisie-arrêt ou saisie-gagerie. La loi, en faisant partir de la saisie l'instant précis où le sous-locataire commencera à être tenu personnellement, n'a pu l'entendre que d'une saisie faite ou sur lui ou entre ses mains. Voilà ce dont l'arrêt pourrait faire douter; voilà ce qu'il m'a semblé nécessaire de préciser.

Zonderlinge leer met welke onze schrijver, blijkens hetgene hij er op laat volgen (2), al aanstonds zelve in

(1) Opmerkelijk is het dat in art. 1517 WETB. NAP. v. H. K. H. gezegd wordt: *op het oogenblik van eene geregtelijke aanspraak*.

(2) Que le lecteur ne donne pas non plus une portée trop étendue à ma doctrine. Certes si le propriétaire, sans aucun préliminaire, formait une saisie-arrêt aux mains des débiteurs du sous-locataire et que celui-ci payât au principal locataire avant d'avoir connaissance de cette saisie, ou que sur la dénonciation de cette opposition, le sous-locataire lui fit des offres réelles de ce qu'il doit au locataire principal, la procédure pourrait être déclarée torsionnaire et vexatoire. Ce n'est pas de cette saisie que parle l'art. 1753: mais si le paiement n'a pas été fait, et que le sous-locataire ne fasse pas d'offres, la dénonciation d'opposition faite au sous-locataire, dans laquelle le propriétaire concluerait à la condamnation au paiement du prix de sous-location, constituerait en soi une défense de payer au locataire principal et par conséquent une saisie de ce qu'il doit à son locataire direct. Une mauvaise procédure n'est pas une raison suffisante pour perdre son procès.

verlegenheid geraakt. Zoo zoude dan het doen van een beslag de oorzaak worden der verbindtenis; een gevolg wel geschikt om het vermoeden te versterken, dat, gelijk trouwens wel eens meer en niet alleen in Frankrijk gebeurt, de verkeerde toepassing der wet niet bij het Hof van Appel, maar bij het Hof van Cassatie is begaan.

Mijne voorstelling der zaak komt dus hierop neder.

De meubelen of andere invecta et illata van den tweeden huurder zijn aan den verhuurder verbonden voor diens vordering op den eersten huurder.

De oorzaak van dit verband is, dat zij zich bevinden op het goed, door den eersten huurder gehuurd.

Echter is ten gunste eens wettigen tweeden huurders bepaald, dat de verhuurder zijne vordering op de door hem ingebragte goederen niet verder mag verhalen dan ten beloope van het bedrag dat hij aan den eersten huurder schuldig is.

Dat bedrag wordt berekend naar het oogenblik van de inbeslagneming der goederen.

Door beslag wordt bedoeld het pandbeslag van art. 758 en vlg. B. R.

De tweede huurder moet bewijzen, dat de door hem aangeboden som niet minder dan dat bedrag beloopt.

Hij kan zich daartoe bedienen van dezelfde bewijsmiddelen die hij zou hebben tegen den eersten huurder.

Doch hij kan zich niet bedienen van betalingen die de verhuurder kan aantoonen arglistig ten zijnen nadeele, b. v. na eene gedane sommatie, of bij voorraad te zijn geschied.

Zoodanige betalingen bij voorraad nogtans zijn hiervan uitgezonderd waartoe de tweede huurder kan aanwijzen verplicht te zijn geweest krachtens plaatselijk gebruik, of beding in zijne huurovereenkomst.

Ik wil ten slotte nog aanstippen hoe, m. i., het door het Hof van Cassatie omhelsde gevoelen in de wereld gekomen is.

Gelijk men gezien heeft, begrijpt ULPIANUS te moeten fingeren eene regstreeksche pandovereenkomst tusschen den eigenaar en den onderhuurder. De reden dezer fictie zoekt ACCURSIUS (1) in den regel, dat men geen pandregt kan verkrijgen door een tusschen-persoon. Ofschoon, gelijk NOODT (2) zeer juist aantoot, zulks niet kan opgaan, daar immers het bloote feit der illatio hier genoegzaam is en de ware reden dan ook reeds door AZO aangewezen en ter zelfder plaatse in de GLOSSA opgenomen was, heeft toch, naar het schijnt, de verklaring van ACCURSIUS algemeenen bijval gevonden.

Op die verklaring bouwde nu BARTOLUS (3) voort. Een pandcontract betrekkelijk *in vecta et illata*, zeide hij, laat zich niet anders denken dan als accessoir eener huurverbintenis. Als men derhalve eene regstreeksche verpanding tusschen eigenaar en onderhuurder fingeert, moet men ook tusschen hen eene regstreeksche huurovereenkomst fingeren. Daarom wilde hij aan den eigenaar tegen den onderhuurder eene *actio locati utilis* geven, kortom hem als *cessionaris* van den eersten huurder beschouwd hebben.

De leer van BARTOLUS ging weder in de geschriften van velen der latere Italiaansche en Fransche *practici*, zoo als MENOCHIUS (4), NEGUSANTIUS (5), STATILIUS PACIFICUS (6), MERLINUS (7) en dergelijken, over en uit

(1) GLOSSA ad L. 11 § 5 l.

(2) *de Pactis*, c. II.

(3) ad L. 11 § 5 D. *de pign.* § 3.

(4) *de adipisc. poss. remed.* III. § 99 in. f.

(5) *de pignoribus*. Membro IV. p. II. § 36.

(6) *de salviano interd.* Insp. III. c. 5. § 110.

(7) *de pignoribus*. l. II. t. II. qu. 67. § 24.

deze in de nieuwere fransche auteurs. Het steunpunt dat de min juiste redactie van art. 1753 C. C. daarbij aanbod was zoo uitlokkend, dat, zoo als gebleken is, men zelfs de hulp van art. 1166 C. C. waardoor het eigenlijk stelsel van BARTOLUS voor het hedendaagsche fransche regt inderdaad gewettigd werd uitdrukkelijk versmaadde.

Bedenkingen over de manier van procederen in cassatie in burgerlijke zaken, door Mr. A. DE PINTO, advocaat te 's Gravenhage.

De vraag, of het Fransche regtsmiddel, genaamd cassatie, bij ons voortdurend zal blijven bestaan, nadert *welligt* hare oplossing. *Welligt*, indien men namelijk mag aannemen, dat het der commissie, die thans daartoe werkzaam is, in overleg met het departement van justitie, gelukken zal, eene organisatie te ontwerpen, waarmede zich de meerderheid der beide wetgevende kamers zal kunnen vereenigen. En dit is misschien ver van zeker.

Maar welke zal de oplossing zijn?

Ik wil dit thans niet onderzoeken; de uitslag van de tegenwoordige overwegingen is misschien niet moeilijk te voorzien; of hij, bepaaldelijk in dit opzigt, bevredigend zijn zal voor de werkelijke belangen van de justitiabelen, voor eene goede, eenvoudige, en waar men, niet zonder reden, tegenwoordig zoo bijzonder op gesteld is, voor eene goedkoope regtspraak, voor den bloei van de praktijk en de wetenschap van het regt, — ik zou het niet met volkomen gerustheid durven voorspellen.

Ik ben noch een voorstander, noch een bewonderaar van de cassatie; en ik geloof nauwelijks, dat iemand,

die deze Fransche instelling gedurende een langeren of korteren tijd in het practikaal werkelijk leven gezien heeft, dit zijn kan. Ik had er mij veel schoons van voorgespiegeld, zoo lang ik haar alleen kende uit de boeken. Maar de praktijk heeft mij sedert lang genezen. Ik behoer tot het overgroot getal der gedésillusionneerden en teleurgestelden, die maar weinige jaren van praktijk en ondervinding noodig hadden, om van oude illusiën genezen, en volkomen overtuigd te worden, dat de cassatie geene enkele harer beloften vervuld heeft, noch vervullen kan; dat door haar geen regt krijgt, die regt heeft, juist omdat zij zich alle mogelijke vragen ter beantwoording voorstelt, behalve de eenige, waarop het toch voor den regter, inzonderheid voor den hoogsten regter van het land, in de allereerste plaats, zou behooren aan te komen: wat is regt? *quid juris?* omdat het de onzalige dwaling tot grondslag en beginsel heeft, die geen ander regt erkent dan eenige geschreven bepalingen van een geschreven wetboek; en omdat zij eindelijk dit bekrompen terrein nog omgeeft met allerlei slagboomen en hinderlagen; zoodat het voor den regter in cassatie niet eens, even als voor alle andere hoogere regters, in den ruimeren kring waarin zij zich bewegen, de vraag zijn mag of kan, of de lagere regter die geschreven wetten wel of kwalijk begrepen en toegepast hebbe? maar dat hij zich alleen de vraag mag voorstellen, of bij de beklagde uitspraken werkelijk is geschonden dit of dat artikel der wet, dat de eischende partij heeft opgegeven in eene waemorie, die dikwijls, als men door eene haastige partij gejaagd wordt, in de haast moet worden opgemaakt, zonder dat men tijd en gelegenheid heeft, grondig en volledig de belangrijke regtsvragen, die men behandelen zal, te overwegen, veelmin zich het hoofd te breken met angstvallig te zoeken naar het juiste geschonden artikel.

En toch, van den inhoud van die memorie, van één woord, van één nommer, daar verkeerdelijk ter neder geschreven, hangt het lot der voorziening, de uitslag van de belangrijkste rechtsgedingen af.

Het is mijn voornemen op dit oogenblik echter niet, de verdiensten van het cassatie-proces te bespreken, of liever zijne veelvuldige verkeerdheden, zijnen onaan-nemelijken grondslag en zijne weinige waarde aan te toonen. De zaak is uit dit oogpunt reeds zoo menigmalen behandeld, dat er moeilijk iets nieuws over zou te zeggen zijn; en ik zelf heb daartoe meermalen elders de gelegenheid gehad. Waartoe zou het ook dienstig zijn? De cassatie heeft bij ons hare populariteit sedert lang verloren; bij hen, die haar van nabij gezien hebben, of die ooit het ongeluk hadden van met haar in aanraking te komen, is er maar ééne stem om haar te veroordeelen; en de weinigen, die nog met de zaak ingenomen of verblind zijn, zullen zich vermoedelijk door mij zoo gemakkelijk niet laten overtuigen.

Ééne opmerking echter moet ik maken. De verdedigers der cassatie beweren vrij algemeen, dat zij, *mirabile dictu*, gebiedend zou zijn bevolen door de grondwet. Men weet het, alle onze grondwetten hebben altijd eene breede rug gehad, en het is dikwijls wonderlijk om te zien, wat men al in die grondwetten vindt, en hoe men daaruit weet te lezen allerlei dingen, die er niet in staan, en waaraan hare makers nooit gedacht hebben. Vreemd is het ook, bijzonder vreemd, hier een beroep te hooren op eene grondwet, die opzettelijk niets heeft bepaald, met name ook over deze zaak, juist omdat zij alles heeft willen overlaten aan de wet, juist omdat zij niet *a priori*, door apodictische magtspreuken, eene goede organisatie heeft willen bederven en bemoeijelijken; juist omdat zij, geleerd door de ondervinding, niet meer heeft willen aanleiding geven tot dezelfde zwarigheden

of voorwendfels, die hare voorgangsters op den duur aan iedere poging om tot betere regeling te geraken, in den weg wierpen.

Maar hoe dit zij, ik heb tot dus verre niet vernomen, dat zij, die in de grondwet lezen, dat wij eene Fransche cassatie hebben moeten, er ook in lezen, dat deze zoo en niet anders moet zijn ingerigt als zij thans is. En ik meen, dat de manier van procederen, de toepassing van het Fransch (grondwettig) middel niet minder vol gebreken, als de zaak zelve ongelukkig is.

Het is uit dit oogpunt, dat ik mij voorstel onze cassatie kortelijk te beschouwen, en ik wil daarom behandelen eenigen van de voorname gebreken en fouten onzer regtspleging. Ik zal mij daarbij echter niet bezig houden met eene critiek van de bijzondere voorschriften of van de redactie der verschillende artikelen, maar ik zal mij hoofdzakelijk bepalen tot de algemeene économie, als ik het zoo noemen mag, van ons cassatie-proces.

En dan moet, geloof ik, in de eerste plaats een woord gezegd worden over het Fransche renvoijen-stelsel en over het voorloopig onderzoek door de requesten-kamer, of het zoogenoemd admissie-stelsel. Men heeft bij ons beide die instellingen laten varen; en ik acht het een geluk, dat de zucht tot nabootsing zoo ver niet gegaan is, om ons ook daarmee te begiftigen, maar dat wij ten minste voor die rampen zijn bewaard gebleven.

Een enkel woord hierover zal voldoende zijn, want het betreft onderwerpen, die overbekend en elders meermalen grondig en volledig besproken zijn. (1)

Ik zal niet betwisten, dat het misschien minder overeenstemt met de bemoeijingen van een eigenlijk hof van cassatie, in Franschen zin, dat alleen heet geroepen te

(1) Beide vraagpunten zijn door mij breedvoeriger behandeld in *Handl. tot de wet op de R. O.*, bl. 199 - 203. Zie de aldaar aangeh. schrijvers.

zijn om te waken voor de eenvormige toepassing van de geschreven wet, om tusschen de twistende partijen regt te spreken, en dat bij gevolg het Fransche stelsel misschien consequenter is dan het onze, consequenter echter, naar mijne meening, in dwaling en onregt. Ik laat daar, of zulke consequentie zeer verdienstelijk is. Maar er bestaan zwarigheden van meer gewigt, zoo wel tegen het renvoijen- als tegen het admissie-stelsel. Beide hebben tot doel en gevolg, dat zij voor de regtzoekende partijen den toegang belemmeren tot, en de deuren digtstoppen van den hoogsten regter van het land. Beide maken de regtsgedingen kostbaarder en langduriger. En dit alles om een slecht beginsel te redden. Waarlijk, die opoffering schijnt mij te duur.

Maar, zegt men, en dit is een zeer voorname grond voor het renvoijen-stelsel, zoo gij dit verwerpt, maakt gij de cassatie tot eene derde instantie. Ik erken het. Eene derde instantie is zeker noch wenschelijk noch nuttig. Maar, tot op zekere hoogte, is en blijft de cassatie, hoe ook bemoeijelijkt, hoe ook gewrongen in moeijelijkheden en omgeven met vreemdsoortige fictiën, dit altijd, gelijk ieder beroep van een lageren op een hooger regter, in welken vorm ook ingekleed. En, bij slot van rekening, blijft het de vraag: wat is minder kwaad, de derde instantie van onze of die van de Fransche wetten; of, wil men dit liever: onze derde instantie, of de Fransche cassatie, in hare onbedorven oorspronkelijkheid? — En dan kies ik het eerste, zonder aarzelen. Zoo lang er nog geprocedeerd moet worden, is de kortste en de goedkoopste weg de beste; en, in ieder geval, verdient een wezenlijk proces, of wat daar het digste bijkomt, de voorkeur boven een schijnbaar proces.

En hiermede is, zoo ik meen, al het goeds gezegd, dat er van ons burgerlijk cassatie-proces te zeggen is. Het zijn, ik weet het, bloot *negatieve* verdiensten; maar

positieve verdiensten zijn er mij niet van bekend, en laten er zich ook moeilijk van denken. Want, is de cassatie eene derde instantie, dan is zij, hoe goed overigens ook geregeld, daarom alleen verwerpelijk; en is zij iets anders, dan wordt zij een kunst-middel, dat zich alleen door afgetrokken theoriën schijnbaar laat verdedigen, maar dat, bij praktikale beschouwing, spoedig blijkt geene andere eigenaardigheden te bezitten dan die om de regtsgedingen langduriger en kostbaarder te maken.

Er is één zeer opmerkelijk verschijnsel in ons cassatie-proces.

Terwijl men van de ééne zijde de hooge voortreffelijkheid van het middel zeer roemt; terwijl men ons verzekert, dat het middel is uitgevonden bij voorkeur, zoo al niet uitsluitend, in het belang der openbare orde en in dat van de geheele maatschappij, in weerwil dat men het cassatie-proces laat voeren en betalen, even als ieder ander, door de twistende partijen; terwijl men het ons afschildert als een onfeilbaar middel om ons eenheid en zekerheid van regt te verschaffen, — laat men van de andere zijde niets onbeproefd, om het gebruik en het genot van het uitmuntend middel zoo veel mogelijk te bemoeijelijken, om het hoe ontoegankelijker hoe liever te maken, om er de weldaden van te beperken tot het minstmogelijk getal der zich verongelijkt achtende pleiters. En bovendien heeft men het proces zoo ingerigt, heeft men de regtsmagt van den hoogen raad zoodanig besnoeid en beknibbeld, dat het aangekondigde doel, hoe moeilijk reeds in het algemeen te bereiken, er letterlijk onmogelijk door gemaakt wordt. Het cassatie-proces is daardoor letterlijk vernederd, in den regel ten minste, tot een onvruchtbaar spiegelgevecht over exceptiën van vorm en over prakticale spitsvondigheden. Op die wijze valt gewoonlijk iedere andere vraag te beslissen, dan het eigenlijke regtspunt, zelfs dan de eigen-

lijke wets-schending, waarover men zich beklagt, en waartoe, op zijn hoogst genomen, het cassatie-proces in ieder geval moet beperkt blijven. Dat daarbij nu niet dan zeer zeldzaam te denken kan zijn aan de vraag, wat *regt* of *onregt* is, en aan het doel der cassatie, eenvormigheid in de toepassing en handhaving van de wet, dit gevoelt een ieder, en dit is ook door eene vijftienjarige ondervinding ongelukkig maar al te zeer bewezen.

De schuld van dit een en ander ligt grootendeels aan de instelling zelve, die onmogelijk kan geven, wat zij aankondigt en belooft; maar gedeeltelijk toch ook aan de toepassing, daaraan door de regtspleging gegeven, die, in plaats van de eigenaardige gebreken der instelling door de praktijk te temperen, en, waar het nog kon, onschadelijk te maken, die heeft overdreven en tot hunne uiterste grenzen gevoerd, met eene kwistigheid en roekeloosheid, die waarlijk verwondering mag baren.

En, wanneer men nu ons cassatie-proces meer in bijzonderheden beschouwen gaat, dan ontmoet men, in de eerste plaats, de boete.

Die zich in cassatie voorziet, betaalt, als zijne voorziening wordt afgewezen, eene boete van honderd gulden. Waarom? Als eenige reden hiervoor wordt opgegeven de voorkoming van ligtvaardige voorzieningen.

Maar wat is eene ligtvaardige voorziening? Toch niet iedere voorziening, die wordt verworpen, en die *te regt* wordt verworpen. Waarom is de ligtvaardige bestrijding van een goed vonnis, of misschien het ligtvaardig aanvoeren van verkeerde middelen van cassatie strafbaarder dan de ligtvaardige verdediging van een slecht vonnis, dat de wetten heeft geschonden? Waarom is hier reeds het regt niet hetzelfde voor beide partijen? Wien hindert die ligtvaardige voorziening anders dan hem, die zijn proces zal verliezen en de kosten betalen?

Is dit geene voldoende straf, even zoo goed voor een ligtvaardig beroep in cassatie als voor eene ligtvaardige actie of een ligtvaardig appel? Zoo de openbare orde al belang kan hebben bij de vernietiging van een vonnis, waarbij de wet verkeerd is toegepast of geschonden, waar is voor haar het nadeel van eene ongegronde voorziening, die toch verworpen wordt? En eindelijk, als de cassatie werkelijk is, wat men zegt dat zij is, vordert dan niet veeleer het algemeen regtsbelang, dat men het gebruik van dit fraaije middel aanmoedigt en gemakkelijk maakt, opdat er zoo min mogelijk bestaan blijven van die regterlijke dwalingen, die de cassatie geroepen is te herstellen? en is niet juist het beste middel, om tot dit schoone doel te geraken, daarin gelegen, dat het getal vonnissen en arresten, aan de onfeilbare toets der cassatie onderworpen. hoe grooter hoe liever zij?

Doch al vragen genoeg. De lezer zelf zal het antwoord wel invullen; want daarover kan geen verschil van gevoelen denkbaar zijn; mij ten minste leidt dit tot de bepaalde overtuiging, dat die boete is eene groote onregtvaardigheid, door geen enkelen grond verdedigbaar; dat zij alleen dient om den verongelijkten pleiter in de uitoefening van een regt, dat de wet hem geeft, te verkorten; dat het is eene straf tegen hem, die niets anders doet dan *à ses risques et périls* van zijn regt gebruik te maken; en dat, zoo zij al enkele ongegronde voorzieningen in de geboorte smoort, zij niet minder afschrikt van gegronde voorzieningen, die de cassatie, in haar stelsel, moet wenschen en uitlokken.

Maar hoe moeten nu, in de tweede plaats, de middelen van cassatie worden voorgesteld? en waarin mogen zij bestaan?

Alle de middelen van cassatie moeten worden voorgesteld bij de memorie, waarmede de voorziening aanvangt, met aanwijzing der wetten, die men beweert

geschonden of verkeerd toegepast te zijn. Geene anderen kunnen later worden aangevoerd.

Daaruit volgt: vooreerst, dat iedere klagt tegen het aangevallen vonnis, hoe gegrond ook, en ofschoon vallende in het zeer beperkte gebied van het cassatieproces, die niet bij de eerste handeling van het proces is aangevoerd, onherroepelijk is vervallen en verloren; en ten tweede, dat alleen schending of verkeerde toepassing der geschreven wet geldt als grond van cassatie; zoodat niet alleen iedere *error facti*, maar zelfs iedere andere *error juris* is uitgesloten.

Voor alle andere regters geldt nog de oude regel: «non dubitandum est, judicem, si quid a litigatoribus vel ab his qui negotiis adsistunt, minus fuerit dictum, id supplere et proferre, quod scit et legibus et juri publico consentire.» (L. un. C. ut qui des. adv.) Regtsgronden moeten door den regter worden aangevuld. De regter is alleen gehouden aan het dispositief van de conclusiën; het is alleen de vraag, of de vordering of de verwerping gegrond is; niet of zij juist op de ware en gegronde redenen is verdedigd. Dit alles is logisch, regtskundig en billijk.

Maar waarom is nu dit alles alleen voor de cassatie niet waar? Waarom wordt daarvoor, en daarvoor alleen, aangenomen juist de tegenovergestelde regel? Waarom mag de hooge raad niet even vrij en onbelemmerd als ieder ander regter zich bewegen in zijn eigenaardigen kring? Dat verrassings- en overrompelings-stelsel wordt toch door geene grondwet voorgeschreven. Integendeel, de grondwet zegt niets anders, dan dat de hooge raad buiten werking stelt alle vonnissen, *die strijdig zijn met de wetten*. En dit is, zegt men, een voorschrift van openbare orde en algemeen belang. En is het dan niet de tegenstrijdigheid zelve, den hoogsten regter in het land tot slaaf te maken van de dwalingen en abuizen,

wat meer is, van de bloot toevallige vergissingen der partijen? is het dan wel mogelijk, het eigen schoone doel van de cassatie meer te ondermijnen en te onderdrukken, dan indien men, door zulke willekeurige bepalingen, den hoogen raad, in de meeste gevallen, in de onmogelijkheid stelt, om het *met de wetten strijdige vonnis* te vernietigen?

Dat de dagvaarding, of iedere andere handeling van rechtsingang, gelijk hier de memorie van cassatie is, duidelijk moet formuleren het dispositief van de actie, niets is natuurlijker, niets billijker; de verweerder moet daaruit vernemen, wat van hem gevorderd wordt, waartegen hij zich zal hebben te verdedigen. Maar verder moet men niet gaan; verder gaat men voor geen regtsgeding hoegenaamd. En als men daarbij nu bedenkt, hoe, het zij omdat de termijn van cassatie (die overigens lang genoeg is) staat te verstrijken, het zij omdat men door de tegenpartij met executie bedreigd en reeds werkelijk vervolgd wordt, — hoe, zeg ik, die memoriën dikwijls in haast moeten worden opgemaakt, hoe het dikwijls gebeurt, dat men eerst bij het later opzettelijk bestuderen der zaak, andere middelen vindt, even gegrond en gegronder dan de voorgestelde: — is het dan niet willekeurig, is het dan niet meer dan hard, ja is het dan niet lijnrecht aandruischende tegen het met zoo grooten ophief aangekondigde doel der cassatie, dat de eischer die gronden ongebruikt moet laten liggen? dat de regter er niet op letten mag? dat hij de wezenlijk gegriefde en verongelijkte partij moet in het ongelijk stellen, en veroordeelen in boeten en kosten? dat het slechte vonnis moet blijven bestaan? dat de hoogste regter in het land, geroepen quasi om te zorgen voor eenvormige toepassing en handhaving der wet, de schending van die wet en hare verkeerde toepassing lijdelijk moet aanzien?

Ziedaar de nadeelen. En nu *cui bono* dat alles? welke zijn de voordeelen, die er tegen over staan? — Ik moet het tot mijn leedwezen of tot mijne schande erkennen, ik weet het niet.

Een tweede gevolg is: schending en verkeerde toepassing der *geschreven wet* alleen geeft grond tot cassatie. Al wat daar buiten valt, al zij er *in jure* honderd keeren verkeerd geoordeeld, dit noemt men een *mal jugé*; het valt buiten het gebied van den regter in cassatie. En behoeft het gezegd te worden, dat met die exceptie ten minste drie vierden der voorzieningen bestreden, met grond en met goeden uitslag bestreden worden?

Verkrachting van de eerste, eenvoudigste, zekerste, noodzakelijkste, heiligste algemeene beginselen van het regt, die men alleen daarom in de geschreven wetboeken niet opneemt, omdat men begrijpt, dat zij ook zonder dit bestaan; verkeerd begrip van vreemde wetgevingen, ja zelfs van onze koloniale wetten; schending van een algemeen geëerbiedigd gewoonte-regt, ook daar waar de wet daarnaar verwijst; — dat alles moet straffeloos worden geduld; en de hoogste regter van het land wordt iederen dag geroepen, om te verklaren, dat er onregt gedaan is bij een vonnis, dat *in jure* en *in facto* verkeerd heeft geoordeeld, dat *het regt* heeft verkracht, dat eigenzin en willekeur heeft gesteld in de plaats van wat, ook in dit land, al staat het in geene geschreven wetboeken gedrukt, regt is; — maar, dat hij niet bij magte is, u daartegen te beschermen; maar, dat hij integendeel u moet veroordeelen in kosten en boeten.

Die bepaling zou alleen dan te verdedigen zijn, indien wij aan onze codificatie genoeg hadden of wel genoeg konden hebben; indien wij geen ander regt erkenden dan het geschreven regt. Ongelukkig is het tegendeel waar, en zal dit altijd waar blijven. De meeste gevallen

zijn bij geene geschreven wetten voorzien; en, hoe men ook over de geschreven wetboeken denken moge, hoe men daar voor of daar tegen moge zijn ingenomen, dit zal wel eene waarheid zijn, dat de gevallen, waarin een regter niet weet te lezen, wat daarin met woorden en letters uitgedrukt staat; dat dus de gevallen, waarin lijnregt in strijd met haar gevonnisd wordt, en waarin dus in den eigenlijken zin des woords *wetsschending* gepleegd wordt, uiterst zeldzaam zijn.

En welk nut is er nu in die onderscheiding gelegen? Of leest men ook die in de grondwet? Ik heb dit tot nu toe nooit vernomen. De grondwet wil, zegt men, dat er zij een hof van cassatie, dat is een hof, dat niet oordeelt over feiten; maar daarmede is geen onderzoek naar *het regt*, waarop dit dan ook gegrond zij, uitgesloten; en zeker kan het eerste, het grootste doel van de cassatie, eenvormige regtspraak, op die wijze onmogelijk bereikt worden.

Ik vraag bovendien: is die onderscheiding op zich zelve niet irrationeel en onlogisch? of wat verschil maakt het voor u, of men ten uwen aanzien het geschreven of het ongeschreven regt miskent en schendt? En de openbare orde, waarbij heeft die belang? Bij goed en eenvormig regt; maar ook haar is het immers volkomen onverschillig, wat van beiden verkeerd wordt toegepast; in beide gevallen wordt zij even veel of even weinig benadeeld.

Men zal mij nog eens zeggen: maar gij maakt op die wijze onze cassatie tot eene derde instantie. Ik weet het zeer wel; maar ik antwoord nog eens: dit zal iedere cassatie, die dan toch altijd is een beroep van een lageren op een hooger regter, altijd zijn, en de cassatie van onze wet is het zeker. Daarom ook, omdat ik geen nut zie in derde en vierde instantiën, ben ik tegen iedere cassatie; maar moet er volstrekt eene derde

instantie zijn, dan wil ik, dat tegen dit kwaad ten minste de mogelijke kans worde opengesteld, dat door haar goed regt geschiede; en dan wil ik, dat in de derde instantie, even als in de eerste en tweede, ten minste de eerste vraag zij: *wat is regt?* en dat bij voorkeur regt geschiede aan hem die regt heeft.

Volgen wij thans het cassatie-proces in zijn verderen loop.

De eischer moet zijne memorie doen beteekenen aan de wederpartij, *binnen acht dagen*, en dat wel op straffe van *verval*. Want de jurisprudentie heeft dien termijn verklaard voor *fataal*; en misschien te regt. Zeker moet het niet van eene verliezende partij afhangen, door het nederleggen eener memorie op de griffie van den hoogen raad, en tegen betaling van honderd gulden, zich het regt te koopen, om het vonnis onuitvoerbaar te maken, of althans de uitvoering daarvan voor een zeer geruimen tijd te schorsen. Een termijn dus moet er zijn. Maar waarom juist een termijn van *acht dagen*? waarom een termijn, die, naar alle wetten van redelijkheid en billijkheid, *te kort* is? Heeft men er wel aan gedacht, dat er gevallen kunnen zijn, waarin het, geheel onafhankelijk van den wil of de schuld van den eischer of van zijnen procureur, niet mogelijk is aan deze onverbiddelijke bepaling te voldoen? bij verren afstand des winters? bij afwezigheid of ziekte van den eenigen deurwaarder in eene ver afgelegen plattelands-gemeente? om nog niet eens te spreken van vermissing of vertraagde bezorging door de post, wat toch ook al niet behoort tot de onmogelijkheden.

Met een termijn van *veertien dagen* zou noch de wederpartij, noch de openbare orde, zoo erg bedorven zijn; en men had dan tegen dergelijke ongelukken beteren waarborg. Want al gebeurt zoo iets om de 25 jaren ééns, men zal het toestemmen, dan nog is het ééns te veel.

Men ziet, dat de voorzorgen meer dan voldoende zijn, om den eischer te beletten misbruik te maken van een middel, dat hem uitsluitend, althans grootendeels en bij voorkeur, is toevertrouwd, in het belang der openbare orde; maar dat dan ook integendeel de openbare orde niet bijzonder veel kans heeft, dat de pleitende partijen zich op den duur, in haar belang, al het verdriet en de opofferingen, die van den eischer in cassatie gevergd worden, zullen getroosten; zoodat dan ook de handhaving der wet onder dit magtelooze schild niet bijzonder veilig is.

En nu de verweerder.

Hoe oneindig veel voordeeler is niet zijn toestand. Hij is in zijne verdediging volkomen vrij. Die vrijheid op zich zelve misgun ik hem volstrekt niet; maar die buitensporige ongelijkheid der beide partijen voor de wet, in hetzelfde regtsgeding, is daarom, meen ik, niet minder onbillijk en onregtvaardig.

Hij is vooreerst in de keuze zijner middelen zoo vrij, als de eischer daarin beperkt is. Hij kan het beroep bestrijden, tot op het laatste oogenblik, met alle zulke gronden, als hij goed en geschikt oordeelt. Hij heeft voor zijn antwoord eene volle maand. En die termijn is zeker niet fataal. Hij kan uitstel vragen, en uitstel nemen. Hij behoeft in het geheel niet te antwoorden; en, heeft hij geantwoord, hij is niet minder bevoegd, om de gronden, die hij bij dit antwoord willekeurig of onwillekeurig verzuimd heeft aan te voeren, later nog in te roepen. De jurisprudentie gaat zelfs zoo ver van aan te nemen, dat hij voor zijne gronden en middelen van niet-ontvankelijkheid volstrekt aan geen termijn gebonden is. Misschien gaat dit wel wat al te ver; mij althans schijnt het aan gegronde bedenking onderhevig. Maar, wat daarvan zij, zeker is het, dat de verweerder met zijne verdediging den eischer tot op

den laatsten dag onbekend kan laten, om hem op den dag der pleidooi te overvallen met een legio zwarigheden, daaronder begrepen honderd exceptiën van feitelijkheid en *mal jugé*, die de eischer noch gekend, noch voorzien heeft, noch heeft kunnen voorzien. Dit nu is een stelsel van verrassing en overrompeling, waaraan eene partij, die, in ieder geval, hoe ongunstig men haar ook wil behandelen, van een wettig regtsmiddel gebruik maakt, niet moet worden opgeofferd; en waaraan de zaak van openbare orde en maatschappelijk belang nog veel minder moest zijn prijs gegeven.

Wat er gebeuren moet, als de verweerder zich in het geheel niet vertoont, om de voorziening te bestrijden, heeft de wet verzuimd ons te zeggen.

Voor het overige loopt het proces geregeld en eenvoudig af. Na het wisselen der schrifturen, of nadat de termijnen daartoe verstreken zijn, bepaalt de hooge raad, op het verzoek van de meest gereede partij, den dag voor de pleidooi. Partijen worden gehoord. Het openbaar ministerie wordt gehoord; en de hooge raad beslist.

Dat het cassatie-proces daarom aan de verdienste van eenvoudigheid die der goedkoopheid paart, zou ik niet gaarne verzekeren. Ik geloof evenwel niet, dat dit moet worden toegeschreven aan de tarieven en aan de declaratiën, ofschoon ik erken, dat het misschien, in het belang der praktijk, wenschelijk ware, indien er wat zuiniger *kon* worden gerekend, in die zaken, waarin werkelijk betaald wordt. Het is hier de plaats niet, om dit punt verder uit te werken; maar ik mag toch herinneren, dat het middel van cassatie een zoo onvruchtbaar en zoo heilloos middel is, dat het getal zaken, waarin het bij *rekenen* blijft, en waarin niets van betaling, althans van integrale betaling, komt, oneindig veel grooter is, dan zij, die met die veel meer benijde

dan benijdenswaardige praktijk niet van nabij bekend zijn, wel denken.

Waarom zijn dan die cassatie-zaken zoo kostbaar?

Het is, geloof ik, omdat er, in weerwil van de schijnbare eenvoudigheid, toch nog veel omslag is, die geen nut heeft, en die gemakkelijk kon vermeden worden.

Het cassatie-proces is uit zijnen aard, vooral binnen de nauwe grenzen, waarbinnen men het nu eenmaal besloten heeft, hoogst eenvoudig, en, meer dan eenig ander, zeer vatbaar voor summiere behandeling. Die lange schrifturen, die in ieder ander geval altijd *facultatief*, hier alleen gebiedend voorgeschreven zijn, zijn juist hier van niet het minste nut. De vraag, of dit of dat vooraf aangewezen artikel eener geschreven wet geschonden of verkeerd toegepast is, heeft die breedsprakige toelichting niet noodig, waarin men bij schrifturen en memoriën zoo ligt vervalt; zij is integendeel uitmuntend geschikt voor eene beknopte mondelinge voordragt; en, wanneer men dus de pleidooi behoudt, en deze niet overbodig maken wil, dan kunnen die schrifturen gemakkelijk gemist worden, die in den regel niets anders zijn dan eene anticipatie op de pleidooi. En aan afschaffing der mondelinge behandeling, ook van cassatie-zaken, zal toch bij ons wel niemand meer denken.

Waarom zou niet de cassatie, even als iedere regtsingang, aanvangen met eene eenvoudige dagvaarding? De eischer kon daarna zijne middelen kortelijk formuleren bij eene beknopte conclusie, en de verweerder die bij eene tegen-conclusie bestrijden. Alle verdere schrifturen moesten verboden zijn. Het overige is het werk der pleidooi.

Maar wanneer men nu eenmaal die memoriën heeft, dan moest het daar ook bij blijven. Intusschen worden zij nog gevolgd door conclusiën. Waartoe dienen die?

Tot niets. Het dispositief er van kan en mag natuurlijk niets anders zijn dan de letterlijke herhaling van de conclusie, die reeds aan het slot der schriftuur voorkomt. En de motieven? Ieder weet, dat die tot niets hoegenaamd dienen; men mag het zelfs met grond betwijfelen, of de regter zich ooit de noodlooze moeite geeft ze te lezen. Is het wonder, dat niemand er zich het hoofd mede breekt? Die motieven zijn dan ook, en kunnen bezwaarlijk iets anders zijn dan eene onvolledige en verminkte herhaling, een onvolledig en slap uit- of aftreksel van de redeneringen der memoriën.

De wet spreekt van die conclusiën niet, ofschoon zij ze *misschien* veronderstelt. Maar de praktijk heeft ze ingevoerd, en wil van geene afschaffing weten. Ik acht dit zeer te betreuren. Want ik geloof veilig te mogen aannemen, dat die conclusiën, met al haar nasleep, ieder proces met minstens honderd gulden bezwaren. En dit is toch te duur voor eene anders onschuldige formaliteit, die echter geen nut hoegenaamd heeft.

Van de conclusie van het openbaar ministerie zal ik zwijgen. Ik behoor tot degenen, die het nut daarvan, in burgerlijke zaken, in het algemeen, in ernstigen twijfel trekken. Dat echter, bij het bestaan dier instelling, de wet, van haar standpunt uitgaande, en ingenomen met het droombeeld der cassatie, als een middel van openbare orde, haar daarvoor verlangd heeft, is zeer wel te verklaren. Niet minder zeker is het echter, dat zij het proces langduriger en kostbaarder maakt; en, indien men de cassatie had beschouwd als eene gewone derde instantie, waarin alleen over geene feiten geoordeeld wordt, had men haar hoogstwaarschijnlijk daarvoor niet zoo onvoorwaardelijk noodig geacht.

De taak, die ik mij heb voorgesteld, is hiermede afgehandeld. Ik mag echter niet eindigen, zonder nog opmerkzaam te maken op een ander gebrek, dat den

titel over de regtspleging in cassatie van ons wetboek van burgerlijke regtsvordering zeer ontsiert, en dat vermoedelijk hem niet zal ontsnapt zijn, die zich de moeite gegeven heeft, deze bladzijden met eenige aandacht te lezen; — ik bedoel: eene groote onvolledigheid.

De wet heeft zich namelijk alleen voorgesteld, en dan ook alleen beschreven, het gewoon contradictoir proces tusschen een eischer en verweerder. Maar al het overige is vergeten. Ten minste daarvan wordt niet gesproken.

Wij hebben het reeds gezien, van het verstek en zijne gevolgen zwijgt de wet. Even zoo is het met het incidenteel beroep, zoodat den verweerder, die zich van zijne zijde door de beklagde uitspraak gegriefd acht, geen andere weg open blijft, dan om van zijne zijde zich principaal te voorzien in cassatie, indien hem namelijk geene exceptie van berusting kan worden tegengeworpen, hetwelk wel zelden het geval zijn zal. Dit heeft het dubbel nadeel, dat ook hij zijne honderd gulden voor boete moet consigneren, en dat men twee processen krijgt voor één.

Van de voorziening in cassatie tegen vonnissen, op request gewezen, geen woord. Van die in het belang der wet, even weinig. Beide die procedures zijn geheel ongeregeld gebleven. Voor de laatste is dit misschien van minder belang, omdat zij zich zelve den weg wijst. Maar voor de eerste is het een groot ongerief.

KOOPHANDELSREGT. — *Over het naar regten onbestaanbare der faillietverklaring eener ontbonden vennootschap*, door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN, advocaat te 's Gravenhage.

Als men van een regtssysteem doordrongen is geweest, maar door overwegende gronden van een tegenovergesteld overtuigd wordt, is men verplicht, dat te erkennen en zijn vroeger gevoelen te laten varen; — maar als men vergezochte argumenten voor een tegengesteld systeem hoort aanvoeren, wordt men juist daardoor in zijne overtuiging versterkt, en begint te begrijpen, dat het gevoelen, hetwelk men aankleeft, boven alle bedenking het ware is. Zoo dikwijls ik begrijp te hebben gedwaald, aarzel ik niet er voor uit te komen; maar heb ik eene zoogenaamde juridieke overtuiging, ik deel die gaarne openlijk mede, en provoceer gaarne bestrijding; maar vind ik die niet, dan houd ik mijne leer voor de ware.

Wanneer ik nu de leer predike, dat een vennootschap na hare ontbinding niet meer failliet kan worden verklaard, dan is dat mijne juridieke overtuiging, die ik ten fine van onderzoek en *casu quo* tot tegenspraak, der juridieke wereld onderwerp: wanneer ik de tegenspraak zie gronden op wanbetaling *vóór* de ontbinding of op de verpligte liquidatie *onder dezelfde firma*, dan zijn dat de zwakke argumenten, die mij in mijn gevoelen versterken.

Ik zet dit een en ander voorop, om tegenspraak uit te lokken, en om daarop aanspraak te mogen maken. De wetenschap en het regt zullen door de wisseling van gedachten winnen, en men zal in mij, die vasthoudend blijf aan hetgeen ik als juridieke waarheid beschouw, geene halstarrigheid vinden.

Het Burgerlijk Wetboek (en met deze niet altijd in het oog gehouden opmerking, aan art. 1 W. v. K.

ontleend, vang ik aan) is, voor zoo verre daarvan bij het Wetboek van Koophandel niet bijzonderlijk is afgeweken, ook op zaken van koophandel toepasselijk. Uit deze woorden volgt noodwendig, dat het Wetboek van Koophandel is een exceptionneel wetboek, bij welks behandeling men terug moet zien op de gemeene beginselen van regt, in het Burgerlijk Wetboek gesanctioneerd. De handelswetgever vooronderstelt kennis der burgerlijke wetgeving en getrouwheid aan de haar ten grondslag liggende beginselen. Van daar dat de aard der overeenkomsten geene verandering ondergaat omdat zij door kooplieden zijn aangegaan, dat wil zeggen, dat hetgeen tot het *wezen* eener bepaalde overeenkomst wordt gevorderd, daartoe gevorderd blijft, al geldt het zaken van koophandel. Daarom houd ik bijv. de bepaling, in het tweede lid van art. 1888 Burg. Wetb., omtrent dading voorkomende, en luidende: «deze overeenkomst is slechts van waarde, indien zij schriftelijk is aangegaan,» ook op handels-transactiën toepasselijk (1).

Vind ik verder in het Wetboek van Koophandel van vennootschappen van koophandel gesproken, dan reken ik mij omtrent den aard van die overeenkomst, de uit haar voortspruitende verbindtenissen, en omtrent de wijzen waarop zij eindigt, aan de bepalingen der burgerlijke wet gebonden, waar ik volstrekt geene of geene strijdige bepalingen in dat exceptionnele wetboek ontmoet. Zoo blijf ik getrouw aan art. 1 van dat Wetboek; zoo verlies ik niet uit het oog, dat het Burg. Wetb. bevat de algemeene beginselen, waaraan ook de koopman, even als ieder niet tot den handelsstand behoorend persoon, is gehouden, zoolang geene uitdrukkelijke wetsbepaling hem van die verplichting ontheft.

Eene handels-vennootschap onder eene firma is een onderdeel der vennootschappen van koophandel, welke

(1) Zie *Themis*, XIV, 3, 373 en volgg.

met de burgerlijke vennootschappen de twee species van maatschap of vennootschap uitmaken. Dit onderdeel dier eene species eindigt daarom ook, volgens art. 1683, n^o. 4 B. W., door den dood van een der vennoten. Op dien dood volgt de ontbinding der vennootschap. Kan nu die doode en reeds ontbonden vennootschap nog worden failliet verklaard? Ik zeg al dadelijk *neen*, al was het alleen, omdat zij niet ten tweeden male kan eindigen: zij heeft reeds opgehouden te bestaan door den dood van een der vennoten; zij kan niet meer vernietigd worden door een faillissement, hetgeen niet minder dan den dood, volgens dat zelfde art. 1683 n^o. 4, de ontbinding ten gevolge heeft. En door wiens faillissement zou de ontbinding der reeds ontbonden vennootschap dan nog plaats hebben? door dat van een der vennoten, gelijk de wet spreekt? — maar er is, na de ontbinding door den dood van een der vennoten, geen andere vennoot meer overig. Er kan zijn overgebleven een der vroegere vennoten van de reeds ontbonden vennootschap, maar vennoot of vennootschap zelve is er niet meer. Daarom kan noch vennoot noch vennootschap worden failliet verklaard. Een faillissement is daarom niet meer denkbaar: het zou het daaraan verbonden gevolg, de ontbinding der vennootschap, niet kunnen hebben.

Zie, zoo waren mijne gedachten toen ik vernam, dat het faillissement was uitgesproken *van de vennootschap* of *firma* (!), die reeds door den dood van een harer vennoten was ontbonden. — Men had niet alleen niet fiks de ontbonden vennootschap onder de firma N. N. failliet verklaard, maar het faillissement uitgesproken van de vennootschap of van de firma N. N., en zulks niettegenstaande geene van beiden meer bestonden.

Met volle overtuiging heb ik dan ook tot het verzet tegen het vonnis van failliet-verklaring geadviseerd, en

ik betreur het zeer, in het belang van het regt, dat de quaestie niet in cassatie heeft kunnen worden behandeld. Daarom onderwerp ik gaarne mijne beschouwingen aan het oordeel der lezers van dit tijdschrift, en zal die beschouwingen in drie deelen splitsen.

I. Eene vennootschap onder eene firma kan, *na hare ontbinding, niet worden failliet verklaard, omdat zij niet meer bestaat.*

Deze eerste grond behoort vooral beschouwd te worden uit het oogpunt van den aard van een faillissement. Dat toch kan alleen het gevolg zijn van *het ophouden van betalen* door een koopman, art. 764 W. v. K. Het faillissement eener vennootschap onder eene firma, kan alleen het gevolg zijn van het ophouden van betalen door die vennootschap, en dan moet de aangifte inhouden den naam en de woonplaats van *elk der hoofdelijk voor het geheel verbonden vennoten*, art. 765, 2de lid eod. — Maar waar geene vennootschap of firma meer bestaat, zijn geene vennoten meer, en hare failliet-verklaring is, bij gemis van het *corpus morale* en van de leden die dat uitmaken, eene absurditeit.

Ik kan mij hieromtrent bezwaarlijk vergissen, want de wet spreekt voor mij. De vennootschap toch is geëindigd, gelijk ik zeide, door den dood van eenen vennoot, volgens art. 1683, n^o. 4 B. W. Daarmede heeft de firma, waaronder die vennootschap heeft gehandeld, ook opgehouden, en het is bij wege van exceptionnele vergunning bepaald, dat de firma eener ontbondene vennootschap *kan* worden aangehouden, maar alleen uit krachte der overeenkomst, of indien de *gewezen* vennoot, wiens naam in de firma voorkwam, daarin uitdrukkelijk toestemt, of bij overlijden (nam. van dien gewezen vennoot), deszelfs erfgenamen zich niet daartegen verzetten. In zoodanig geval moeten zij, die dezelfde firma aanhouden, daarvan door inschrijving ter griffie

en openlijke bekendmaking doen blijken, Art. 30 W. v. K.

De vennootschap en de firma, en mitsdien het *corpus morale*, is door den dood van een der vennoten ontbonden. Er zijn dus ook geene vennoten meer, want hij die vennoot is geweest, kan alleen overblijvende, niet meer geheeten worden vennoot van den overledene, en veel minder nog van zich zelve: hij is niet anders dan de overgeblevene der vroegere vennoten der thans ontbonden vennootschap, en daarom spreekt de wet, in artt. 30, 32 en volgg. W. v. K., niet alleen van *ontbonden, gescheiden* of *gewezen* vennootschap, maar ook van *gewezen* vennoot.

Als nu dat alles uitdrukkelijk in de wet staat te lezen, dan behoeft er waarlijk niet nog uitdrukkelijk in te worden gevonden, dat eene ontbonden vennootschap niet kan worden failliet verklaard. Wat toch van zelve spreekt en uit den aard der zaak volgt, behoeft in de wet niet te worden gelezen. Daartoe breng ik, dat dood en ontbinding het *niet bestaan* ten gevolge heeft. Van daar dan ook (om een voorbeeld uit honderden te nemen), dat in art. 134 B. W. niet behoefde te zijn geschreven, dat, indien de lastgever, vóór dat het huwelijk bij gevolmagtigde voltrokken is, mogt zijn overleden, dat bij gevolmagtigde voltrokken huwelijk als niet geschied moet worden beschouwd. Het fysiek bestaan wordt tot het aangaan van een huwelijk gevorderd, en eene bepaling als deze: «men kan met geen overledene in het huwelijk treden» ware al eene zonderlinge proeve van wetgeving, bij welke men het *risum teneatis* zou behooren te schrijven. Het is niet anders met de quaestie, die mij bezig houdt. Om te kunnen failleren moet men bestaan, want als men niet bestaat, kan men niet ophouden te betalen, en dat alleen is in den koopman tot het faillissement noodig.

Dit is zoozeer waarheid, dat het belagchelijk zou zijn geweest, in de wet te lezen «een overleden koopman kan niet ophouden te betalen en mitsdien niet failliet worden

verklaard.» Dat spreekt van zelve, en wordt daarom dan ook niet in de wet gevonden.

II. Eene vennootschap onder eene firma kan *na* hare ontbinding *niet* worden failliet verklaard, *om het even of zij vóór hare ontbinding al dan niet hebbe opgehouden te betalen.*

Altijd vasthoudende het sub I vooropgezette beginsel, dat het ongerijmd is, eene vennootschap failliet te verklaren, die niet meer bestaat, en alsof zij nog bestond, splits ik dit gedeelte van mijn betoog, waarbij ik beweer, dat het al of niet ophouden te betalen vóór de ontbinding, buiten invloed op de beoordeeling der regtsvraag moet blijven, in twee deelen, en stel twee gevallen: *a. zij heeft NIET opgehouden te betalen vóór hare ontbinding; b. zij heeft WEL opgehouden te betalen vóór hare ontbinding.* In beide die gevallen blijft het faillissement NB. der vennootschap na hare ontbinding, eene ongerijmdheid.

a. Wanneer toch de vennootschap zoo lang zij bestond, en mitsdien tot aan hare ontbinding door den dood eens vennoots toe, aan alle hare verbindtenissen heeft voldaan, zal zij zeer zeker wel gezegd mogen worden *integri juris* te zijn geëindigd. En, als nu *na* hare ontbinding de staat van zaken dier ontbonden vennootschap minder gunstig blijkt te zijn, de liquidateur dien ten gevolge niet bij magte is, aan al de crediteuren dier vroegere vennootschap ten volle te voldoen, dan moge die ongelukkige uitkomst tot andere regtsmiddelen kunnen leiden, maar eene vennootschap, die, zoo lang zij heeft bestaan, heeft betaald, kan niet, in strijd met deze *in facto* vaststaande voortdurende betaling, na hare ontbinding gezegd worden met hare betaling te hebben opgehouden, en dit zou moeten geschieden, om de mogelijkheid der failliet-verklaring onder die omstandigheden te kunnen aannemen.

Het is bij de Nederlandsche wet den regter niet veroorloofd, eene ontbonden vennootschap failliet te verklaren: het is hem bij algemeene wetsbepaling alleen vergund, een faillissement uit te spreken, wanneer de koopman of (bestaande) vennootschap heeft opgehouden te betalen (a. 764 en volg. W. v. K.): het is hem nooit vergund, een faillissement van een koopman of eene handelsvennootschap uit te spreken, zonder dat er ophouding van betalen heeft plaats gehad.

Twee omstandigheden dus zijn er: 1°. het niet meer bestaan der vennootschap namelijk, en 2°. het niet ophouden harer betaling, zoolang zij heeft bestaan, die de faillietverklaring eener ontbonden vennootschap in den weg staan; en men zal zoodanige onbestaanbare faillietverklaring geen schijn van geldigheid kunnen geven, door haar toe te passen op de (in een vonnis vreemd genoeg onbepaalde) vennootschap *of* firma, als of zij beiden nog bestonden, en niettegenstaande de eene te gelijk met de andere had opgehouden.

b. Ingeval eene vennootschap van koophandel ophoudt te betalen, kan zij, als elk bijzonder koopman, worden failliet verklaard; maar is die vennootschap *na* het ophouden van betalen doch *zonder* dat daarop eene faillietverklaring is uitgesproken, door den dood van een der vennoten ontbonden, het faillissement is daardoor onmogelijk geworden. Het vroeger ophouden van betalen is eerst later gebleken, maar de inmiddels voorgevallen dood des vennoots en de daarmede wettelijk verbonden ontbinding der vennootschap verhindert, om aan die vroegere ophouding van betalen het anders daarmede verbonden gevolg te geven (het faillissement namelijk), al ware het alleen daarom, dat het faillissement eener vennootschap op zijne beurt weder hare ontbinding ten gevolge moet hebben, en die ontbinding niet ten tweeden male kan geschieden.

Die ontbinding verbiedt dus het faillissement. — Die ontbinding der vennootschap, het gevolg van den dood des vennoots, heet in de wet het *eindigen* van het bestaan dier *persona moralis*. De vennootschap is dus zelve dood: en welke is nu de geest der wet, ten aanzien van overledenen in het algemeen? Geen andere dan deze, dat, vermits hij niet meer bestaat, hij niet meer aanwezig is, de staat, waarin hij zich bij zijn overlijden bevond, *na* dat overlijden geene verandering kan ondergaan. Zoo zal een overledene, al bestonden er op het tijdstip van zijn overlijden alle termen voor, niet in staat van kennelijk onvermogen kunnen worden verklaard, en zoo zou, omdat het faillissement des koopmans bijna in alles gelijk staat met dat kennelijk onvermogen eens niet tot den handel behoorenden persoons, ook na des koopmans overlijden, diens faillissement niet meer behooren te kunnen worden uitgesproken. Zonder uitdrukkelijke wetsbepaling zou dit ook wel nimmer geschieden; maar de wetgever heeft geoordeeld, eene uitzondering in art. 767 W. v. K. te moeten vaststellen. Daar bepaalt hij, dat de *boedel* van een koopman, die *na de ophouding der betaling* is overleden, in staat van faillissement kan worden verklaard.

In zoodanig geval zal echter de overledene, de niet meer bestaande *persona physica* niet worden failliet verklaard, maar diens *boedel*; in dat geval zal dus niet die niet meer bestaande persoon, maar zullen diens *erfgenamen* de beschikking over zijne goederen verliezen, art. 770, 2^o Wetb. v. Kooph., en zulks alleen, omdat de overledene niet meer bestaat. Konde nu de leer van art. 767 immer hare toepassing vinden op vennootschappen van koophandel, zonder dat de wetgever dat uitdrukkelijk veroorlooft, met andere woorden, konde het faillissement eener vennootschap *of*

firma, uit de analogie van dat artikel nog worden uitgesproken na hare ontbinding, en even als of zij niet ontbonden ware, — men zou bij die toepassing verder gaan, — dan de wet heeft gewild of bedoeld, want de niet meer bestaande *persona moralis* ZELVE zou in dat geval worden failliet verklaard, en die *persona moralis*, die niet meer bestaat, niet ten gevolge van den dood, maar van faillissement na den dood en daarop gevolgde ontbinding, het beheer verliezen. Ik ken niets onge rijmder.

Rationeelder ware dan beweerd, dat, in geval van gebleken ophouden van betaling vóór de ontbinding der vennootschap door den dood van een der vennoten, de overblijvende vennoot zelve en de boedel van den overleden vennoot, kunnen worden failliet verklaard.

Maar, en dit behoort in regten te gelden, art. 767 W. v. K. bevat eene van het gemeene regt geheel afwijkende, om het belang des handels alleen te regtvaardigen exepctie, waarbij door de wet, tegen haar eigen stelsel, aan het vonnis ten aanzien der opening van het faillissement eene terugwerkende kracht wordt toegekend, (zie Mrs. LIPMAN en TYDEMAN Wb. v. Kh. verg. m. Rom. en Fr. regt bl. 316), — en zoodanige exceptive wetsbepaling mag niet eigendunkelijk worden uitgestrekt tot door den dood van een der vennoten ontbonden en mitsdien niet meer bestaande vennootschappen. Als de wetgever dat had gewild, had hij die uitbreiding aan zijne exceptive bepaling zelf moeten geven. Hij heeft hare toepassing op andere gevallen uitgesloten. Zoodanige toepassing is dus eene uitbreiding tegen de wet.

III. Eene vennootschap onder eene firma kan na hare ontbinding *niet* worden failliet verklaard, *want de wet voorziet op eene andere wijze in hare vereffening.*

Een faillissement is een kostbaar, een vaak te spoedig aangeraden of aangegrepen, het is een odieus middel

van liquidatie, en ook daarom mag het niet worden uitgesproken, dan wanneer de wet zulks uitdrukkelijk veroorlooft. De bepaling van art. 766 W. v. K. leidt tot overhaaste en ligtvaardige uitspraak. Een schuldeischer dient het verzoekschrift in, om zijnen schuldenaar failliet te doen verklaren; dat wordt ter griffie der regtbank ingeleverd, en de regtbank beschikt daarop *met den meesten spoed*, en bijna altijd zonder den schuldenaar vooraf te hooren. Dat is eene gevaarlijke regtshandeling, want elk schuldeischer, die niet bewijst, maar slechts *aanduidt* daadzaken en omstandigheden, waaruit blijkt, dat er werkelijk ophouding van betaling plaats heeft, (en hoe gemakkelijk is het niet, dit voor den regter, die overhaast moet beslissen en veel of weinig onder *ophouden van betaling* kan verstaan, plausibel te maken?), is bij magte om zijn schuldenaar van al wat er omgaat, onbewust, failliet te doen verklaren. *Om méér dan eene reden is het wenschelijk, dat de regter in het geval van a. 766 W. v. K. van de bevoegdheid, om den schuldenaar vooraf te hooren of hem bij een brief door den griffier te doen oproepen, een ruim gebruik make!* — Zie Mr. D. LÉON, ad a. 766, n^o. 3 Wetb. v. Kooph. en Mrs. LIPMAN en TYDEMAN l. l. bl. 315.

De uitspraak van het faillissement is dan ook eigenlijk geen vonnis, maar eene subiete beschikking op een request houdende aanduiding van ophouden van betaling. Die beschikking wordt altijd verleend *periculo petentis*, en verschilt daarin van een vonnis bij verstek, dat zoodanig vonnis, wanneer de vordering niet onregtmatig of ongegrond voorkomt, *in poenam contumaciae*, *altijd* tegen den gedaagde wordt gewezen (art. 76 en 135 Wetb. v. B. R.), omdat de gedaagde is opgeroepen maar niet verschenen; terwijl de beschikking, waarbij het faillissement is uitgesproken, daarentegen wordt gegeven, *zonder dat de schuldenaar meestal er iets*

van heeft geweten of kunnen weten, om de eenvoudige reden, dat hij in het geheel *niet* is opgeroepen, dat het verzoek zeer in het geheim is gedaan, en de beschikking met den meesten spoed gegeven.

Zoo gemakkelijk is het, de eer, den goeden naam, het crediet, het beheer van zijn goed den koopman te ontnemen, hem aan geheelen ondergang bloot te stellen en medecrediteuren, in wier gezamenlijk belang men meest altijd beweert dat het faillissement gevraagd wordt, te benadeelen. Het faillissement is ook een kostbaar middel van liquidatie.

Den met den meesten spoed ongelukkig gemaakten koopman blijft het middel van verzet over. Ik zal hieromtrent alleen de woorden van den grooten MEYER (1) (die zelf regter in de Regtbank te Amsterdam is geweest), aanhalen: «Ik herinner mij nog, en velen met mij, «hoe vreemd het bij de invoering der Fransche regts- «pleging hier te lande toegegaan is, oppositiën tegen «vonnissen bij default of derde oppositiën bij den- «zelfden regter te zien brengen. Een oud regter, van «alle oude gewoonten doortrokken, verklaarde in mijne «tegenwoordigheid, over eene derde oppositie niet te «kunnen zitten, daar hij het geopposeerde vonnis heb- «bende geslagen, zich niet wel ongelijk konde blijven. «Bij hoe velen duurt dit vooroordeel niet nog voort!»

Ik heette eene failliet-verklaring een odieus middel van liquidatie, en geloof niet dat dit zal worden betwist, en ik voeg er bij, dat daarom een faillissement niet moet worden uitgesproken dan met de meeste voorzigtigheid, in de uiterste noodzakelijkheid, en alleen wanneer de wet het uitdrukkelijk vergunt. Ik vraag dan, waar de wet *expressis verbis* de failliet-verklaring eener vennootschap *na* hare ontbinding vergunt; — en het ant-

(1) *Regtsgel. Bijdragen* van Mrs. C. A. DEN TEX en J. VAN HALL, VIII, pag. 47, nota 2.

woord kan niet anders zijn dan *nergens*, — een allezins gewigtigen grond, om te besluiten, dat een zoo hatelijk middel dan ook niet mag worden gebezigd. En waarom vergunt de wet het niet? — Om de zeer eenvoudige reden, omdat zij op eene andere wijze in de liquidatie eener ontbonden vennootschap heeft voorzien.

Reeds in het begin van het Wetboek van Koophandel (a. 32) had de wetgever de liquidatie van ontbonden vennootschappen op het oog, en hij had dat op het eind, waar hij de faillissementen behandelde, niet vergeten (1).

Dat art. zegt in het eerste lid: «Bij de ontbinding der vennootschap, zullen *de vennoten* die het regt van beheer hebben gehad, de zaken der gewezen vennootschap **MOETEN vereffenen** in naam van dezelfde firma, ten zij bij de overeenkomst anders ware bepaald, of de gezamenlijke vennoten (die bij wijze van geldschieting niet daaronder begrepen) hoofdelijk en bij meerderheid van stemmen, eenen anderen vereffenaar hadden benoemd.»

In de liquidatie van ontbonden vennootschappen wordt hier nadrukkelijk voorzien. *De vennoten MOETEN de zaken der ontbonden vennootschap VEREFFENEN*. Niemand anders mag dat doen, wanneer de wet zoo gebiedend voorschrijft. Hoe zal men toch dat imperative voorschrift der wet kunnen wegcijferen en dien vereffenaar, *door de wet* aan ontbonden vennootschappen verbonden, door curators kunnen doen vervangen. Die curators kunnen de wettelijke liquidateuren niet verdringen, zij kunnen en mogen *die* zaken niet liquideren, en daarin is het bewijs dat het faillissement, de oorsprong van hun bestaan, niet had mogen worden uitgesproken.

Maar zou de wet soms de ontbonden vennootschap-

(1) Dat kan elders wel het geval zijn geweest. Zie b. v. a. 784 W. B. R. en art. 1082 B. W., en het arrest van den Hoogen Raad van 11 Maart 1853 (*Weekbl.* n^o. 1422.)

pen bedoelen, wier kas ontoereikende is om de opeischbare schulden te betalen, en zij daarom gezegd kunnen worden op te houden met betalen; — zou zij voor dezen het faillissement willen hebben geopend; — zou ik mij ook vergissen, wanneer ik het faillissement een middel van liquidatie heette, dat bij ontbonden vennootschappen niet te pas kwam, omdat eene speciale liquidatie is voorgeschreven? Neen, men hoore slechts weder den wetgever, die in art. 33 W. v. K. zegt: «Indien de staat der kas van de ontbonden vennootschap niet toereikt om de opeischbare schulden te betalen, *zullen zij die met de vereffening belast zijn*, enz.» Deze met de vereffening belaste personen zullen in art. 33 toch wel geene andere zijn dan die, welke worden aangewezen in het naastvoorgaande art. 32. Deze zijn de overblijvende vennoten zelve en niet de curators in een faillissement, waarvan, zoo de wetgever dat gewild had, in dit artikel zou zijn gewaagd.

De wetgever heeft niet anders gewild dan dat de liquidatie eener ontbonden vennootschap van koophandel onder eene firma *volgens de wet* (want eene overeenkomst had hierin eene verandering kunnen maken) door den overblijvende vennoot moet geschieden. Er is dus een liquidateur volgens de wet; geen andere kan dezen vervangen, met name niet de curator in een faillissement, want ook in het geval van *ONTOEREIKENDE KAS* *verschillende van ophouding van betaling*, heeft de wetgever dezelfde liquidateuren willen behouden, en daarmede het faillissement met zijne curators en verderen kostbaren omslag willen uitsluiten. Zie LIPMAN en TYDEMAN I. I. bl. 313.

De wetgever geeft zelfs voorschriften omtrent de liquidatie ook in geval van ontoereikendheid der kas, en zij zou in weerwil daarvan een faillissement gedoogen!!

De liquidateuren moeten vereffenen *in naam der*

firma, dat wil zeggen dat zij die opgehouden hebben vennooten te zijn, in naam der firma moeten liquideren. De vennootschap is ontbonden, de firma heeft daardoor opgehouden, en nu kunnen die voormalige vennooten *niet meer* in naam der opgehouden firma *handel drijven*, maar *moeten* in naam van de firma *liquideren*.

De liquidatie in naam der niet meer bestaande firma geschiedt ten behoeve harer crediteuren, en sluit juist het handeldrijven in naam van of onder die firma uit, zoodat uit die liquidatie in naam der vervallen firma der ontbonden vennootschap verkeerdelijk tot het voortdurend bestaan van de eene of de andere wordt besloten.

Ik beweer op grond van al het bovenstaande, dat eene door den dood van een der vennooten ontbonden vennootschap niet kan worden failliet verklaard, om het even of zij *voor* hare ontbinding hebbe opgehouden te betalen, dan wel, dat *na* die ontbinding de kas ontoereikende is bevonden, om alle opeisbare schulden te voldoen, omdat zij niet meer bestaat, en juist voor dat geval in de liquidatie is voorzien, die slechts *ten name* der vroegere firma mag geschieden; omdat de wet het niet uitdrukkelijk vergunt, even als in art. 767 is geschied ten aanzien van een speciaal geval en bij wege van exceptie, en welk artikel daarom tot geene andere gevallen mag worden uitgestrekt.

De regtbank te 's Gravenhage heeft, bij haar vonnis van 11 October 1853, *Weekbl.* n^o. 1483, eene levensfictie aangenomen, die niet in de wet staat te lezen. Ik kan er mij daarom maar niet mede vereenigen, want ofschoon ook bij het overlijden van hem, die niet tot den handelstand behoort, de regten zijner crediteuren onverkort en de baten zijner nalatenschap daarvoor verbonden blijven, wordt die overledene daarom niet gerekend, niettegenstaande zijn dood, *fictione juris* te

leven. Het is niet anders ten aanzien van ontbonden vennootschappen. Werd de doode gefingeerd te leven, dan konde er geene sprake zijn van erfgenamen, van curator in eene vacante nalatenschap; — evenmin bij vennootschappen van liquidateuren. — Daarenboven zou de ontbinding der vennootschap niet door, ten gevolge van den dood maar eerst *na de liquidatie* plaats hebben!! 's Regters overweging *in jure* op het punt, waarover ik heb gehandeld, luidt aldus:

Overwegende, dat de wet aan de vennoten eener ontbonden vennootschap die het regt van beheer gehad hebben, de vereffening in naam van dezelfde firma opdragende, reeds daaruit moet opgemaakt worden, dat de bestaande verplichtingen van de vennootschap en de verkregen regten der crediteuren tegenover dezelve blijven voortduren, en dat de vennootschap, zoolang de liquidatie daarvan voortduurt, moet geacht worden ten aanzien van de crediteuren nog te bestaan.

Ov. dat eene vennootschap ontbonden door den dood van een der vennoten, even gelijk de boedel van een overleden koopman, in staat van faillissement kan worden verklaard, omdat het belang en de zekerheid der crediteuren en de noodzakelijkheid om mogelijke misbruiken tegen te gaan, zulks toelaat en vereischt; omdat het regt der crediteuren, om de failliet-verklaring te vragen bij de wet in het gegeven geval niet wordt gelimiteerd; noch ergens in de wet verboden wordt, om eene ontbonden vennootschap of firma failliet te verklaren, omdat de verplichting tot geheele betaling der crediteuren na de ontbinding der vennootschap blijvende bestaan, ophouding van betaling alsdan even zoo de failliet-verklaring moet kunnen ten gevolge hebben als vóór de ontbinding; en eindelijk de bij de wet aan overgebleven vennoten opgedragen liquidatie, welke bij een geregelden gang der zaken zonder bezwaar en tot nut der credi-

teuren kan en moet plaats hebben, niet in den weg kan zijn bij de failliet-verklaring, daar bij die nadere regterlijke voorziening, de bemoeijng der vennooten ophoudt en plaats maakt voor het geschreven wettelijk beheer des curators.

Ov. dat alzoo uit den aard der zaak en de analogie der wet bepaald volgt, dat ook eene ontbondene vennootschap kan verklaard worden in staat van faillissement.

Het Provinciaal Gerechtshof van Zuidholland heeft dat vonnis, bij arrest van 1 Februarij 1854, bevestigd, daarbij overwegende.

Ov. dat de liquidatie moetende geschieden *in naam der firma*, daaruit mag worden afgeleid, dat de verplichtingen slaande de vennootschap aangegaan en de regten door crediteuren tegen dezelve verkregen blijven voortduren en de vennootschap hangende de vereffening, ten opzigte dier crediteuren blijft bestaan.

Ov. dat dan ook nergens in de wet aan de crediteuren het regt wordt ontzegd of dat beperkt om eene failliet-verklaring van eene ontbonden vennootschap onder firma, in wier naam wordt vereffend, te vragen, noch verboden zoodanig faillissement te doen uitspreken wanneer, het zij voor de ontbinding de firma hare betalingen had gestaakt, het zij de liquidatie in naam der vennootschap ophoudt te betalen en daardoor in gebreke blijft aan eene verplichting te voldoen die op de ontbonden vennootschap blijft kleven.

Ov. dat, bij eene andere opvatting, de crediteuren geheel en al aan de willekeur der vennooten zouden worden overgelaten, als die door eenvoudige ontbinding de boedel van de vennootschap in handen van eenen vereffenaar overbrengende, dezelve geheel en al aan de crediteuren zoude kunnen onttrekken en hen van alle die waarborgen versteken welke de wet verleent.

Ov. dat ook daarenboven er geen redelijke grond is aan te voeren, waarom de wetgever door de liquidatie bij a. 32 genoemd te bepalen, de faillietverklaring van de vennootschap, in wier naam wordt geliquideerd, zoude hebben willen uitsluiten, daar toch door die nadere regterlijke voorziening, de bemoeijing der vennoten ophoudt en plaats maakt voor het uiterlijk beheer der curators, waardoor alsdan aller belangen worden verzekerd en voor willekeurige handelingen en mogelijke misbruiken gewaarborgd.

Ik zal over de beweeggronden dezer beide door mij bijzonder geëerbiedigde regtscollegien niet uitweiden: ik wil niet napleiten. Ik meen echter nog ten slotte den lezer te moeten verwijzen naar de *Handl. op het Wetb. v. Koophandel* van Mr. A. DE PINTO § 562, die, ofschoon de vraag niet *ex professo* behandelende, nogtans op grond van artt. 765 en 794 Wetb. v. Kooph. tot mijn gevoelen schijnt over te hellen, en naar de Regtspraak van Mr. D. LÉON ad art. 764 n^o. 5, 765, n^o. 2, 791 n^o. 10 en de aldaar aangehaalde of genoemde schrijvers en vermelde uitspraken.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

Drie wets-ontwerpen op de geneeskunst, de artsenijmengkunst en den overgang; medegedeeld door Dr. J. C. G. EVERS, te 's Gravenhage.

Toevallige omstandigheden hadden tot het opstellen dezer stukken geleid. Ofschoon het doel waarvoor zij bestemd waren niet is bereikt geworden, zou de vergelijking daarvan, bij de aanstaande regeling van het ontwerp, haar nut kunnen hebben. Het regtsgeleerd

publiek is ontegenzeggelijk het meest geschikt om over dergelijke zaken een oordeel te vellen en het scheen dus geene ongeschikte plaats, wanneer er in dit Tijdschrift openbaarheid aan werd gegeven.

I.

ONTWERP VAN WET OP DE GENEESKUNST.

Van bevoegde geneeskunstoefenaars.

1. Bevoegd tot uitoefening van geneeskunst is de bezitter van het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid, behoudens de twee volgende bepalingen.

2. Tot de bevoegdheid tot het doen van kunstbewerkingen die het gebruik van een ander heilkundig werktuig dan het lancet vereischen wordt, boven bezit van het algemeen geneeskundig getuigschrift, gevorderd bezit van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van kunstbewerkingen.

3. Tot de bevoegdheid tot het doen van verlossingen wordt, behoudens het bepaalde in artikel 105 en volgende dezer wet, boven bezit van het algemeen geneeskundig getuigschrift, gevorderd bezit van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van verlossingen.

Onder opzicht van den bezitter van zoodanig getuigschrift is het aan den bezitter van het algemeen geneeskundig getuigschrift geoorloofd natuurlijke verlossingen te doen.

4. Degene welke, zonder er toe bevoegd te wezen, de geneeskunst uitoefent, of kunstbewerkingen of verlossingen doet kan deswege door een der daartoe wel bevoegden, gevestigd in den geneeskundigen kring waarin of de lijder behandeld, of de kunstbewerking of de

verlossing gedaan is, voor den burgerlijken regter worden aangesproken tot betaling van hoogstens vijftig gulden, verhaalbaar zelfs bij wege van lijfswang.

Ter zake van hetzelfde feit is geene tweede vervolging ontvankelijk, tenzij collusie bewezen worde.

Van de geneeskundige raden van toezigt.

5. Het rijk is, volgens de tabel aan deze wet gehecht, verdeeld in tien geneeskundige districten, ieder waarvan bevat vier geneeskundige kringen.

6. In iederen geneeskundigen kring bestaat een geneeskundige raad van toezigt, zamengesteld uit eenen voorzitter en vier leden.

7. Voorzitter en leden worden voor twee jaren gekozen door de geneeskunstoefenaars, binnen den geneeskundigen kring gevestigd; op de wijze bij het door Ons vast te stellen kies-reglement omschreven.

De aftreding geschiedt op den eersten Maart.

8. Als tusschentijds eene plaats in den geneeskundigen raad van toezigt openvalt, wordt daarin door gelijke keuze voorzien.

De opvolger treedt af op den eersten Maart waarop zijn voorganger had moeten aftreden.

9. In de geneeskundige kringen van het eerste, tweede, derde, vierde en vijfde geneeskundig district geschiedt de eerste benoeming van voorzitter en leden van den geneeskundigen raad van toezigt slechts voor één jaar.

Van het opzigt en de magt van den geneeskundigen raad van toezigt.

10. Behalve de bijzondere werkzaamheden, hem bij deze of andere wetten opgedragen, is de geneeskundige raad van toezigt in het algemeen belast met het houden van opzigt over de geneeskunstoefenaars in zijnen kring gevestigd.

Themis, D. I, 1ste St. [1854].

11. Bijaldien een geneeskunstoefenaar verdacht wordt van zich in de uitoefening van zijn beroep gedragingen te hebben veroorloofd die, al vallen zij misschien niet onder het bereik der strafwet, nogtans onvereinigbaar zijn met de kieschheid en het eergevoel waardoor zich zijn stand behoort te kenmerken, wordt hij, met opgave van redenen, door den voorzitter opgeroepen om op eenen bepaalden dag voor den geneeskundigen raad van toezigt te verschijnen, opdat hij zich zuivere.

Verschijnt hij niet, zoo wordt hij ten tweeden male opgeroepen.

12. Als hij zich, op de eerste of tweede oproeping verschenen, niet zuivert, wordt hij door den geneeskundigen raad van toezigt vermaand.

13. Als hij op de tweede oproeping niet verschijnt, zonder aan den geneeskundigen raad van toezigt voldoende reden van versooning op te geven met aanwijzing van een bekwaam tijdstip waarop hij zich verbindt te verschijnen, of zoodanige verbindtenis niet nakomt, wordt zijn naam en het feit waarvoor hij ter verantwoording geroepen was, ten zijnen koste, bekend gemaakt, bij advertentie, door den voorzitter van den geneeskundigen raad van toezigt onderteekend en tweemaal geplaatst in het door dezen daartoe gekozen dagblad en eenmaal in de Staats-courant.

14. Als de geroepene wel op het nader door hem aangewezen tijdstip verschijnt, maar zich niet zuivert, wordt hij door den geneeskundigen raad van toezigt vermaand.

15. Indien binnen twee jaren een geneeskunstoefenaar ten tweeden male voor den geneeskundigen raad van toezigt zijner woonplaats ter verantwoording geroepen wordt, zonder zich te zuiveren, wordt, behalve de vermaning of advertentie ter zake van het tweede feit, het stemregt voor den geneeskundigen raad van toezigt

zijner woonplaats en het regt om zijne rekeningen door dien raad te doen goedkeuren aan hem voor vier jaren ontnomen en zulks door gelijke advertentie ter kennisse van het algemeen gebragt.

16. Indien binnen drie jaren een geneeskunstoefenaar ten derden male voor den geneeskundigen raad van toezigt zijner woonplaats ter verantwoording geroepen wordt, zonder zich te zuiveren, wordt hij, voor zoodanigen tijd als de geneeskundige raad van toezigt bepaalt, mits niet te boven gaande vier jaren, in de uitoefening van zijn beroep geschorst.

Het besluit van schorsing wordt door gelijke advertentie bekend gemaakt en afschriften daarvan, door den voorzitter van den geneeskundigen raad van toezigt onderteekend, gezonden aan Onze ministers van binnenlandsche zaken en justitie.

17. Indien de geschorste, gedurende de schorsing, zijn beroep uitoefent, wordt hij door den regter met eenzame opsluiting van minstens veertien dagen en hoogstens drie maanden gestraft.

18. Een geneeskunstoefenaar geeft zich, ter verkrijging van het stemregt, bij den geneeskundigen raad van toezigt van de plaats zijner nederzetting aan.

Wanneer hij reeds vroeger in eenen anderen geneeskundigen kring gevestigd is geweest, is hij gehouden aan den geneeskundigen raad van toezigt zijner nieuwe woonplaats eene verklaring in te leveren van den voorzitter van den geneeskundigen raad van toezigt zijner vorige woonplaats, houdende, dat geene, of welke disciplinaire maatregelen vroeger tegen hem genomen zijn.

19. Als de voorzitter die de verklaring moet afgeven zulks weigert, kan hij door den belanghebbenden geneeskunstoefenaar voor den burgerlijken regter worden aangesproken tot betaling van hoogstens duizend gulden, verhaalbaar zelfs bij wege van lijfswang.

20. Indien de bedoelde verklaring aan den geneeskundigen raad van toezigt der nieuwe woonplaats niet is ingeleverd binnen vier weken, nadat de nalatige daartoe schriftelijk door den voorzitter is aangemaand, maakt deze, door gelijke advertentie als in artikel 13 dezer wet is voorgeschreven, den naam des nalatigen bekend, met verzoek om inlichtingen nopens zijn persoon.

21. Aan elken geneeskundigen raad van toezigt wordt de Staats-courant van 's Rijks wege kosteloos verstrekt.

Van het goedkeuren der rekeningen van de geneeskunst-oefenaars.

22. De geneeskunstoefenaar die in de betaling van het hem verschuldigde moeite ondervindt zendt zijne op zegel geschreven rekening waarop elke post behoorlijk is aangeduid, te gelijk met zijn boek waaruit de rekening is opgemaakt, aan den geneeskundigen raad van toezigt zijner woonplaats ter goedkeuring in.

23. De goedkeuring wordt geplaatst aan het slot der rekening; in dier voege: *Goedgekeurd ter somma van* [met uitdrukking in letters van het geheele bedrag der begrooting] *door den geneeskundigen raad van toezigt van den geneeskundigen kring van het geneeskundig district.* — Welke goedkeuring door den voorzitter wordt gedagteekend en onderteekend.

24. De belanghebbende dient de rekening, van goedkeuring voorzien, in, bij verzoekschrift, vrij van zegel en registratie, aan den voorzitter der arrondissements-regtbank zijner woonplaats die daaronder plaatst een bevel van ten uitvoerlegging hetwelk op de minuut kan worden ten uitvoer gelegd.

25. De schuldenaar wordt krachtens dit bevelschrift tot betaling genoodzaakt, doch kan daartegen verzet doen bij de regtbank door wier voorzitter het is afgegeven.

Hij is echter niet ontvankelijk om, het zij den door den geneeskundigen raad van toezigt aangenomen maatstaf van belooning, het zij, anders dan door het opleggen van den beslissenden eed, de verrigting der op de rekening uitgetrokken werkzaamheden te bestrijden.

26. De uitspraak op het verzet is niet vatbaar voor verzet, hooger beroep of voorziening in cassatie.

Van de geneeskundige districtsbijeenkomsten.

27. Jaarlijks, op den tweeden maandag der maand Mei, komen de afgevaardigden uit de geneeskundige raden van toezigt in het geneeskundig district bijeen.

Ieder dier raden vaardigt twee zijner leden tot deze bijeenkomst af.

28. De bijeenkomsten worden, om beurten, gehouden in de hoofdplaatsen der geneeskundige kringen van het geneeskundig district, te beginnen met de hoofdplaats van den eersten kring en zoo naar volgorde.

29. De bijeenkomst benoemt haren voorzitter en haren secretaris uit haar midden.

30. De verdere werkzaamheden der bijeenkomst bestaan in :

a. het bepalen der plaats waar en (mits niet vóór den eersten maandag in Junij) den tijd waarop in het loopende jaar binnen het geneeskundig district zal worden gehouden het onderzoek van haar die zich aanmelden om als vroedvrouw in het geneeskundig district te worden toegelaten.

b. het benoemen van drie tot het [doen van verlossingen bevoegde geneeskunstoefenaars binnen het geneeskundig district gevestigd, en even zoo vele dergelijke plaatsvervangers, tot afneming van bovengemeld onderzoek.

c. het bepalen der plaatsen binnen het geneeskundig district alwaar het aan de geneeskunstoefenaars die er gevestigd zijn geoorloofd is apotheek te houden.

d. het beraadslagen over de onderwerpen waarover het gevoelen der bijeenkomst van wege Onzen commissaris in de provincie waarin het geneeskundig district, geheel of gedeeltelijk, ligt is gevraagd.

e. het beraadslagen over aan Onzen commissaris in de provincie waarin het geneeskundig district, geheel of gedeeltelijk, ligt te rigten verzoeken.

31. Onze commissaris in de provincie waarin het geneeskundig district, geheel of gedeeltelijk, ligt belegt, zulks noodig achtende, eene buitengewone bijeenkomst.

Hij geeft daarvan, met aanduiding van tijd, plaats en onderwerp der bijeenkomst, aan de geneeskundige raden van toezigt der betrokken geneeskundige kringen kennis.

32. De leden der geneeskundige districts-bijeenkomst genieten voor elken dag verblijfs tien gulden en reiskosten.

33. Het tarief der reiskosten en het reglement van orde der bijeenkomst worden door Ons voor ieder geneeskundig district vastgesteld.

34. Door den voorzitter en secretaris der bijeenkomst onderteekende afschriften der processen-verbaal van de besluiten, genomen ter voldoening aan het bepaalde bij artikel 30, onder letters *a*, *b* en *c*, dezer wet, worden onmiddellijk opgezonden aan Onzen commissaris in de provincie waarin het geneeskundig district ligt en door dezen in het dagblad der provincie geplaatst.

35. Veertien dagen na de dagteekening van het dagblad waarin het is opgenomen heeft het besluit, genomen ter voldoening aan het bepaalde bij artikel 30, onder letter *c*, dezer wet, verbindende kracht.

Exemplaren van dat dagblad worden, van wege de provincie, kosteloos toegezonden aan de geneeskundige raden van toezigt en de artsennijmengkundige voor- en bij-zitters der betrokken geneeskundige kringen.

36. Indien het geneeskundig district in meer dan eene

provincie ligt, is hetgene in de twee laatstvoorgaande artikelen bepaald wordt op iedere dier provinciën voor het daarin gelegen gedeelte van het geneeskundig district toepasselijk.

Van de algemeene geneeskundige vergadering.

37. Jaarlijks, op den eersten maandag der maand Junij, komen de voorzitters der geneeskundige raden van toezigt der geneeskundige kringen bijeen.

De plaats des voorzitters wordt, zoo noodig, vervangen door het lid daartoe door den geneeskundigen raad van toezigt uit zijn midden benoemd.

38. Het voorzitterschap der algemeene geneeskundige vergadering wordt waargenomen door den vertegenwoordiger van den geneeskundigen kring waarin de vergadering gehouden wordt.

39. De betrekking van secretaris der algemeene geneeskundige vergadering wordt waargenomen door den vertegenwoordiger van den geneeskundigen kring waarin de voorgaande vergadering gehouden is.

40. Indien de betrekkingen van voorzitter en secretaris zich zouden vereenigen op denzelfden persoon, belast de voorzitter een ander lid der vergadering met laatstgenoemde betrekking.

41. De eerste algemeene geneeskundige vergadering wordt gehouden in de hoofdplaats van den eersten geneeskundigen kring van het eerste geneeskundig district en de betrekking van secretaris aldaar waargenomen door den vertegenwoordiger van den eersten geneeskundigen kring van het zesde geneeskundig district.

42. De werkzaamheden der algemeene geneeskundige vergadering bestaan in :

- a. het bepalen der plaats alwaar de volgende vergadering zal worden gehouden.

- b. het benoemen der personen tot het onderzoeken van hen die een der geneeskundige getuigschriften van bekwaamheid verlangen.
- c. het overwegen van het verslag over het laatst gehouden onderzoek door Onzen commissaris uitgebragt en het, in verband daarmede, vaststellen van voorschriften voor het volgende.
- d. het overwegen en verbeteren van het artsenijsbereidkundig formulierboek.
- e. het vaststellen der daaruit op te maken lijsten A en B, vermeld in de artikelen 12 en 13 der wet op de artsenijsmengkunst.
- f. het beraadslagen over de onderwerpen waarover het gevoelen der vergadering van Onzentwege is gevraagd.
- g. het beraadslagen over aan Ons te rigten verzoeken.

43. De leden der algemeene geneeskundige vergadering genieten twaalf gulden voor elken dag verblijfs en reiskosten.

Het tarief der reiskosten en het reglement van orde der algemeene geneeskundige vergadering worden door Ons vastgesteld.

Van de werkzaamheden der algemeene geneeskundige vergadering betrekkelijk het artsenijsbereidkundig formulierboek.

45. De Latijnsche en Nederduitsche opstellen, in artikel 1 der wet van 12 Augustus 1849 (*Staatsblad* n^o. 36) op de invoering van de *pharmacopoea neerlandica en Nederlandsche apotheeke*, als artsenijsbereidkundig formulierboek vastgesteld, blijven als zoodanig van kracht, behoudens de daarin, op de wijze bij de volgende artikelen omschreven, te brengen veranderingen.

46. Onze minister van binnenlandsche zaken doet jaar-

lijks aan de algemeene geneeskundige vergadering toekomen de jongste verslagen, bedoeld in artikel 18, onder letters *b* en *c*, der wet op de artsennijmgkunst.

47. De algemeene geneeskundige vergadering stelt deze verslagen in handen eener commissie welke zij uit haar midden benoemt.

De commissie doet aan de vergadering een met redenen omkleed voorstel nopens de aanvullingen, wijzigingen, verbeteringen en verdere veranderingen te brengen in het artsennijbereidkundig formulierboek en nopens de daaruit op te maken lijsten A en B, vermeld in de artikelen 12 en 13 der wet op de artsennijmgkunst.

48. De algemeene geneeskundige vergadering, hare commissie gehoord, stelt vast de aanvullingen, wijzigingen, verbeteringen en veranderingen in het artsennijbereidkundig formulierboek en de daaruit opgemaakte lijsten A en B, vermeld in de artikelen 12 en 13 der wet op de artsennijmgkunst.

49. Door den voorzitter en secretaris der algemeene geneeskundige vergadering onderteekende afschriften der processen-verbaal van deze besluiten worden onmiddellijk opgezonden aan Onzen minister van binnenlandse zaken en door dezen geplaatst in de Staats-courant.

50. Veertien dagen na de dagteekening der Staats-courant waarin zij zijn opgenomen hebben de voormelde besluiten gelijke kracht als waren zij vastgesteld bij eene in werking getredene wet.

Van de personen tot het onderzoeken van hen die een der geneeskundige getuigschriften van bekwaamheid verlangen.

51. Ter voldoening aan artikel 42, onder letter *b*, dezer wet worden door de algemeene geneeskundige vergadering benoemd tot het onderzoek van hen die verlangen :

- a. het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van verlossingen, drie tot het doen van verlossingen bevoegde geneeskunstoefenaars en even zoo vele dergelijke plaatsvervangers.
- b. het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van kunstbewerkingen, drie tot het doen van kunstbewerkingen bevoegde geneeskunstoefenaars en even zoo vele dergelijke plaatsvervangers.
- c. het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid, elf geneeskunstoefenaars en even zoo vele dergelijke plaatsvervangers.

52. Door den voorzitter en secretaris der algemeene geneeskundige vergadering onderteekende afschriften der processen-verbaal van benoeming worden onmiddellijk opgezonden aan Onzen minister van binnenlandsche zaken welke de benoeming door middel der Staats-courant openbaar maakt en een exemplaar dier courant aan ieder der benoemden kosteloos toezendt.

53. Jaarlijks, vóór den eersten maandag der maand Julij, wordt door Ons benoemd een commissaris, belast met de handhaving der orde bij het onderzoek.

Zijne instructie en belooning worden door Ons bepaald.

54. Binnen acht dagen na zijne benoeming roept Onze commissaris de door de algemeene geneeskundige vergadering in de eerste plaats benoemde personen op om, op den laatsten maandag der maand Julij, binnen Amsterdam, op den aangewezen tijd en plaats, voor hem te verschijnen.

Deze oproeping geschiedt door middel der Staatscourant waarvan een exemplaar aan elk der opgeroepen kosteloos wordt toegezonden.

55. De opgeroepen die niet verschijnen kunnen geven daarvan, zoo spoedig mogelijk, kennis aan Onzen

commissaris die in hunne plaats de door de algemeene geneeskundige vergadering benoemde plaatsvervangers oproept, te beginnen met den eerstbenoemde.

56. Is op den eersten maandag der maand Augustus het tot het onderzoek vereischte getal personen nog niet aanwezig, zoo wordt het ontbrekend aantal door Onzen commissaris aangevuld.

57. Hetzelfde geschiedt, als, hangende het onderzoek, een der daarmede bezige personen ophoudt werkzaam te zijn, doende echter Onze commissaris de aanvulling, zooveel de omstandigheden het toelaten, uit de door de algemeene geneeskundige vergadering benoemde plaatsvervangers.

58. De opgeroepene die, zonder Onzen commissaris voldoende reden van versoening, in gebreke blijft te verschijnen of zijne medewerking weigert wordt gestraft met eene boete van vijf honderd gulden.

Van de beslissing van Onzen commissaris valt echter beroep op Ons.

59. Het is eene voldoende reden van versoening, als men, in de laatste vijf jaren, reeds tweemaal tot het onderzoek heeft medegewerkt.

Van de afdeelingen die het onderzoek afnemen.

60. De eerste afdeeling, bestaande uit de drie personen, vermeld in artikel 51, onder letter *a*, dezer wet, of de in hunne plaats door Onzen commissaris geroepenen, onderzoekt de bekwaamheden van hen die zich hebben aangemeld ter verkrijging van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van verlossingen.

61. De tweede afdeeling, bestaande uit de drie personen, vermeld in artikel 51, onder letter *b*, dezer wet, of de in hunne plaats door Onzen commissaris geroepenen,

onderzoekt de bekwaamheden van hen die zich hebben aangemeld ter verkrijging van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van kunstbewerkingen.

62. De derde afdeeling, bestaande uit de elf personen, vermeld in artikel 51, onder letter *e*, dezer wet, of de in hunne plaats door Onzen commissaris geroepenen, onderzoekt de bekwaamheden van hen die zich hebben aangemeld ter verkrijging van het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid.

63. De derde afdeeling splitst zich in drie onderafdeelingen waarvan de eerste en tweede bestaan uit drie personen en de derde uit vijf.

64. De leden der derde afdeeling verdeelen, in overleg met Onzen commissaris, hunne werkzaamheden onderling.

65. De eerste en tweede afdeelingen en ieder der onderafdeelingen van de derde afdeeling belasten een harer leden met het voorzitterschap.

Van hen die verlangen onderzocht te worden.

66. Hij die verlangt onderzocht te worden meldt zich, bij verzoekschrift, bevattende zijnen naam, voornaam, onderdom en woonplaats, vóór den eersten maandag der maand Julij, aan bij Onzen minister van binnenlandsche zaken.

67. Hij die verlangt onderzocht te worden door de eerste afdeeling legt bij zijn verzoekschrift over:

- a.* zijn algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid.
- b.* eene of meer verklaringen van een of meer inlandsche of buitenlandse verloskundigen waaruit blijkt, dat de verzoeker onder zijn of hun opzigt dertig natuurlijke en vier tegen-natuurlijke verlos-

singen bijgewoond en vijf natuurlijke zelve verrigt heeft.

- e. eene acte waaruit blijkt, dat de verzoeker de waarheid der bovengemelde verklaring of verklaringen voor een Onzer kantonregters beëdigd heeft.
- d. het bewijs, dat de verzoeker ten kantore van een Onzer ontvangers der registratie gestort heeft de som van zestig gulden.

68. Hij die verlangt onderzocht te worden door de tweede afdeeling legt bij zijn verzoekschrift over:

- a. zijn algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid.
- b. het bewijs, dat de verzoeker ten kantore van een Onzer ontvangers der registratie gestort heeft de som van zestig gulden.

69. Hij die verlangt onderzocht te worden door de derde afdeeling drukt in zijn verzoekschrift uit door welke der onder-afdeelingen hij verlangt onderzocht te worden.

Bij gebreke van zoodanige aanwijzing wordt hij geacht onderzoek door alle de onder-afdeelingen te willen.

70. Hij legt bij zijn verzoekschrift over het bewijs, dat hij ten kantore van een Onzer ontvangers der registratie zoo veel malen dertig gulden gestort heeft als het aantal der onder-afdeelingen waardoor hij verlangt onderzocht te worden bedraagt.

71. De verzoeker wiens stukken in orde zijn bevonden wordt door Onzen commissaris, minstens vijf dagen van te voren, opgeroepen om tot het ondergaan van het onderzoek te verschijnen.

72. Aan den verzoeker wiens stukken niet in orde zijn bevonden wordt hiervan, vóór den laatsten maandag der maand Julij, door Onzen commissaris kennis gegeven, opdat hij, zoo mogelijk, het gebrek alsnog herstelle.

Dit niet doende, worden hem zijne stukken, des verlangende, terug gegeven.

Van het onderzoek.

73. Binnen twee maanden na den afloop van het onderzoek, brengt Onze commissaris wien de voorzitters der afdeelingen en onder-afdeelingen daartoe de verlangde opgaven en inlichtingen verschaffen aan Ons een berekeneerd verslag over het gehouden onderzoek uit.

Dit verslag wordt door Onzen minister van binnenlandsche zaken in de Staats-courant openbaar gemaakt.

74. De voorschriften, ingevolge het bepaalde in artikel 42, onder letter *e*, dezer wet, door de algemeene geneeskundige vergadering naar aanleiding van dat verslag gegeven, strekken tot rigtsnoer bij het volgend onderzoek.

75. Vóór den aanvang van het onderzoek leggen de leden der afdeelingen in handen van Onzen commissaris den eed of belofte af, dat zij hunnen pligt eerlijk zullen betrachten.

76. De leden der afdeelingen genieten ieder vijfhonderd gulden, zonder reiskosten te mogen in rekening brengen, en, als hunne werkzaamheden langer dan vijf weken duren, voor elken dag langer twaalf gulden.

77. Indien iemand, staande het onderzoek, is geroepen geworden om een ander te vervangen, wordt de verschuldigde som door Onzen commissaris over beiden verdeeld naar evenredigheid van ieders werkzaamheden.

78. De zittingen hebben minstens vijf malen in de week plaats en duren van des voormiddags negen ure tot des namiddags vier ure, met een uur tusschenpozing.

79. Het aantal der te gelijk te onderzoeken personen wordt door Onzen commissaris, in overleg met de voorzitters der afdeelingen en onder-afdeelingen, geregeld.

80. Ten dienste van het onderzoek staan alle openbare inrigtingen binnen Amsterdam ter beschikking van Onzen commissaris.

De deswege aan de belanghebbenden te betalen schadeloosstelling wordt jaarlijks afzonderlijk op 's Rijks begrooting uitgetrokken.

81. Onze commissaris waakt tegen ongeregeldheid en tegen bedrog. Hij verwijdert den te onderzoeken persoon die hem niet gehoorzaamt en de zoodanige wordt, zonder zijn schriftelijk verlof, niet verder tot het onderzoek toegelaten.

82. De burgerlijke en militaire autoriteiten leenen, des verlangd, aan Onzen commissaris de sterke hand.

83. De eerste afdeeling doet den te onderzoeken persoon.

a. onderslaan (*toucher*) op zwangere vrouwen, op vrouwen met baarmoederzickten en op in het fantôme geplaatste kinderlijken.

b. kunstmatige verlossingen verrigten op het lijk en fantôme; naar aanleiding waarvan hij alsdan wordt ondervraagd, even als over de vroeger door hem bijgewoonde en de door hem verrigte verlossingen.

84. De tweede afdeeling doet den te onderzoeken persoon, in eene eerste zitting:

a. eenige lijders aan uitwendige zickten, kwetsuren of gebreken beoordeelen met aanwijzing der te volgen behandeling.

b. verbanden aanleggen.

c. heilkundige werktuigen keuren en verklaren.

in eene tweede zitting:

d. minstens vier kunstbewerkingen van onderscheiden aard op het lijk verrigten; naar aanleiding waarvan hij alsdan wordt ondervraagd over de verschillende methoden en de ten deze meest belangrijke zickten.

85. De eerste onder-afdeeling der derde afdeeling legt den te onderzoeken persoon een aantal monsters voor waaraan zijne kennis der pharmaka en hunner vervalschingen beproefd wordt en laat hem vervolgens eenige

geneeskundige voorschriften mengen en bereiden waardoor en naar aanleiding waarvan blijkt van zijne chemische en botanische kundigheden, zijne verkregene oefening en zijne bekendheid met de zamenstelling van officinale voorschriften.

86. De tweede onder-afdeeling der derde afdeeling doet den te onderzoeken persoon, in eene eerste zitting:

a. eene door het lot aan te wijzen lichaamsstreek ontleden en verklaren (*demonstreren*).

en ondervraagt hem, in eene tweede zitting, in:

b. de algemeene en bijzondere physiologie en de daarbij te stude komende hulpwetenschappen.

c. de algemeene en bijzondere gezondheidsleer.

d. de algemeene pathologie (de algemeene pathologische anatomie en chemie daaronder begrepen) en de algemeene therapie.

87. De derde onder-afdeeling der derde afdeeling doet den te onderzoeken persoon, in eene eerste zitting:

a. een beredeneerd verslag uitbrengen over een aantal aan zijne keuring onderworpen voorwerpen van heiderlei kunne, zoo gezonden als gebrekkigen, gekwetsten of zieken, mits niet bedlegerig.

en in eene tweede en, zoo noodig, verdere zitting:

b. den toestand onderzoeken van minstens drie hem aan te wijzen bedlegerige zieken van verschillenden aard; uit de kennis van hunnen toestand de voorzegging (*prognosis*) opmaken, met opgave der redenen waarom hij haar gunstig of ongunstig stelt; en eindelijk de middelen ter verbetering van hunnen toestand aanwijzen, met verklaring der meest waarschijnlijke wijze waarop de verandering ten goede gebeurt.

c. blijken geven zijner kennis van de speciale genees-, heel- en verlos-kundige pathologie, de diaetetica en de geneesmiddelenleer.

d. zijne geoefendheid toonen in het gebruik van het lancet.

88. Zoodra de onderzochte persoon doorslaande blijken van onbekwaamheid geeft, wordt het onderzoek niet verder voortgezet en hij terstond weggezonden.

89. De onderzochte persoon wordt toegelaten met meerderheid van stemmen.

De voorzitter der afdeeling of onder-afdeeling reikt hem een bewijs van toelating uit.

Van de geneeskundige getuigschriften van bekwaamheid.

90. De toegelatene door de eerste of tweede afdeeling wendt zich, onder overlegging van zijn bewijs van toelating, bij verzoekschrift tot Onzen minister van binnenlandsche zaken die hem het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid uitreikt, van den volgende inhoud:

IN NAAM DES KONINGS!

De minister van binnenlandsche zaken verklaart, dat N. N., geneeskunstoefenaar, wonende te N., bevoegd is tot het doen

*{ van verlossingen, volgens artikel 3 } der wet
{ van kunstbewerkingen, volgens artikel 2 }
op de geneeskunst. De minister voornoemd.*

door dien minister gedagteekend en onderteevend.

91. De toegelatene bij alle drie de onder-afdeelingen der derde afdeeling, hetzij in hetzelfde, hetzij in verschillende jaren, wendt zich, onder overlegging zijner bewijzen van toelating, bij verzoekschrift tot Onzen minister van binnenlandsche zaken die hem het alge-

meen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid uitreikt van den volgenden inhoud:

IN NAAM DES KONINGS!

De minister van Binnenlandsche Zaken verklaart, dat N. N., wonende te N., bevoegd is tot uitoefening van geneeskunst, volgens artikel 1 der wet op de geneeskunst.

De minister voornoemd.

door dien minister gedagteekend en onderteekend.

92. Deze getuigschriften worden, binnen vier weken na de inlevering van het verzoekschrift, kosteloos aan de belanghebbenden uitgereikt.

93. De namen van hen aan wie zoodanige getuigschriften zijn uitgereikt worden in de Staats-courant bekend gemaakt.

Van de algemeene verplichtingen der geneeskunstoefenaars.

94. De geneeskunstoefenaar is verplicht geheim te houden hetgene hem in zijne betrekking onder het zegel van geheimhouding wordt toebetrouwd.

95. Hij is verplicht, des gevorderd, zoodanige geheimen aan den regter te openbaren, doch kan alsdan verlangen, dat zijne verklaring met gesloten deuren worde afgenomen.

96. De geneeskunstoefenaar is verplicht op de vordering van een ambtenaar van het openbaar ministerie of der politie hulp te bewijzen of verslag van zijne bevinding op te maken, op boete van honderd gulden.

97. Hij zendt, binnen drie dagen na het verrigten van zoodanige werkzaamheid zijne deswege opgemaakte rekening ter goedkeuring in bij den geneeskundigen raad

van toezigt van den geneeskundigen kring waarin de hulp bewezen of de schouwing voorgevallen is.

98. De goedgekeurde rekening wordt voldaan door de gemeente waarin de hulp bewezen of de schouwing voorgevallen is.

99. De gemeente heeft verhaal op het rijk, de provincie of de partikulieren die door de bewezene hulp of de gedane schouwing gebaat zijn.

100. De geneeskunstoefenaar die, met bedriegelijk oogmerk, eene valsche geneeskundige verklaring afgeeft wordt, voor zoo verre geene zwaardere straf bij de wet tegen het feit bedreigd is, gestraft met de straffen op valsheid in onderhandsch geschrift gesteld.

Van Scheepsartsen.

101. Het beroep van scheepsarts bestaat in het uitoefenen op schepen, varende onder Nederlandsche vlag, doch niet behorende tot de zeemagt van den Staat, van de geneeskunst in haren ganschen omvang, het doen van kunstbewerkingen en van verlossingen en de artsijmengkunst daaronder begrepen.

102. Tot uitoefening van het beroep van scheepsarts zijn bevoegd: de bezitter van het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid en de bezitter van het bijzonder getuigschrift van bekwaamheid als scheepsarts.

103. Degene die, zonder er toe bevoegd te wezen, het beroep van scheepsarts uitoefent wordt gestraft met eene boete van honderd gulden en, bij onvermogen, met eenzame opsluiting van minstens ééne dag en hoogstens eene maand.

104. De wijze waarop het bijzonder getuigschrift van bekwaamheid als scheepsarts wordt verkregen en de verdere bepalingen op de uitoefening van het beroep van scheepsarts worden door Ons vastgesteld.

*Van de bevoegdheid en de verplichtingen van
vroedvrouwen.*

105. Binnen het geneeskundig district waarin zij is toegelaten is de vroedvrouw bevoegd :

a. verlossingen , mits geene tegennatuurlijke , te verrigten.

b. bij vrouwen en kinderen lavementen , bloedzuigers en koppen te zetten en de katheter aan te leggen.

106. De vroedvrouw is verplicht , bij ieder buitengewoon toeval en zoodra er werkdadige verloskundige hulp noodig blijkt , den bijstand in te roepen van eenen tot het doen van verlossingen bevoegden of , zoo de zoodanige niet onder haar bereik is , van iederen anderen geneeskunst-oefenaar.

107. De vroedvrouw staat onder het onmiddellijk opzicht van en is onbepaalde gehoorzaamheid schuldig aan den geneeskundigen raad van toezigt van den geneeskundigen kring waarin zij gevestigd is.

108. Zij is verplicht aan den voorzitter van den geneeskundigen raad van toezigt van den geneeskundigen kring waarin zij zich wil nederzetten hiervan kennis te geven.

Als zij zich nederzet na vroeger in een anderen geneeskundigen kring gevestigd te zijn geweest , is zij verplicht , bij hare aangifte , een getuigschrift over te leggen van den voorzitter van den geneeskundigen raad van toezigt harer vorige woonplaats betrekkelijk hare bekwaamheid en zedelijk gedrag.

Zoolang zij aan dit voorschrift niet heeft voldaan , wordt zij beschouwd als eene onbevoegde.

Artikel 19 dezer wet is ten deze toepasselijk.

109. De vroedvrouw is verplicht , in geval moeder of kind gedurende de verlossing komt te overlijden , schriftelijk daarvan kennis te geven aan den voorzitter van

den geneeskundigen raad van toezigt harer woonplaats, met opgave van de redenen waarom zij geene geneeskundige hulp heeft ingeroepen.

110. Zij die onbevoegdlijk als vroedvrouw handelt of ook hare bevoegdheid als vroedvrouw overschrijdt wordt, onverminderd de burgerlijke regtsvordering, vermeld in artikel 4 dezer wet, gestraft met eenzame opsluiting van minstens eenen dag en hoogstens zes maanden.

111. De vroedvrouw die zich door het niet of niet tijdig inroepen van geneeskundige hulp schuldig maakt aan kennelijk verzuim wordt, voor zooverre geene hoogere straf bij de wet tegen het feit is bedreigd, gestraft met eenzame opsluiting van minstens eenen dag en hoogstens vier weken.

112. De vroedvrouw die zich jegens den geneeskundigen raad van toezigt harer woonplaats ongehoorzaam gedraagt kan door denzelfden in de uitoefening van haar beroep worden geschorst voor zoodanigen tijd als die raad bepaalt, mits niet te boven gaande twee jaren.

Het besluit van schorsing wordt door middel eener advertentie in het dagblad der provincie, door den voorzitter van den geneeskundigen raad van toezigt onderteekend, ten koste der geschorste vroedvrouw, openbaar gemaakt en aan den officier van justitie harer woonplaats een door dien voorzitter onderteekend afschrift van dat besluit toegezonden.

113. De vroedvrouw die gedurende de schorsing haar beroep uitoefent staat met eene onbevoegde gelijk.

114. Wij behouden Ons voor, om gewigtige redenen, aan vroedvrouwen te vergunnen haar beroep uit te oefenen in een ander geneeskundig district dan dat waarin zij zijn toegelaten.

*Van de personen tot het onderzoek van haar die zich
aanmelden om als vroedvrouw in het genees-
kundig district te worden toegelaten.*

115. Door den secretaris der geneeskundige districts-bijeenkomst wordt aan de personen, benoemd tot het onderzoek van haar die zich anmelden om als vroedvrouw in het geneeskundig district te worden toegelaten, van hunne benoeming schriftelijk kennis te geven.

116. De burgemeester of het door den burgemeester, onder goedkeuring van Onzen commissaris in de provincie, daartoe aangewezen lid van den raad der gemeente waarin het onderzoek moet plaats hebben bekleedt bij dat onderzoek de betrekking van commissaris van orde.

117. De commissaris van orde roept, veertien dagen van te voren, de door de geneeskundige districts-bijeenkomst in de eerste plaats benoemde personen schriftelijk op om, ten bestemden dage, op den aangewezen tijd en plaats, voor hem te verschijnen.

118. De opgeroepen die niet verschijnen kunnen geven daarvan, zoo spoedig mogelijk, kennis aan den commissaris van orde die in hunne plaats de door de geneeskundige districts-bijeenkomst benoemde plaatsvervangers oproept, te beginnen met den eerstbenoemde.

119. Zijn ten bestemden dage de drie tot het onderzoek vereischte personen niet aanwezig, zoo wordt het ontbrekend aantal door den commissaris van orde aangevuld.

120. Hetzelfde geschiedt als, hangende het onderzoek, een der daarmede bezige personen ophoudt werkzaam te zijn, doende echter de commissaris van orde de aanvulling, zooveel de omstandigheden het toelaten, uit de door de geneeskundige districts-bijeenkomst benoemde plaatsvervangers.

121. De opgeroepene die, zonder Onzen commissaris in de provincie waarin het onderzoek plaats grijpt, den commissaris van orde gehoord, voldoende reden van verschooning, in gebreke blijft te verschijnen of zijne medewerking weigert wordt gestraft met eene boete van tweehonderd gulden.

Van de beslissing van Onzen commissaris in de provincie valt echter beroep op Ons.

Artikel 59 dezer wet is hier mede toepasselijk.

Van degenen die verlangen onderzocht te worden.

122. Zij die verlangt onderzocht te worden meldt zich, vóór den achtentwintigsten Mei, aan bij den burgemeester der gemeente waarin het onderzoek moet plaats hebben, bij verzoekschrift, bevattende haren naam, voornaam, woonplaats en vermelding van haren gehuwden of ongehuwden staat.

123. Zij legt daarbij over:

- a. hare geboorte-acte, ten blijke, dat zij den vollen ouderdom van dertig jaren heeft bereikt.
- b. eene of meer verklaringen van een of meer inlandsche of buitenlandsche verloskundigen waaruit blijkt, dat de verzoekster onder zijn of hun opzigt dertig natuurlijke verlossingen heeft bijgewoond.
- c. eene acte waaruit blijkt, dat de verzoekster de waarheid van bovengemelde verklaring of verklaringen voor een Onzer kantonregters beëdigd heeft.
- d. het bewijs, dat de verzoekster ten kantore van een Onzer ontvangers der registratie heeft gestort de som van vijftien gulden.

124. De verzoekster wier stukken in orde zijn bevonden wordt door den commissaris van orde, minstens twee dagen van te voren, opgeroepen om tot het ondergaan van het onderzoek te verschijnen.

125. Aan de verzoekster wier stukken niet in orde zijn bevonden wordt hiervan door den commissaris van orde, binnen vijf dagen na de inlevering, schriftelijk kennis gegeven, opdat zij, zoo mogelijk, het gebrek alsnog herstelle. Dit niet doende, worden haar hare stukken, des verlangende, terug gegeven.

Van het onderzoek.

126. De personen, met het onderzoek belast, genieten vijftien gulden voor iedere zitting, en reiskosten, volgens het tarief in artikel 33 dezer wet bedoeld.

127. Zij leggen, voor den aanvang van het onderzoek, in handen van den commissaris van orde den eed of belofte af, dat zij hunnen pligt eerlijk zullen betrachten.

128. Zij benoemen een hunner tot voorzitter.

129. De bepalingen van de artikelen 78, 79, 81, 88 en 89 dezer wet zijn ten deze toepasselijk, met dien verstande, dat het dáár gezegde nopens *Onzen commissaris* en nopens de *voorzitters der afdeelingen en onderafdeelingen* hier betrekkelijk worde gemaakt op den *commissaris van orde* en den *voorzitter* in het voorgaande artikel bedoeld.

130. Ten behoeve van het onderzoek staan de openbare inrigtingen in de gemeente waarin het wordt gehouden ten dienste van den commissaris van orde.

De deswege aan de belanghebbenden te betalen schade-loosstelling wordt, ten volgende jare, op de begrooting der provincie waarin de gemeente gelegen is afzonderlijk uitgetrokken.

131. Zij die zich aan het onderzoek onderwerpt wordt onderzocht in:

a. het onderslaan (*toucher*).

b. het verloop der verlossing, aan te wijzen op het fantôme, en de daarbij aan te wenden hulp.

- e. de behandeling van de toevallen welke bij het pasgeboren kind, gedurende en na de verlossing, ontstaan kunnen.
- d. de aanwending van de katheter, het zetten van lavementen, bloedzuigers en koppen en de voorzorgen daarbij in acht te nemen.

Van het getuigschrift van toelating als vroedvrouw.

132. De toegelatene na het doorstaan van het onderzoek wendt zich, onder overlegging van haar bewijs van toelating, bij verzoekschrift tot Onzen commissaris in de provincie waarin het onderzoek heeft plaats gehad welke haar, binnen vier weken daarna, kosteloos een getuigschrift uitreikt van den volgende inhoud:

IN NAAM DES KONINGS!

De commissaris des Konings in de provincie....., verklaart, dat N. N., wonende te N., bevoegd is tot uitoefening van het beroep van vroedvrouw in het.... geneeskundig district.

De Commissaris des Konings voornoemd.

door dien commissaris gedagteekend en onderteekend.

133. De namen dergenen aan wie zoodanige getuigschriften zijn uitgereikt worden in het dagblad der provincie openbaar gemaakt en exemplaren van dat dagblad aan de geneeskundige raden van toezigt der betrokken geneeskundige districten toegezonden.

Van de uitoefening der geneeskunst bij de land- en zeemagt van den Staat.

134. De uitoefening der genees- en artsenijsmengkunst

bij de land- en zeemagt van den Staat wordt door Ons geregeld.

Noch deze wet, noch de wet op de artsenijsmengkunst zijn daarop toepasselijk.

(De tabel, in art. 5 vermeld, wordt als van ondergeschikt belang kortheids halve weggelaten).

II.

ONTWERP VAN WET OP DE ARTSENIJMENGKUNST.

Van de bevoegdheid tot uitoefening van het beroep van apotheker.

1. Het beroep van apotheker bestaat in het tot geneeskundig gebruik leveren van middelen, opgenoemd in het artsenijsbereidkundig formulierboek.

2. Bevoegd tot uitoefening van het beroep van apotheker zijn de bezitter van het getuigschrift van bekwaamheid in de artsenijsmengkunst, en de bezitter van het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid gevestigd ter plaatse alwaar het aan geneeskunstoefenaars geoorloofd is apotheek te houden.

De geneeskunstoefenaar in eene andere plaats gevestigd mag, schoon bezitter van het getuigschrift van bekwaamheid in de artsenijsmengkunst, van zijne bevoegdheid tot uitoefening van het beroep van apotheker geen gebruik maken.

3. De geneeskunstoefenaar die waar zulks hem niet geoorloofd is of degene die, zonder daartoe bevoegd te wezen, het beroep van apotheker uitoefent wordt gestraft met eene boete van honderd gulden en, bij onvermogen, met eenzame opsluiting van minstens eenen dag en hoogstens eene maand.

Bij herhaling van misdrijf wordt de dubbele straf bedreigd.

4. Indien het door den onbevoegde gegeven middel een schadelijk middel is, wordt hij, voor zoo verre bij de wet geene zwaardere straf tegen het feit is bedreigd, behalve tot de straf van het vorige artikel, veroordeeld tot eenzame opsluiting van ten minste drie dagen en ten hoogste zes maanden.

5. Advertentien, behelzende aankondigingen van geneesmiddelen, onder welken vorm ook, niet voorzien van de goedkeuring van den voorzitter van een der geneeskundige raden van toezigt, zijn, boven het gewone, aan een buitengewoon zegelregt van vijftig gulden onderworpen.

Van de artsenijsmengkundige voor- en bij-zitters in de geneeskundige kringen.

6. Door de eene geoorloofde apotheek houdende geneeskunstoefenaars en de apothekers, binnen den geneeskundigen kring gevestigd, worden jaarlijks gekozen een voorzitter en twee bij-zitters, op de wijze bij het door Ons vast te stellen kies-reglement omschreven.

De aftreding geschiedt op den eersten Maart.

7. Als tusschentijds eene dezer betrekkingen openvalt, wordt daarin door gelijke keuze voorzien.

De opvolger treedt af op den eersten Maart waarop zijn voorganger had moeten aftreden.

Van het opzigt en de magt der artsenijsmengkundige voor- en bij-zitters.

8. Wanneer een geneeskunstoefenaar, ter plaatse waar hem zulks geoorloofd is, apotheek wil houden of een apotheker zich in eene gemeente vestigt, is hij, ter verkrijging van het stemregt en op straffe als bij artikel 34 dezer wet wordt bepaald, verplicht hiervan aangifte te

doen aan den artsenijskundigen voorzitter zijner woonplaats.

9. Wanneer een eene geoorloofde apotheek houdende geneeskunstoefenaar of apotheker zich in de uitoefening van dit zijn beroep gedragingen veroorlooft die, al vallen zij misschien niet onder het bereik der strafwet, nogtans onvereinigbaar zijn met de goede trouw en den eerlijken wandel waardoor zich zijn stand behoort te kenmerken, wordt hij door de artsenijskundige voor- en bij-zitters zijner woonplaats bij den geneeskundigen raad van toezigt derzelve aangeklaagd.

10. De geneeskundige raad van toezigt handelt met den aangeklaagde volgens de voorschriften vervat in de artikelen 11 tot en met 17 der wet op de geneeskunst, met dien verstande, dat, in het geval aldaar in artikel 15 voorzien, het te ontnemen stemregt hier bestaat:

- a. wanneer het geldt eenen eene geoorloofde apotheek houdende geneeskunst-oefenaar, in het stemregt zoo voor den geneeskundigen raad van toezigt, als voor de artsenijskundige voor- en bij-zitters.
- b. wanneer het geldt eenen apotheker, alleen in het laatste.

11. Aan de artsenijskundige voor- en bij-zitters van iederen geneeskundigen kring wordt de Staatscourant van 's Rijks wege kosteloos verstrekt.

Van de verplichtingen van de eene geoorloofde apotheek houdende geneeskunstoefenaars en van de apothekers.

12. De eene geoorloofde apotheek houdende geneeskunstoefenaars en de apothekers, gevestigd op plaatsen alwaar het aan geneeskunstoefenaars geoorloofd is apotheek te houden, moeten steeds schouwbaar voorhanden

hebben demiddelen, aangewezen op de jongste, door de algemeene geneeskundige vergadering uit het artsenij-bereidkundig formulierboek opgemaakte en in kracht van wet gegane, lijst A.

13. De apothekers, gevestigd op plaatsen alwaar het aan geneeskunstoefenaars niet geoorloofd is apotheek te houden, moeten steeds schouwbaar voorhanden hebben de middelen, aangewezen op de jongste, door de algemeene geneeskundige vergadering uit het artsenij-bereidkundig formulierboek opgemaakte en in kracht van wet gegane, lijst B.

14. De middelen welke, in voege voorschreven, behooren voorhanden te wezen moeten zijn onbedorven, in allen deele beantwoordende aan de voorschriften en eischen van het artsenij-bereidkundig formulierboek en met de namen, daarin er aan gegeven, duidelijk en naauwkeurig op hunne bewaarplaatsen aangeduid.

15. De inrigting des winkels moet overeenkomen met hetgene desaangaande in het artsenij-bereidkundig formulierboek bepaald wordt.

16. In den winkel moeten uitsluitend in gebruik zijn naauwkeurige schalen en maten, het nieuw medicinaal gewigt en de nederlandsche arëo of hygrometer.

17. De eene geoorloofde apotheek houdende geneeskunstoefenaars en de apothekers zijn gehouden op de signaturen der door hen gereed gemaakte en af te geven geneesmiddelen duidelijk te schrijven den naam desgenen voor wien het middel bestemd is, de dagteekening en de wijze van het te gebruiken, en hunne naamteekening daarbij te voegen.

18. Zij zijn gehouden de ter hunner apotheek gereed gemaakte recepten in een, uitsluitend daartoe bestemd, boek duidelijk en naauwkeurig, naar orde van dagteekening, over te schrijven of te doen overschrijven.

19. Zij zijn gehouden de recepten zelve welke zij

gereed hebben gemaakt behoorlijk, naar orde van dagteekening geliasseerd, tien jaren lang, te bewaren.

Intusschen zijn zij verpligt aan dengene voor wien of door wien het recept geschreven is geweest daarvan naauwkeurige en letterlijke kopij te geven, wanneer deze zulks verkiezen mogt.

20. Zij mogen, zonder toestemming desgenen voor wien of door wien het recept geschreven is, daarvan of van de geboekte kopij geene inzage geven aan derden, behalve aan eene wettelijke autoriteit.

21. Ingeval van niet nakoming der voorschreven verplichtingen, wordt de overtreder gestraft met eene boete van minstens drie en hoogstens driehonderd gulden en, bij onvermogen, met eenzame opsluiting van minstens eenen dag en hoogstens drie maanden.

Bovendien kan de regter, wanneer hem zulks, naar aanleiding der geblekene feiten, in het belang der maatschappij raadzaam voorkomt, hetzij voor altoos, hetzij voor een bepaalden tijd, het houden van apotheek aan den veroordeelde verbieden.

22. De overtredingen van de artikelen 17, 19 en 20 dezer wet worden door het openbaar ministerie niet vervolgd dan op schriftelijke klagt der beleedigde partij.

23. De eene geloofde apotheek houdende geneeskunstoefenaar of apotheker mag, bij afwezigheid, zijne apotheek doen waarnemen door een uit eigen hoofde niet bevoegden persoon, onder voorwaarde, dat de afwezigheid zij van tijdelijken aard en de aangestelde persoon door de artsijmengkundige voor- en bij-zitters van den geneeskundigen kring worde goedgekeurd.

In zoodanig geval worden de daden van den onbevoegde bediende gedekt door de bevoegdheid van den meester, maar is deze van de andere zijde, ook voor den strafregter, wegens die daden verantwoordelijk, even als of hij zelve ze verrigt had.

Van de schouwingen.

24. Iedere apotheek wordt jaarlijks ten minste eenmaal geschouwd.

25. In ieder geneeskundig distrikt worden geschouwd de apotheken van den eersten geneeskundigen kring door de artsniemengkundige voor- en bij-zitters van den vierden geneeskundigen kring; die van den tweeden geneeskundigen kring door de artsniemengkundige voor- en bij-zitters van den eersten geneeskundigen kring; die van den derden geneeskundigen kring door de artsniemengkundige voor- en bij-zitters van den tweeden geneeskundigen kring; die van den vierden geneeskundigen kring door de artsniemengkundige voor- en bij-zitters van den derden geneeskundigen kring.

26. De artsniemengkundige voor- en bij-zitters verdeelen onderling de werkzaamheden der schouwingen in den hun aangewezen kring.

De schouwingen geschieden, hetzij door een, hetzij door twee hunner, hetzij door allen gezamenlijk, naar zij in ieder geval meest oorbaar achten.

28. De poging om zich aan de schouwing te onttrekken of de overtredingen daarbij ontdekt geven zij, binnen vierentwintig uren, aan den commissaris van politie of, bij gebreke van dezen, aan den burgemeester van de woonplaats des overtreders aan.

29. De commissaris van politie of burgemeester, na den aangever of aangevers den eed te hebben afgenomen, voorgeschreven in artikel 183 tweede lid van het wetboek van strafvordering, maakt van zijne of hunne verklaring procesverbaal op hetwelk hij met hem of hen onderteekent en voorts aan den officier van justitie zijner woonplaats opzendt.

30. De verklaring, in het, invoege voorschreven, opgemaakt procesverbaal vervat, zal in regten volkomen geloof verdienen.

31. De som welke, voor het doen dezer schouwingen en andere werkzaamheden, door de artsenijskundige voor- en bij-zitters jaarlijks zal worden genoten wordt door Ons voor ieder geneeskundig district bepaald.

32. De eene geoorloofde apotheek houdende geneeskunstoefenaar of apotheker is verpligt aan de bevoegde artsenijskundige voor- of bij-zitters, tot hetdoen der schouwing, toegang te verleenen tot zijnen winkel, kelders, provisiekassen en werkplaats en, des gevorderd, hun zijne boeken en liassen, bedoeld in de artikelen 18 en 19 dezer wet, ter hand te stellen.

33. Degene die zich aan de verpligting, bij het voorgaande artikel opgelegd, door eenige uitvlugten hoegenaamd onttrekt wordt gestraft met eene boete van honderd gulden en, bij onvermogen, met eenzame opsluiting van veertien dagen.

34. Met gelijke straf wordt gestraft degene bij wien de schouwing niet heeft plaats gehad, doordien hij verzuimd heeft de aangifte, bedoeld in artikel 8 dezer wet, te doen.

Van de artsenijskundige districts-bijeenkomst.

35. Jaarlijks, op den tweeden maandag der maand Mei, komen de artsenijskundige voor- en bij-zitters van het geneeskundig district bijeen.

36. De bijeenkomst wordt gehouden in dezelfde plaats waar de geneeskundige districts-bijeenkomst vergadert.

37. De bijeenkomst benoemt haren voorzitter en haren secretaris uit haar midden.

38. De verdere werkzaamheden der bijeenkomst bestaan in:

- a. het aan Ons voordragen van één persoon tot het onderzoeken van hen die het getuigschrift van bekwaamheid in de artsenijskunst verlangen.

- b. het opmaken van het aan Ons in te dienen verslag over de jongste schouwingen in het geneeskundig district.
 - c. het opmaken van een verslag over de aanvullingen, wijzigingen, verbeteringen en verdere veranderingen door de algemeene geneeskundige vergadering te brengen in het artsensijbereidkundig formulierboek en de daaruit door die vergadering op te maken lijsten A en B, vermeld in de artikelen 12 en 13 dezer wet.
 - d. het beraadslagen over de onderwerpen waarover het gevoelen der bijeenkomst van Onzentwege is gevraagd.
 - e. het beraadslagen over aan Ons te rigten verzoeken.
39. Door den voorzitter en secretaris der artsensijmengkundige districts-bijeenkomst onderteekende afschriften harer besluiten worden onmiddellijk opgezonden aan Onzen minister van binnenlandsche zaken.
40. Het reglement van orde der bijeenkomst wordt door Ons voor ieder geneeskundig district bepaald.

Van de personen tot het onderzoeken van hen die het getuigschrift van bekwaamheid in de artsensijmengkunst verlangen.

41. Uit de personen door de artsensijmengkundige districts-bijeenkomsten daartoe aan Ons voorgedragen worden er drie door Ons gekozen tot het onderzoeken van hen die het getuigschrift van bekwaamheid in de artsensijmengkunst verlangen.

42. De commissaris, door Ons benoemd in gevolge artikel 53 der wet op de geneeskunst, roept, binnen acht dagen na zijne benoeming, de door Ons gekozen personen op om, op den laatsten maandag der maand Julij, binnen Amsterdam, op den aangewezen tijd en plaats, voor hem te verschijnen.

Deze oproeping geschiedt door middel der Staatscourant waarvan een exemplaar aan elk der opgeroepenen kosteloos wordt toegezonden.

43. De opgeroepene die niet kan verschijnen geeft daarvan, zoo spoedig mogelijk, aan Onzen commissaris kennis die in zijne plaats een nader door Ons, bij vrije keuze, aan te wijzen persoon oproept.

Hetzelfde geschiedt als, hangende het onderzoek, een der daarmede bezige personen ophoudt werkzaam te zijn.

44. De artikelen 58 en 59 der wet op de geneeskunst zijn ten deze toepasselijk.

Van hen die verlangen onderzocht te worden.

45. De artikelen 66, 71 en 72 der wet op de geneeskunst zijn ten deze toepasselijk.

46. De verzoeker legt bij zijn verzoekschrift over:

- a. zijne geboorte-acte ten blijke, dat hij den vollen ouderdom van drieëntwintig jaren heeft bereikt.
- b. het bewijs, dat hij, ten kantore van een Onzer ontvangers der registratie, heeft gestort de som van honderd vijftig gulden.

Van het onderzoek.

47. De artikelen 65, 75 tot en met 82, 88 en 89 der wet op de geneeskunst zijn ten deze toepasselijk, even als vormden de personen, belast met het onderzoek van hen die het getuigschrift van bekwaamheid in de artsenijmengkunst verlangen, eene afdeeling van het daar geregeld onderzoek.

48. Zij doen den te onderzoeken persoon:

- a. eenige bundels uitzoeken waarin monsters van een aantal verschillende pharmaka en hunner vervalschingen door elkander vermengd zijn.

- b. onderscheidene versche, niet medicinale, planten herkennen.
- c. vochten waarin pharmaka en hunne vervalschingen zijn opgelost analyseren.
- d. ettelijke zamengestelde geneesmiddelen uit het artsenijsbereidkundig formulierboek bereiden.
- e. ettelijke magistrale voorschriften bereiden.
- f. eene gefingeerde apothekers rekening, loopende over eene bepaalde som, opmaken.
- g. bewijzen geven zijner verkregene kundigheden in de botanie, chemie en pharmacie.

*Van het getuigschrift van bekwaamheid in de
artsenijmengkunst.*

49. De toegelatene wendt zich, onder overlegging van zijn bewijs van toelating, bij verzoekschrift tot Onzen minister van binnenlandsche zaken die hem het getuigschrift van bekwaamheid in de artsenijmengkunst uitreikt van den volgenden inhoud:

IN NAAM DES KONINGS!

*De minister van binnenlandsche zaken verklaart,
dat N. N., wonende te N., bevoegd is tot uitoefening
van het beroep van apotheker.*

De minister voornoemd,

door dien minister gedagteekend en onderteekend.

50. De artikelen 92 en 93 der wet op de geneeskunst zijn ten deze toepasselijk.

III.

ONTWERP VAN WET OP DEN OVERGANG TOT EN DE INVOE-
RING VAN DE NIEUWE GENEES- EN ARTSENIJMENG-
KUNDIGE WETGEVING.

*Van de bestaande geneeskunstoefenaars op welke de
wet op de geneeskunst regtstreeks toepasselijk
wezen zal.*

1. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 ., op eene van 's rijks hoogeschole den graad van medicinae doctor verkregen heeft of wiens op eene buitenlandsche akademie verkregen diploma, na het afleggen van een nader examen, is geadmitteerd wordt gelijk gesteld met den bezitter van het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid.

2. De medicinae doctor die vóór den eersten Januarij 185 ., op eene van 's rijks hoogeschole den graad van chirurgiae doctor verkregen heeft of bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek als heelmester is geëxamineerd en toegelaten wordt gelijk gesteld met den bezitter van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van kunstbewerkingen.

3. De medicinae doctor die, vóór den eersten Januarij 185 ., op eene van 's rijks hoogeschole den graad van artis obstetriciae doctor verkregen heeft of bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezicht als vroedmeester is geëxamineerd en toegelaten wordt gelijk gesteld met den bezitter van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van verlossingen.

4. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 ., bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek

en toezicht als stads- of plattelands-heelmeester is geëxamineerd en toegelaten wordt, zoodra hij alsnog verkrijgt het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid, gelijk gesteld met den bezitter van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van kunstbewerkingen.

5. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezicht als vroedmeester is geëxamineerd en toegelaten wordt, zoodra hij als nog verkrijgt het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid, gelijk gesteld met den bezitter van het bijzonder geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het doen van verlossingen.

6. De personen, in de twee laatst voorgaande artikelen bedoeld, worden, voor de helft, van de betaling der gelden, vermeld in artikel 70 der wet op de geneeskunst, vrijgesteld.

7. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezicht als scheepsheelmeester is geëxamineerd en toegelaten wordt gelijkgesteld met den bezitter van het bijzonder getuigschrift van bekwaamheid als scheepsarts.

8. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezicht als vroedvrouw is geëxamineerd en toegelaten behoudt, volgens de bepalingen deswege in de artikelen 104 tot en met 114 der wet op de geneeskunst gemaakt, de bevoegdheid tot uitoefening van haar beroep binnen het geneeskundig district waarin zij, op den eersten Januarij 185 , gevestigd is.

Van de bestaande geneeskunstoefenaars op welke de wet op de geneeskunst niet regtstreeks toepasselijk wezen zal,

9. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , bij

eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezicht als stads-heelmeester is geëxamineerd en toegelaten is, binnen het geneeskundig district waarin hij, op den eersten Januarij 185 , gevestigd is, bevoegd tot:

- a.* het behandelen van lijders ten gevolge van uitwendig geweld.
- b.* het doen van heelkundige kunstbewerkingen.
- c.* het bijstaan van den geneeskunst-oefenaar in de gevallen waarin de aanwending van uitwendige hulp noodig is.

10. Als de lijder ten gevolge van uitwendig geweld acht dagen onder zijne behandeling verblijft, is hij verplicht daarbij te roepen een geneeskunst-oefenaar die het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid bezit of bij de wet met den zoodanige is gelijk gesteld.

11. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezicht als plattelands-heelmeester is geëxamineerd en toegelaten is, binnen het geneeskundig district waarin hij, op den eersten Januarij 185 , gevestigd is, bevoegd tot:

- a.* het behandelen van lijders ten gevolge van in- en uitwendige oorzaken.
- b.* het doen van heelkundige kunstbewerkingen.

12. Hij is niet bevoegd tot uitoefening van zijn beroep ter plaatse waar, op den een en dertigsten December 185 , eene plaatselijke commissie van geneeskundig toezicht gevestigd was.

13. Als de lijder veertien dagen onder zijne behandeling verblijft, is hij verplicht daarbij te roepen een geneeskunst-oefenaar die het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid bezit of bij de wet met den zoodanige is gelijk gesteld.

Hij is echter van deze verpligting ontslagen, wanneer binnen het gebied van het kantongeregt zijner woon-

plaats geen dergelijk geneeskunstoefenaar gevestigd is.

14. Als de te verrigten kunstbewerking van gevaarlijken aard is, is de stads- of plattelands-heelmeester verplicht daarbij te roepen een geneeskunstoefenaar die het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid bezit of bij de wet met den zoodanige is gelijk gesteld.

15. Door kunstbewerkingen van gevaarlijken aard verstaat de wet de zoodanigen die, onafhankelijk van toevallige oorzaken, als daar zijn: roos, hospitaalbrand, gedurende hare verrigting of binnen acht dagen daarna, den dood kunnen na zich slepen.

16. De overtreder van de artikelen 10, 13 of 14 dezer wet wordt gestraft met eenzame opsluiting van minstens eenen dag en hoogstens drie maanden.

17. Deze straf wordt evenwel, in het geval bij artikel 14 dezer wet voorzien, niet uitgesproken, ingeval de beklagde bewijst, dat de gedane kunstbewerking geen verwijl gedoogde en hij, binnen achtenveertig uren na de verrigting daarvan, aan den geneeskundigen raad van toezigt zijner woonplaats schriftelijk kennis van het geval gegeven heeft.

18. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek toevoorzigt als vroedmeester is geëxamineerd en toegelaten, is, binnen het geneeskundig district waarin hij, op den eersten Januarij 185 , gevestigd is, bevoegd tot uitoefening der verloskunst, zoo in natuurlijke als tegen-natuurlijke gevallen.

19. Het is hem geoorloofd, gedurende de verlossing, geneesmiddelen voor te schrijven of toe te dienen.

Hij is verplicht ten huize der vrouw van het voorgescreven of toegediende geneesmiddel kopij te laten, op boete van vijfentwintig gulden.

20. De bepalingen van de artikelen 10 tot en met 26

en 94 tot en met 100 der wet op de geneeskunst zijn op de stads- en plattelands-heelmeesters en vroedmeesters toepasselijk.

21. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezigt als oogmeester is geëxamineerd en toegelaten heeft in het gansche rijk, doch uitsluitend wat ooglijders betreft, dezelfde bevoegdheid als een stads-heelmeester.

22. Door kunstbewerkingen van gevaarlijken aard verstaat de wet, met opzigt tot hem, ook de zoodanigen die, onafhankelijk van toevallige oorzaken, het verlies van het zintuig kunnen na zich slepen.

23. De bevoegdheid desgenen die, vóór den eersten Januarij 185 , bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezigt als tandmeester is geëxamineerd en toegelaten bepaalt zich tot het, in het gansche rijk,

a. verrigten van kunstbewerkingen op tanden en kiezen.

b. verkoopen van tandpoeders en mondspoelingen.

24. Op den stads- of plattelands-heelmeester, vroedmeester, oogmeester of tandmeester die zijne bevoegdheid overschrijdt is artikel 4 der wet op de geneeskunst toepasselijk.

Van de invoering der geneeskundige raden van toezigt.

25. Op den eersten Januarij 185 . worden de werkzaamheden, bij de wet op de geneeskunst aan den geneeskundigen raad van toezigt opgedragen, in elken geneeskundigen kring bij voorraad aanvaard door de vijf medicinae doctores, hiertoe door Ons aangewezen.

26. Binnen acht dagen na de aanvaarding zijner werkzaamheden maakt de voorloopige geneeskundige raad

van toezigt, door middel van het dagblad hetgene hij daartoe het geschiktste rekt, de naamlijst der in den geneeskundigen kring gevestigde geneeskunstofenaars openbaar en zendt deze naamlijst aan Onzen minister van binnenlandsche zaken.

27. Binnen acht dagen na de dagtekening van het dagblad waarin de voormelde naamlijst is openbaar gemaakt brengen belanghebbenden hunne bezwaren tegen die lijst ter kennis van Onzen minister van binnenlandsche zaken.

28. Vóór den eersten Februarij 185 . worden de verschillende naamlijsten voor de geneeskundige kringen door Onzen minister van binnenlandsche zaken, zoo noodig, verbeterd en openbaar gemaakt door middel der Staats-courant.

29. In de eerste week van de maand Februarij 185 , vangen in iederen geneeskundigen kring de werkzaamheden tot verkiezing van den geneeskundigen raad van toezigt aan.

De invoege voorschreven door Onzen minister van binnenlandsche zaken voor den betrokken geneeskundigen kring vastgestelde naamlijst dient daarbij tot wettige kiezerslijst.

30. Stemgeregtigd en benoembaar voor den geneeskundigen raad van toezigt hunner woonplaats zijn de geneeskunstofenaars die bij de wet zijn gelijk gesteld met den bezitter van het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid.

31. Stemgeregtigd, doch niet benoembaar voor den geneeskundigen raad van toezigt hunner woonplaats zijn, ter plaatse waar zij hun beroep mogen uitoefenen, stads- en plattelands-heelmeesters en vroedmeesters.

32. Noch benoembaar noch stemgeregtigd voor den geneeskundigen raad van toezigt zijn de oog- en tandmeesters.

Van de bestaande apotheken.

33. Degene die, vóór den eersten Januarij 185 , op eene van 's rijks hoogeschoolen den graad van artis pharmaceuticae doctor verkregen heeft of bij eene provinciale commissie van geneeskundig onderzoek en toezigt als apotheker is geëxamineerd en toegelaten wordt, gelijk gesteld met den bezitter van het getuigschrift van bekwaamheid in de artsnijmengkunst.

34. Behalve de geneeskunstoefenaars die bij de wet met den bezitter van het algemeen geneeskundig getuigschrift van bekwaamheid in het algemeen zijn gelijk gesteld, worden met denzelven, doch alleen wat aangaat de bevoegdheid tot het houden van apotheek in hun geneeskundig district, gelijk gesteld de plattelands-heelmeesters.

35. Wat aangaat de verplichtingen der onderscheidene apotheekhoudende personen met opzigt tot het steeds schouwbaar voorhanden hebben van bepaalde geneesmiddelen, de inrigting des winkels, en wat dies meer zij, als mede wat aangaat de plaatsen alwaar het aan geneeskunstoefenaars geoorloofd is apotheek te houden, blijft alles op den voet waarop het, op den een en dertigsten December 185 , was tot dat daarin, op de wijze bij de wetten op de genees- en artsnijmeng-kunst voorgescreven, verandering gebragt zij.

Desniettemin zullen de bepalingen der wet op de artsnijmengkunst aangaande de te doene schouwingen en het straffen der in dit opzigt te begane overtredingen dadelijk werken.

Van de invoering der artsnijmengkundige voor- en bij-zitters.

36. Op den eersten Januarij 185 , worden de werkzaamheden, bij de wet op de artsnijmengkunst aan de artsnijmengkundige voor- en bij-zitters in de genees-

kundige kringen opgedragen, in iederen geneeskundigen kring, bij voorraad aanvaard dóór de drie apotheekhoudende personen, hiertoe door Ons aangewezen.

37. Binnen acht dagen na de aanvaarding hunner werkzaamheden maken de voorloopige artsennijmengkundige voor- en bij-zitters, door middel van het dagblad hetgene zij daartoe het geschiktste rekenen, de naamlijst der binnen den geneeskundigen kring eene geoorloofde apotheek houdende personen openbaar en zenden deze naamlijst aan Onzen minister van binnenlandsche zaken.

38. Binnen acht dagen na de dagteekening van het dagblad waarin de voormelde naamlijst is openbaar gemaakt, brengen belanghebbenden hunne bezwaren tegen die lijst ter kennis van Onzen minister van binnenlandsche zaken.

39. Vóór den eersten Februarij 185 , worden de verschillende naamlijsten voor de geneeskundige kringen door Onzen minister van binnenlandsche zaken, zoo noodig, verbeterd en openbaar gemaakt door middel der Staats-courant.

40. In de eerste week van de maand Februarij 185 , vangen in iederen geneeskundigen kring de werkzaamheden tot verkiezing van de artsennijmengkundige voor- en bij-zitters aan.

De in voege voorschreven door Onzen minister van binnenlandsche zaken voor den betrokken geneeskundigen kring vastgestelde naamlijst dient daarbij tot wettige kiezerslijst.

41. Stemgerechtigd en benoembaar voor de artsennijmengkundige voor- en bij-zitters hunner woonplaats zijn alle de eene geoorloofde apotheek houdende personen.

Algemeene bepaling.

42. Onder degenen die bij eene provinciale commissie

van geneeskundig onderzoek en toezicht als stads- of plattelands-heelmeester, vroedmeester, scheepsheelmeester, oogmeester, tandmeester, vroedvrouw of apotheker zijn geëxamineerd en toegelaten begrijpt de wet alle de personen die onder het beheer der vorige wetgeving met de zoodanigen werden gelijk gerekend.

Van de provinciale commissiën van geneeskundig onderzoek en toezicht en van de plaatselijke commissiën van geneeskundig toezicht.

43. De provinciale commissiën van geneeskundig onderzoek en toezicht, mitsgaders de plaatselijke commissiën van geneeskundig toezicht, zijn op den eersten Januarij 185, ontbonden.

De leden dier commissiën worden door Ons, onder dankbetuiging voor de bewezene diensten, eervol ontslagen.

De overgifte en bewaring van derzelver bescheiden worden door Ons geregeld.

Slotartikelen.

44. Deze wet, de wet op de geneeskunst, de wet op de artsennijmengkunst, mitsgaders Onze daarbij behorende besluiten treden in werking op den eersten Januarij 185.

45. Op den eersten Januarij 185, zijn afgeschaft: de wetten van den 28^{sten} Juni 1816 (Staatsblad N^o. 32), 12 Maart 1818 (Staatsblad N^o. 16), den 12^{den} Julij 1821 (Staatsblad N^o. 7), den 27^{sten} Maart 1838 (Staatsblad N^o. 10) en den 12^{den} Augustus 1849 (Staatsblad N^o. 36); de Koninklijke Besluiten van 18 April 1818 (Staatsblad N^o. 20), den 31^{sten} Mei 1818 (Staatsblad N^o. 25), den 15^{den} Juli 1818 (Staatsblad N^o. 30), den 15^{den} Julij 1818 (Staatsblad

N^o. 31), den 28^{sten} April 1821 (Staatsblad n^o. 2), den 10^{den} October 1824 (Staatsblad N^o. 58), den 22^{sten} Augustus 1827 (Staatsblad N^o. 38), den 29^{sten} Mei 1843 (Staatsblad N^o. 19), den 29^{sten} Februarij 1848 (Staatsblad N^o. 6); de instructiën voor de medicinae doctores, heelmeesters, heelmeesters ten platten lande en de apothekers in het koningrijk der Nederlanden, vastgesteld bij Koninklijk besluit van 31 Mei 1818, N^o. 63; de instructiën voor de artis obstetriciae doctores en voor de vroedmeesters, en voor de vroedvrouwen in het koningrijk der Nederlanden, vastgesteld bij Koninklijk besluit van den 19^{den} Maart 1839 N^o. 89; en alle andere verordeningen die als uitvloeisels der wet van 12 Maart 1818 (Staatsblad N^o. 16) te beschouwen of door de bepalingen der nieuwe genees- en artsenijsmengkundige wetgeving vervangen of daarmede strijdig zijn.

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(NEDERLANDSCHE LITERATUUR.)

Opmerkingen over staatsregt, door Mr. I. J. ROCHUSEN. Utrecht, KEMINK EN ZOON. 1854. II en 59 bl. in 8^o. Tweede onveranderde uitgave.

Wordt de geschiedenis der wetenschappelijke ontwikkeling der nederlandsche natie ooit te boek gesteld, dan zal de opgang, die dit geschrift bij niet weinigen, dadelijk bij zijne verschijning, gemaakt heeft daarin niet mogen worden vergeten. Hetzelfde gebeurt er mede als, kort geleden, met de beginselen der staatshuishoudkunde van Mr. DE BRUIJN KOPS. Beide boeken zijn verschenen op eenen tijd dat de oningewijden in het vak

moede geworden waren van het vele redekavelen voor en tegen stellingen en beweringen, bij de aanneming of verwerping zij begrijpen dat ook voor hen veel gelegen is, terwijl zij beginnen te beseffen, dat de kennis der eerste beginselen der wetenschap hun ontbreekt om een oordeel te vellen, waartoe ook zij kunnen worden geroepen. In dien toestand der gemoederen heeft zeker een schrijver de meeste kans van gretig gelezen te worden door in bevattelijken stijl een kort overzicht van de wetenschap te leveren. Het hier te lande anders zoo zeldzame geluk van een tweede uitgaaf te beleven valt hem bijna onmiddellijk ten deel; en ieder praat hem na.

Zwaar is ondertusschen de verantwoordelijkheid, die dit populariseren der wetenschap voor den schrijver na zich sleept. Allen, die zijn boek zonder wetenschappelijke voorbereiding lezen, zijn geneigd om alle de onderdeelen van het in hun oog zoo afgeronde stelsel geheel onvoorwaardelijk voor waarheid aan te nemen, en er bij voorkomende gelegenheid naar te handelen. Op den schrijver alleen kan dus bijna zonder uitzondering gezegd worden, dat de schuld rust, zoo hij het goede volk op den dwaalweg heeft gevoerd. En dat staat maar al te veel in zijne magt; niet alleen door dat hij als waarheid voorstelt waarvan het tegendeel bewezen is, maar ook wanneer betwiste punten eenzijdig worden voorgedragen en geheel verzwegen wordt dat de tegenovergestelde meening geleerde en onpartijdige voorstanders vindt.

Is zulk een kort begrip nu een partijschrift, dan kan het niet anders of de schrijver mist die onbevangenheid, die aan zijn werk de grootste waarde geven moet. De heer DE BRUIJN Kops, van wien wij zoo even gewaagden, heeft het onschatbare voorregt genoten om niet alleen een reeds voor een groot gedeelte ontgonnen terrein te hebben, maar om zelf van partijzucht vrij te zijn. Leemten en gebreken mogen er nu in zijn

geschrift zijn op te merken, maar daar hij geene partij wilde vleijen, en dus nooit een betwist punt als onomstootelijke waarheid behoefde voor te stellen, zoo is zijn werk geen hinderpaal voor verdere ontwikkeling bij den lezer. Doch het boekje dat wij hier aankondigen is als eene nationale ramp te beschouwen, bereikt het het doel van in de handen van hen te komen, die niets anders wetenschappelijks lezen en door die onvoorwaardelijk te worden geloofd. Het oordeel is hard; wij gelooven evenwel dat geen regtsgeleerde, die de overtuiging heeft, dat zijn vak eene wetenschap is en op wetenschappelijke manier moet worden beoefend, ons van overdrijving zal beschuldigen. Dat wij onze afkeuring onverholen uitdrukken is gevolg eener zich dagelijks meer vestigende overtuiging. Juist zes jaar geleden kondigden wij in dit tijdschrift de *Ongeloof en revolutie* van den heer GROEN aan. Al het sedert gebeurde heeft ons in onze toen geuite meening versterkt.

Zeer groote bekwaamheid, meenen wij, moet de schrijver van een werk als het hier aangekondigde bezitten. Niets toch bijna is zoo moeilijk als een bevattelijk en getrouw overzicht eener wetenschap te leveren zelfs van die, waarover alle deskundigen het eens zijn. Bijna onmogelijk is het van het staatsregt, waar het terrein nog niet eens behoorlijk is afgebakend. Die dus zoo iets begint mag het niet ten kwade duiden zoo zijn werk met eerbiediging van zijnen wil en bedoeling, streng wordt beoordeeld.

Voor dat wij verder gaan is het noodig den schrijver, zoo hij dit opstel lezen mogt, te doen opmerken, dat beoordeeling van zijn privaat leven of karakter hierbij geheel buiten het spel is. Hij geeft zelf aanleiding tot de opmerking door een paar zonderlinge volzinnen in zijne inleiding: «Geenzins echter acht ik mij verplicht om, wanneer mijne brochure en mijn naam in het open-

baar verguisd mogten worden, op allerlei beleedigende taal te antwoorden, en mij tegen elke beschuldiging te regtvaardigen Vaak raudt men de zedelijkheid en het karakter eens schrijvers of sprekers aan, waar men alleen het verderfelijke zijner leeringen moest verkondigen.»

Hetgeen echter wel beoordeeld mag en moet worden is de trap van ontwikkeling, waarop de schrijver, blijkens zijn werk, zich bevindt, wat het onderwerp betreft, dat hij behandelt. Niet te hard vermeenen wij dat het oordeel heeten mag, dat die trap niet zeer hoog is, zelfs wat den vorm van zijn geschrift betreft. Het doel is, volgens de inleiding, ontwikkeling der *antirevolutionnaire* beginselen van staatsregt. Daargelaten nu dat die *antirevolutionnaire* beginselen ingesmokkeld worden, daar de titel alleen van staatsregt gewaagt, zoo is de schrijver zeer zelden aan zijne belofte getrouw gebleven om zich van polemieken vrij te houden. Tot niet anders dan tot afdwaling van het doel des boeks konde ook de keus der bestredene geschriften (van de heeren FRUIN en van REESEMA) leiden. Beide die betoogen zijn kritieken en polemieken, en mogten het ook zijn. Wil men daarop nu repliceren, zoo is een kort begrip van grondbeginselen wel de ongeschiktste plaats mogelijk. En de repliek en het kort begrip moet daaronder lijden. Wij erkennen overigens gaarne, dat zijne polemieken in het algemeen op bezadigden toon gevoerd wordt.

Wat er van de leer in dit werkje verkondigd te oordeelen zij, eene inhouds-opgaaf zonder commentaar zoude den lezer van dit tijdschrift zeker genoeg zijn om tot het besluit te komen dat, stond schrijver en boek op zich zelve en kwam het alleen in kundige handen, het niet belangrijk genoeg is om er lang bij stil te staan.

Maar het is niet alleen omdat dit opstel veel gelezen

zal worden dat het de opmerking van den beoefenaar van ons staatsregt verdient; ook daarom mag het niet voorbijgaan, omdat het een nieuw tijdvak kan openen in de geschiedenis der zoogenaamde anti-revolutionnaires. Hun orgaan, *de Nederlander*, heeft dit kort begrip als door de partij goedgekeurd doen kennen. Dadelijk na de verschijning is het in dit blad met loftuitingen overladen geworden, met een toon geuit, alsof alle tegenspraak, na zulk een overtuigend betoog, aan een einde moest zijn. Naauwelijks kon de heer VAN REESEMA geacht zijn geworden het te hebben doorgelezen, of *de Nederlander* maakte op zegepralenden toon de opmerking, dat hij er het stilzwijgen over bewaarde; en het was tijd, want den volgenden dag verscheen de beoordeeling reeds (1).

De anti-revolutionnaire partij heeft dus een goedgekeurde catechismus. Het verschijnsel verdient opmerking, want tot eene geregelde uiteenzetting harer leerstellingen was het nog niet gekomen. Dit lag ook in den aard der zaak; men ga slechts na wat de externe geschiedenis is dier partij. Alle hare corypheën, wij meenen zonder uitzondering, die zekeren leeftijd hebben bereikt, ontvingen hunne opleiding en hunne begrippen over staatsregt uit den mond van BILDERDIJK, in den tijd dat hij te Leiden zijne lessen over de geschiedenis des vaderlands gaf. Hoewel deze zijne denkbeelden over staatsregt nooit stelselmatig heeft ter neder gesteld of voorgedragen, zoo was echter zijn onderrigt, gepaard met hetgeen vreemde schrijvers leverden, genoeg om het kleine getal leerlingen als één ligchaam bij elkander te houden. Niet veel meer dan een of twee studenten-geslachten hebben onder dien persoonlijken invloed gestaan, en toen deze ophield, verdween ook de leer. Bij hunne tijdgenooten, en die in jaren onmiddellijk op hen volgden, vonden BILDERDIJKS

(1) In de *Nieuwe Rotterdamse Courant* van den 10 Febr. 1854.

Themis, D. I, 1ste St. [1854].

leerlingen en hunne begrippen over staatsregt en wijsbegeerte weinig ingang. Het zoo door en door onwetenschappelijk geschrift van DA COSTA: *Bezwaren tegen de geest der eeuw*, niettegenstaande het door eene aanprijzing en verdediging des meesters zelve ondersteund werd, vond niet dan bestrijders, meer in getal dan zijne paradoxen waard waren. Daar hei ondertusschen aan die volgelingen van BILDERDIJK, bij hun volslagen gemis van originaliteit, niet aan studie en bekwaamheid ontbrak, maakten zij hunnen weg, bekleedden van lieverlede aanzienlijke betrekkingen, en kwamen tevens op dien leeftijd, aan welken, te regt of te onregt, het meeste gezag wordt toegekend. Als partij rigten zij echter niet veel uit, behalve dáár, waar zij door onhandige tegenstreving sterk gemaakt werden. Hunne poging om een gedeelte der protestantsche gemeente, met groot gedruisch, het bestaande kerkgenootschap te doen verlaten, zoodat zij er voordeel van trokken, had slechts zoolang een schijn van goed gevolg, als de regering er zich in mengde. Sedert de afgescheidenen vrijheid genieten, worden de anti-revolutionairen, als politieke partij, er niet door gebaat. Te gelijk daarmede was de polemiek over vrijheid van onderwijs hun voertuig. Nog langer dan met de kerkelijke vraag het geval was, hebben zij zich mogen verheugen in eene onredelijke weigering om hun stelsel ter praktikale toetsing te brengen, en nu nog kunnen zij soms aanleiding vinden om over verdrukking te klagen. Vrijheid van handelen hebben zij toch in vele plaatsen verkregen; of zij er zich over kunnen verheugen, is zeker minstens te betwijfelen (1).

Nu kwam de April-beweging, door de anti-revolutionairen ondersteund en met de grootste verwachting

(1) Onze twijfel rust op hetgeen wij onder onze oogen hebben zien gebeuren; het is eene curieuse geschiedenis, waarover het hier echter de plaats niet is om uit te wijden.

voor hunne partij begroet. Aanvankelijk liet het zich ook goed aanzien. Bijna alle onder hen, die met schik op den voorgrond konden geplaatst worden (om van anderen niet te spreken) werden tot leden der Tweede Kamer gekozen en waren gereed een ministerie te verdedigen, dat in eene tegenovergestelde rigting zeide te zullen wandelen. Teleurstelling is echter bijna het eenige geweest dat zij hebben ondervonden; en hunne hoop op eene betere toekomst vervliegt elken dag meer en meer. Zooveel invloed hebben zij er toch door gekregen, dat zij, die hen aanhangen, gemakkelijker dan te voren deel aan het staatsbestuur kunnen doen verkrijgen. Maar nu treft hen een ander onheil. Even als de ministers van WILLEM I hebben zij bijna niemand uit het aankomend geslacht eene opleiding in hunnen geest gegeven, zeker niet uit een stelselmatigen geest om zoo lang mogelijk zelve aan het roer te blijven, maar omdat zij geen invloed op jongeren van jaren bezaten. Nu zij, door hunnen meer gevorderden leeftijd, dien invloed kunnen doen gelden, doet het zich het gebrek aan een leerboek gevoelen. Noch de geschriften van BILDERDIJK, noch de voorlezingen en redevoeringen van den heer GROEN, zelfs niet zijne *Geschiedenis des vaderlands*, kunnen daarvoor dienen; zij bevatten trouwens ook te veel wisseling van denkbeelden, ten gevolge van het historisch element, om den aankomenden anti-revolutionnair een groot denkbeeld van de onveranderlijkheid der leer te geven.

Het gevoel aan die behoefte legt, dunkt ons, uit, hoe de redactie van *de Nederlander* er toe gekomen is, om zich zóó te verheugen over een voortbrengsel als het hier aangekondigde, en blind te zijn voor de groote ondienst, die daardoor aan de partij bewezen is, welken opgang het bij sommigen moge maken.

Ten einde ons oordeel over dit anti-revolutionnair kort begrip voor den regtsgeleerden lezer te regtvaardig-

gen, wijzen wij op eenige der menigvuldige inconsequenties, die er in voorkomen.

De schrijver heeft gevoeld dat de wetenschappelijke ontwikkeling zoo ver is gevorderd, dat eene leer, die de verkondiger zelf zoude erkennen, dat niet op ervaring gegrond was, geen ingang meer vinden kan. Daarom wordt al dadelijk (bl. 4) de geschiedenis als de waarheid van het grondbeginsel, waarvan de schrijver uitgaat, bewijzende voorgesteld. Aan het slot (bl. 57) wordt verkondigd, dat het streven van het antirevolutionnaire staatsregt aanhoudend naar objectiviteit is gericht. Als corollarium wordt dan ook (bl. 3) gezegd, dat de leer niet op den bijbel gebouwd is; «maar dat zij door den «Bijbel bevestigd wordt, is voor hem, die in dien Bijbel «Gods Woord erkent, een waarborg voor hare waarheid.»

Hiermede strookt nu al zeer weinig hetgeen op bl. 47 te lezen staat: »De Protestant, die zich alleen aan «den Bijbel houdt, dien hij als Gods woord erkent, en «*zich daarom ook onvoorwaardelijk onderwerpt*, die «een algemeen priesterdom der geloovigen in CHRISTUS, «geen goddelijk gezag eener hierarchisch geordende «priesterschaar aanneemt, en geen Paus noch concilie «het uitsluitend regt tot onderzoek van het Woord toe- «kent, raadplege zijnen Bijbel en leze hetgeen daar van «het ambt der overheid geschreven staat.»

Wij beklagen den leerling in het antirevolutionnaire staatsregt, die deze plaatsen op het gezag des meesters als even waar zal moeten aannemen en nog meer, wanneer hij het halve vel met bijbeltexten gevuld, zal moeten doorstuderen, die hem zeker niet altijd als juist gekozen bewijspplaatsen zullen voorkomen. Over het laatste zullen wij natuurlijk als tot eene onwetenschappelijke discussie leidende, in dit wetenschappelijk tijdschrift niet uitwijden. Alleen moeten wij doen opmerken, dat het ons voorkomt dat de schrijver wel eens door een aan-

hanger van de Staten-overzetting en de daarbij gevoegde aantekeningen in het naauw zoude kunnen gebragt worden. Om nam. de volgende stelling te bewijzen: «ook over vorsten, die in strijd met hunne roeping «handelen, komt ons geen gerigt toe» (bl. 53) haalt hij o. a. aan 1. Sam. VIII: 11:

En hij zeide. *dit zal des Konings wijze zijn, die over u regeren zal; hij zal uwe zonen nemen, dat hij ze zich stelle tot zijnen wagen, en tot zijne ruiteren, dat zij voor zijnen wagen heen loopen.*

Het zal zeker ieder vreemd toeschijnen, dat, hetgeen SAMUEL hier zegt, dat de koning doen zal, in eene rede, met het bepaalde doel uitgesproken om het volk er van af te brengen een koning te begeren, door hem beschouwd werd als een koninklijk regt, waartegen der onderdanen pligt tegenover stond om het lijdelijk te ondergaan.

Nu leest men in hetzelfde boek X. 25:

«SAMUEL nu sprack tot den volcke het recht des «koninckrycks, ende schreef het in een boeck.»

Hierop teekenen de overzettaers aan: «Verst. dit niet «van de wijze, maniere, of gewoonte van doen, die de «koningen onwettelijk zomwijlen aannemen (gelijk het «Hebreeuwsch woord genomen is bov. 8: 9, 11,) maar «van de wetten, die SAMUEL door Gods ingeven stelde, «aangaande de regeeringe der koningen, zie Deut. 17: «18, of van de ordonnantien, om zoo wel den koning, «als de onderzaten te leren, hoe zij zich tegen elkan- «der dragen zouden.»

Nu is het zeer mogelijk dat de schrijver, in zijne priesterlijke hoedanigheid, eene betere uitlegging heeft voor het hier vermelde hebreuwsche woord, waardoor hetgeen de Staten-overzetting als onregt en willekeur beschouwt, die niet behoeft te worden geduld, tot regt wordt. Doch wie zal tusschen zoo vele priesters-

beslissen, wanneer hij geen hebreeuwsch verstaat?

Te lang reeds hebben wij den lezer met deze niet ter zake dienende allegatiën des schrijvers bezig gehouden. Wij voegen er dus alleen nog de vraag bij: daarden vorst geen wederstand geboden mag worden dan alleen wanneer zijn bevel met het goddelijk verbod in strijd is, hoe revolutionnair waren dan niet de Staten-Generaal der Geuniceerde Nederlanden, toen zij, bij de afzwering van hunnen wettigen vorst, durfden voorop te stellen: «dat d'Ondersaten niet en zijn van Gode geschapen tot behoef van den Prince om hem in alles «wat hij beveelt weder het Goddelijk *oft ongoddelijk* «recht ofte onrecht is, onderdanigh te wesen, ende als «slaven te dienen; maar den Prince om d'Ondersaten «wille, zonder dewelke hij egeen Prince en is.»

Eene andere inconsequentie is het van belang te doen opmerken, omdat de verwardheid en het onstelselmatige van het antirevolutionnaire staatsregt, op het standpunt ten minste waar de historische ontwikkeling den schrijver gevonden heeft, daardoor duidelijk in het oog springen.

De antirevolutionnair schermen altijd met het woord Soeverein. Nu begint de schrijver (bl. 11) met voorop te stellen dat die soeverein de persoonlijkheid is, die aan het hoofd des Staats geplaatst door haren wil den Staat vertegenwoordigt, en de magt des Staats uitoefent. Wij zouden dit eenvoudig de uitvoerende magt heeten, te meer daar de schrijver aan zijnen soeverein uitdrukkelijk de wetgevende magt ontnemt, welchen invloed bij hem daarop moge toekennen. Wij laten dat intusschen daar, maar doen verder opmerken dat hij mede zeer uitdrukkelijk zegt, dat die soeverein niet een vorst behoef te wesen, maar ook een staatkundig ligchaam zijn kan (bl. 12). Nu zoude men wachten dat dit steeds in het oog zoude worden gehouden, maar later ziet men bijna van dit staatkundig ligchaam niet meer gewagen,

Integendeel steeds wordt verder in de veronderstelling geredeneerd, dat die soeverein niet dan een enkel persoon wezen kan. Daardoor wordt het niet al te zichtbaar dat aan dien vorst regten worden toegekend in zijne hoedanigheid van soeverein, die een staatkundig ligchaam nooit zoude kunnen uitoefenen.

Nu kan slechts een van twee waar zijn: of de soevereiniteit van een staatkundig ligchaam is eene andere dan die van eenen vorst, of zij is dezelfde. In het eerste geval had de schrijver dit moeten bewijzen, en niet het tegendeel als beginsel stellen, in het andere had hij den vorst geene attributen moeten geven, die nooit die kunnen zijn van een staatkundig ligchaam.

Nog veel meer zouden wij kunnen opnoemen, zoo de ruimte niet ontbrak; op de grootste inconsequentie dienen wij echter nog met een enkel woord te wijzen, die hare klnchtige zijde heeft.

Niettegenstaande alle de groote woorden waarmede het gezag van den vorst op vaste grondslagen schijnt te worden gevestigd, wordt hij onder des schrijvers handen tot weinig meer dan een vogelverschrikker. «Hoedanig de vorst ook handele, hoe hij zich ook om de wetten van den Staat niet bekreunen moge, en de wettelijke grenzen zijner bevoegdheid overschrijde, de onderdaan is niet minder gehouden zijnen pligt te vervullen, omdat de vorst aan den zijnen te kort komt » Dat wordt vooropgezet (bl. 20). Maar op dezelfde bladzijde reeds wordt het ministeriële contrasein (*sic*) voor elke verordening van den vorst noodzakelijk geacht waardoor de minister « voor de grondwettigheid van het daarin vastgestelde verantwoordelijk wordt, en strafbaar is wanneer zij met de wetten van den Staat, die de Vorst eerbiedigen moet, in strijd is.»

«De vertegenwoordiging der natie is daar om hem in staat van beschuldiging te stellen, en straf tegen hem te eischen;

de staadsraad (?) om over zijne schuld of onschuld te beslissen, te bepalen of het door hem gecontrasigneerde besluit met de wetten van den staat in strijd is of daarmede strookt...»

«Opdat de ministeriële verantwoordelijkheid een genoegzamen waarborg oplevere, moet de vertegenwoordiging zoodanig zamengesteld zijn, dat zij in waarheid de natie vertegenwoordige, en de staadsraad derwijze georganiseerd, dat hij van den vorst onafhankelijk is.»

Bij al de resolutionaire verkortingen van de soevereiniteit van den vorst, waaraan onze tegenwoordige grondwet zich nu schuldig gemaakt heeft voegt de schrijver dan nog den onafhankelijken staatsraad. Was het, mag wel gevraagd worden, was het wel der moeite waard om zoo lang en aanhoudend tegen den geest der eeuw, als alle vorstelijk gezag miskennend, te schreeuwen nu de slotsom der schreeuwers nog veel beperkender voor den vorst blijkt te zijn? Arme antirevolutionaire vorst! Gij moogt alles doen, niemand mag u ongehoorzaam wezen, maar uwe onderdanen hebben het regt te weigeren van uwe besluiten mede te teekenen, en bij gebrek van die onderteekening is uw besluit nietig! Het laatste heeft de schrijver wijselijk niet met zoovele woorden gezegd, om zijne inconsequentie niet te duidelijk aan het licht te brengen, doch zonder dat is zijne geheele redenering onzin.

Maar de afhankelijkheid van den antirevolutionairen vorst strekt zich nog verder uit. Hoewel de schrijver het weder niet ronduit durft zeggen is er in zijnen staat onbepaalde vrijheid van godsdienst: «Bij het waarderen der zedelijke beteekenis der levensbetrekkingen, der maatschappij en haar instellingen en toestanden zal de staat dus door zijne godsdienstige overtuiging geleid worden. Zij mag geene andere dan die der natie zijn. Daartoe is het noodig, dat deze zich vrij kunnen uiten, en

den haar toekomenden invloed uitoefenen bij de regeling der openbare aangelegenheden en derzelver bestuur.» (bl. 41).

Hiermede moet nu in verband gebragt worden het later gezegde: «Uitdrukkelijk wordt in de Schrift verboden aan eenig bevel der overheid te gehoorzamen, wanneer het met een goddelijk verbod in strijd is» (bl. 55.)

Dus kan elk protestantsch onderdaan afzonderlijk, uithoofde van zijn individueel priesterschap, of de leden der onfeilbare Catholijke kerk gezamenlijk, om van Israëlitzen of Mohamedanen te zwijgen, beweren dat eenig bevel met het goddelijk gebod in strijd is. Wie zal hier regter zijn? De vorst zeker niet.

Alle de hier aangewezenen inconsequentien nu zijn noodzakelijke gevolgen van het beginsel dat de overheid (of liever het zoogenaamde *principe de l'autorité*) zoo als zij thans bestaat, en zich moet doen gelden, als eene onvermijdelijke inrigting wordt beschouwd, terwijl die inrigting slechts het voor het oogenblik geschiktste *middel* is om den mensch tot zijn *doel* te doen geraken: de vrijst mogelijke ontwikkeling zijner vermogens en krachten met eerbiediging der regten zijner medemenschen. Even als alle antirevolutionairen en conservativen, heeft de schrijver ook geheel voorbijgezien dat zijn stelsel alleen onder die voorwaarde aannemelijk is, ware het mogelijk de staatsposten aan hoogere wezens op te dragen, maar dat daartoe niet dan menschen kunnen genomen worden. Van welke heilige natuur de instelling der overheid wezen moge, zooveel is zeker dat de geschiedenis al lang de volstreckte onwaarheid van het oude spreekwoord geleerd heeft (zoo het ooit ernstig gemeend is): dien God de post geeft, geeft hij ook het verstand.

Zoolang nu de vorst of zijn ambtenaren feilbare menschen zullen zijn, zoolang zal aan hunne medemenschen

het regt toekomen hunne handelingen te beoordeelen en te veroordeelen niet alleen, maar ook volgens die beoordeeling te handelen.

Wij eindigen met door een sterk sprekend voorbeeld het kwaad aan te toonen, dat dit werk reeds gedaan heeft.

In de *Nederlander* van den 20^{ten} Januarij 1854, leest men :

Een geacht correspondent schrijft ons :

« Met bijzonder veel genoegen heb ik het werkje van den heer I. J. ROCHUSSEN gelezen. Staatsregt is eene wetenschap, waarvan ik, om zoo te zeggen, niets weet; ik heb altijd gedacht dat het *droit divin* alleen te huis behoorde bij de *Roomsche kerk* en eene pauselijke usurpatie was (,) gegrond op de profetische zalving der koningen in Israël: *dit heeft mij altijd belet mij geheel aan de antirevolutionaire partij aan te sluiten*, met wie ik anders geen punt van verschil had. Nu zie ik echter dat onder *droit divin* verstaan wordt die ordening Gods waarop de maatschappij berust; dus geheel hetzelfde denkbeeld dat ten grondslag strekt van de staatshuishoudkunde van BASTIAT, en mij dien schrijver zoo lief doet zijn. *Van nu af ben ik ook een anti-revolutionnair*, en te meer omdat de fouten die BASTIAT begaan heeft in zijn economische harmonie juist hunnen oorsprong hebben in zijne oppervlakkige kennis van het Christendom. Schoone taak dus voor een jong mensch die even goed als ROCHUSSEN heeft gestudeerd en die overtuigd dat de vreeze des Heeren het beginsel is van alle wetenschap op voetspoor van BASTIAT zoekt de wetten Gods in de maatschappij op te sporen, en zich houdende aan de evangelische waarheden, de dwalingen van zijn voorgangers vermijdt, en aantoot dat de Staatshuishoudkunde een eminent *anti-revolutionnaire* wetenschap is.

Wanneer men zulke wartaal leest denkt men aan de beoordeeling van den parasiet door TERENCE: « Hic

homines prorsum ex stullis insanos facit.. Viden otium et cibus quid facit alienus!»

Eene waarheid komt nog door dit geschrift aan het licht: de noodzakelijkheid om den oningewijden eenig denkbeeld te geven van hetgeen de wetenschap in hare tegenwoordigen toestand leert, ten einde zij niet op den dwaalweg worden gebragt.

De onderneming, wij zeiden het reeds, is moeilijk. Een leerboek, de beginselen eener wetenschap bevattende, moet apodictisch zijn, wil het door de meerderheid van het oningewijde publiek worden geloofd. Een onpartijdig geschrift over staatsregt kan, bij het bestaan van zooveel onopgeloste vragen, niet apodictisch wezen. Daarom vindt een partijschrift, dat altijd apodictisch is, zoo geredelijk ingang. Wij wanhopen er toch niet aan, dat wanneer een zeer kundige hand zulk een werk schreef, en toonde aan alle partijschap vreemd te zijn, de kracht der waarheid zoude zegevieren omtrent hetgeen, waaromtrent zekerheid bestaat, en zoude doen inzien dat het wetenschappelijk onderzoek vroeg of laat ook het min zekere tot klaarheid brengen moet.

Het bovenstaande was geschreven toen de *Nederlander* zelf mij er aan herinnerde omzigtig te zijn, en er voor te waken dat niet te eeniger tijd hare niet ongewone taktiek tegen mij zoude worden aangewend: om ten passend gebruik bij alle eventualiteiten zich citaten voor te bereiden.

In het nummer van den 23^{sten} Februarij 1854 staat te lezen:

« De brochure van Mr. ROCHUSSEN, waarvan wij het scherpe contrast met de denkbeelden van den heer GROEN noch niet duidelijk gevat hebben, is, in ons oog, een zeer merkwaardig opstel; eene bijdrage die de wijziging der begrippen ook van Mr. VAN REESEMA bevorderlijk

kan zijn; maar wij beweren niet dat hij zich nergens kan vergist hebben en dat de anti-revolutionnaire partij voor elke vergissing zou moeten worden aansprakelijk gesteld.»

Misschien volgt nu wel later eene geheele afkeuring. Doch hetgeen geschreven is, blijft geschreven.

J. DE WITTE VAN CITTERS.

Aanteekeningen op verschillende artikelen van het Wetboek van Burgerlijke Regtsvordering, door Mr. F. R. PENNING, advocaat te Zutphen. Te Zutphen bij A. E. C. VAN SOMEREN, 1853. 181 bladz. in 8°.

Mijn geachte vriend en confrère den lezers der *Themis* onder den pseudoniem PAULUS uit zijne voor het daarmede beoogde doel belangrijke brieven bekend, loopt in het geheel niet hoog met deze aanteekeningen, en had, naar het schijnt, beter gevonden, als zij het regtsgeleerd publiek niet waren medegedeeld. Ik ben het met dat oordeel niet onbepaald eens. Men is in de wereld om nuttig te zijn waar men kan, en de heer PENNING heeft, volgens zijne voorrede, tot de uitgave besloten «denkende hiermede welligt niet geheel onnut te handelen.» Aan dat doel zal wel niet ligt iemand twijfelen, want de zucht *de se voir imprimé* mag niet als eenig^e motif worden verondersteld. Het denkbeeld om nuttig te zijn moet dus in den schrijver a priori en tot aan stellig tegenbewijs als beweeggrond tot de uitgave worden aangenomen. De schrijver kan daarin gedwaald hebben, maar hij waagt zich dan ook, als ieder die aan den weg timmert, aan scherpe beoordeeling.

Er zijn er zoovelen die met minder goede bedoelingen

en slechte boeken schrijven (1), en een op zich zelve slecht boek is het toch zeker niet.

De heer P. mij geheel onbekend, is misschien jong advocaat, die na zijne promotie wijselijk begreep zich op de regtspleging te moeten toeleggen, waartoe aan de academie te weinig tijd en gelegenheid bestaat, heeft dat gedaan en zich daarbij doorgaande bediend van de werken van CARRÉ, DE PINTO en OUDEMAN. Die studie is loffelijk en ware misschien met de raadpleging van meerdere schrijvers of andere bronnen voor den schrijver nog voordeeliger geweest. Aan zoodanige studie hebben wij vele voortreffelijke werken of verzoogen te danken.

De schrijver heeft tot eigen oefening gewerkt, en deelt de resultaten aan het publiek mede.

Dat is toch waarlijk zoo kwaad niet, en het is zelfs jammer, dat het niet meer door de kundigen onder onze jeugdige confrères geschiedt. Doorlopende aantekeningen op de wetboeken verdienen vooral niet minder dan uiteenzetting van bepaalde regtspunten eenen uitgever te vinden. Opmerkingen en gedachten behoeven niet altijd uit hooggeleerde breinen voort te komen, om nut aan te brengen.

Hoe nu den lezer der *Themis* een oppervlakkig denkbeeld slechts gegeven van de onderwerpelijke aantekeningen? Het zijn losse opmerkingen omtrent het door anderen op *verschillende* artikelen van het wetboek van burgerlijke regtsvordering aangeteekende. Van daar dat men dikwijls een artikel zal zoeken, dat met stilzwijgen is voorbijgegaan, omdat de schrijver bij het door *zijne* uitleggers CARRÉ, DE PINTO en OUDEMAN gezegde niets had te

(1) Over de leer van PLINIUS, nullum esse librum tam malum ut non aliqua parte prodesset heeft de advocaat-generaal Mr. J. A. JOLLES destijds algemeen voorzitter der Hollandsche maatschappij van kunsten en wetenschappen ons ter algemeene vergadering op 18 September 1852 belangrijk onderhouden.

voegen. Die aanteekeningen zouden oneindig vollediger hebben kunnen zijn, waren haar meerder bouwstoffen aangebragt. Het is als of de heer P. geen enkel ander werk dan de drie genoemde over deze stoffe bezit of heeft willen inzien, en van daar dat hij verwijst naar *aldaar* aangehaalde plaatsen, en zijne uitlegging van de verschillende wetsartikelen eigenlijk is eene critiek vooral der uitlegging der twee Nederlandsche commentators. En toch hadden die beide heeren het den heer P. zeker niet ten kwade geduid, wanneer hij ook andere bronnen, en daaronder ook tijdschriften had geraadpleegd, vooral tot kennis van hetgeen sedert de uitgave hunner werken in de juridieke wereld zoo al is voorgevallen. Dit werkje staft het antwoord gegeven op de vraag: *comment fait on des livres? — avec des livres.* Laat ons tot proeve van behandeling een en ander nagaan.

«A. 4, n^o. 7. Op de woorden «in het koningrijk hebben» had de wetgever, om juist te zijn, moeten laten volgen *en niet in de kolonien van den Staat of buiten 's lands wonen*, want is dit het geval, dan is niet dit lid van art. 4 maar n^o. 8 toepasselijk.»

Ik geloof, dat nergens duidelijker blijkt wat door *koningrijk* moet worden verstaan dan in dit n^o. 7 van art. 4. Wanneer toch in het dadelijk daarop volgend n^o. 8 van de kolonien en van het buitenland wordt gesproken, zullen deze beide met geene mogelijkheid in het eerste nummer kunnen zijn begrepen. Deze eigen opmerking des schrijvers had dus gevoeglijk kunnen achterwege blijven. Gelijke duidelijke beteekenis van het woord «koningrijk» vindt men om dezelfde reden in art. 36, 1^o lid B. W. Want van «de overzeesche bezittingen van den Staat» en «*vreemde* haven» vindt men in het tweede lid gewaagd. — Men heeft, door zich omtrent het gebruik van een woord niet aan dezelfde beteekenis te houden, eene merkelijke verwarring doen ontstaan; en nog zeer

onlangs was de regter geroepen, om in eene mij opgedragen zaak te beslissen over de beteekenis van het woord «koningrijk» in art. 436 W. B. R. voorkomende. Zie Wbl. n°. 1500. Het provinciaal gerechtshof van Zuid-Holland heeft het aldaar opgevat in den door mij daaraan gegeven zin, welke ook die is van Mr. PENNING blijkens zijne opmerking op a. 430 zonder bijvoeging van redenen. Ik had, om het belang der zaak eenige uitweiding door den heer PENNING verlangd. Hij had daartoe aanleiding kunnen vinden in *Themis* V 316 en volgg. en hij leze vooral het vertoog van Mr. F. H. DER KINDEREN in *Themis* XIV 281 en volgg. aanvangende juist met de vermelding der meeningen van zijne auteurs DE PINTO en OUDEMAN.

«*Dagbladen* waaronder in engen zin alleen kunnen verstaan worden *dagelijks* verschijnende nieuwspapieren; en daarom zal men voorzigtig handelen, het exploit niet aan te kondigen in een niet dagelijks uitkomend nieuwsblad.»

Deze opmerking is nieuw maar ook zonderling, en had evenzeer kunnen worden gemist. Een *dagblad* is een hetzij op bepaalde dagen der week of *dagelijks* uitkomend blad. Een weekblad daarentegen komt eenmaal 's weeks uit. Het weekblad van het regt werd aanvankelijk eenmaal 's weeks uitgegeven, doch heeft ook bij vermeederde wekelijksche verschijning dien naam behouden.

Waarom geen woord gezegd over art. 4 n°. 6. Daarentrent heeft zich eene belangrijke quaestie voorgedaan. Zij wordt vermeld bij Mr. DE PINTO, en heeft dus den heer PENNING niet kunnen ontgaan. Ik verschil van DE PINTO, (zie *Themis* II, 22 en volgg.) en heb vruchteloos gezocht, welk gevoelen de heer PENNING is toegedaan.

«Art. 17. Daar art. 96 *hetzelfde* bepaalt, is dit art. overbodig.»

De schrijver vergist zich; het eerste art. bepaalt de

straf des *deurwaarders* voor een *nietig exploit*; het laatste daarentegen die des *procureurs* of *deurwaarders* (beiden hier *regtsbedienden* (!) geheeten) voor een *nietige of overbodige akte van regtspleging*.

In art. 21 ontwikkelt de schrijver zijn gevoelen tegen het behoud der *procureurs*.

Deze belangrijke vraag over het al of niet wenschelijke der afschaffing van bestaande regthelpers behoort even weinig in zijne aantekeningen te huis als de uitweiding van mijn tegenovergesteld gevoelen in deze beoordeeling.

« Art. 26. Uit de woorden » openbaar ministerie , daar waar dit bestaat « volgt , dat de kantonregter zonder *requisitoir* (*sic*!) van het openbaar ministerie eene politie-straf kan uitspreken. »

Neen, — dit is niet zoo algemeen waar; alleen in het bij dit artikeld bedoeld speciaal geval van opschudding op de *civile* teregtzitting des kantongregters , waarbij volgens de wet geen ambtenaar van het openbaar ministerie bekend is.

Art. 56. wordt slechts met eenige weinige woorden behandeld , en ware meerdere uitvoerigheid om de daaruit voortgesproten quaestien overwaardig geweest.

Art. 99. Het is dikwijls vroeger reeds opgemerkt , dat het al of niet eenvoudige door den wetgever verkeerdelijk van het geldelijk belang eener zaak is afhankelijk beschouwd.

Dat er vele zaakwaarnemers zijn , die zaakbedervers mogen heeten , is mede niet nieuw , en nog onlangs be-toogd in den *zaakwaarnemer* van den heer W. DE GELDER. Zie ook *Themis* XIV. 555 en volg. en *Wbl.* no. 1513. Het is soms treurig die lieden voor de kantongeregten juridieken onzin te hooren uitkramen en het sterkste bewijs leveren , dat de wets-artikelen niet zonder wetenschappelijke regtskennis kunnen worden begrepen. — Het is met de zaakwaarnemers als met andere

beunhazen, de vroegere oliekoopeu, honden-doctors of *gepatenteerde* veeartsen. De onkundigen laten de machine verkeerd werken of verbuigen ze en bederven ze, gelijk BAVIUS VOORDA zich uitdrukt; zie de PINTO *Handl.* op *B. Wb.* II, 663, derde druk.

Art. 529. De schrijver kan zijne interpretatie reeds vinden in een vertoog van den *procureur* TROOST, *Themis* XIII, 611 en volgg. De woorden *van het gehuurde* die in art. 529 ten onregte voorkomen en moeilijkheid baren, zijn dan ook teregt achterwege gebleven in art. 526 van het reglement op de burgerlijke regtsvordering voor Nederl. Indie, gelijk zulks door mijn hooggeachten leermeester prof. VAN ASSEN, *Themis* XI, blz. 9 reeds is opgemerkt.

Art. 855. Bij de opgegeven tractaten van 1822, 1826 en 1846, waarbij respectivelijk wederkeerige toelating tot gratis procederen wordt gegeven aan Nederlandsche en Pruisische, Hessische en Hanoversche behoeftigen, hadden nog kunnen gevoegd worden de bij koninklijk besluit van 31 Julij 1841 (Stbl. n^o. 27) goedgekeurde bepalingen nopens de wederkeerige toelating der ingezetenen van Nederland en van Luxemburg.

Dan genoeg. In het werkje dat wij aankondigden en voor zooveel het daarvoor vatbaar scheen, beoordeelden, worden hoofdzakelijk de meeningen der heeren DE PINTO en OUDEMAN, in hunne werken betrekkelijk de burgerlijke regtsvordering, ter toetse gebragt en opgegeven waar zij van elkander verschillen, waar zij van hetzelfde gevoelen zijn. De schrijver voegt er dan het zijne bij, en onthoudt ons de gronden niet die hem daartoe hebben geleid. Wij zouden bijna geneigd zijn het boek grootendeels als eene beoordeeling of, wil men liever, als eene nalezing der geschriften van de beide genoemde regtsgeleerden te beschouwen. Wij hebben met opzet naar plaatsen in de *Themis* verwezen, omdat dat tijdschrift

den schrijver geheel onbekend schijnt te zijn als *nergens* door hem aangehaald. Misschien komt ook onze *nieuwe verzameling* en daarmede deze beoordeeling hem niet onder de oogen, — of de niet vermelding moest soms aan andere oorzaken worden toegeschreven!

Ons oordeel over het boek van den heer PENNING is als dat over onze geheele in 1838 ingevoerde wetgeving: het is niet bijzonder voortreffelijk, maar ook niet volslagen gebrekkig.

DAV. H. LEVYSSOHN.

(ACADEMISCHE LITERATUUR.)

A. M. VAN STIPRIAAN LUISÇIUS, *De spec. cod. civ. Neerl. anni 1820, libro I, et cod. civ. Neerl., libro I, inter se comparatis.* — L. B., 1851. — 201 pag. in 8°.

Het ontwerp van 1820, hoezeer ook minder geschikt om als wetboek te worden aangenomen, heeft, zij het dan slechts als handboek, onmiskenbaar zeer groote verdienste, en verdiende, reeds uit dien hoofde, wel wat meer gekend en beoefend te worden, dan werkelijk het geval is. Het is in ieder geval een rijke bron voor de kennis van ons tegenwoordig wetboek, voor hem althans, die de wet en *het regt* niet alleen zoekt in de geschreven woorden van eenige, dikwijls zonder logisch verband aaneenge-regen en niet altijd even juist en duidelijk geredigeerde artikelen van het geschreven wetboek. Het is voor de wetenschappelijke en geschiedkundige beoefening van het wetboek van 1838 volstrekt onmisbaar; en voor hem, die zich daarmede, ook in deze dagen van weinig wetenschappelijke rigting, nog vermeent te mogen, ja te moeten bezig houden, kan eene opzettelijke verge-

lijking van het ontwerp en het wetboek niet anders dan zeer welkom zijn.

De heer LUISGRUS heeft dit met goed gevolg beproefd; en ik geloof dan ook gerust de aandacht te mogen vestigen op zijne verhandeling, die ik mij echter niet bepaaldelijk voorstel te beoordeelen.

De inhoud wordt door den titel genoegzaam aangegeven. Het is eene doorlopende vergelijking van het eerste boek van het ontwerp met dat van het wetboek, die mij voorkomt met zorg en naauwkeurigheid te zijn bewerkt, voor zoo ver eene vlugtige lezing toelaat daarover te oordeelen; want het ligt in den aard der zaak, dat een zoedanige arbeid meer bestemd en ook meer geschikt is, om te worden *gebruikt* en *geraadpleegd* bij voorkomende gelegenheden, dan om te worden *gelezen*.

De schrijver volgt bij zijne vergelijking de volgorde van het ontwerp van 1820; en, na eene korte opgave van de verschillende rangschikking der onderwerpen in het ontwerp en in het wetboek, valt hij, als ik het zoo zeggen mag, dadelijk met de deur in het huis.

Eene korte inleiding over de geschiedenis van het ontwerp, waarin de schrijver ons tevens had opmerkzaam gemaakt op zijne algemeene deugden en gebreken, en ons had bekend gemaakt met het gebruik, dat daarvan, naar zijn oordeel, te maken is bij, en het nut dat daaruit te trekken is voor de uitlegging van ons wetboek, ware misschien niet geheel misplaatst geweest.

Hoe dit zij, de verhandeling zelve is toch meer dan een droog verslag der onderscheiden overeenstemmende of van elkander verschillende artikelen; en, hoezeer niemand hier breedvoerige beschouwingen en bespiegelingen wachten zal, zoo ontbreekt het echter niet aan oordeelkundige en wetenschappelijke opmerkingen, die

van het vernuft en het talent van den schrijver een gunstig getuigenis afleggen, en schroomt hij niet om hier en daar zijne kort gemotiveerde meening mede te deelen omtrent de vraag, welk der beide dikwijls zeer uiteenloopende stelsels de voorkeur verdient.

Het groote verwijt, gelijk bekend is, aan het ontwerp gedaan, bestaat hierin, dat het te veel treedt in leerstellige bijzonderheden, die vreemd behooren te blijven aan de codificatie. De schrijver maakt ons hierop meermalen opmerkzaam, zoo als onder anderen bij de beide eerste titels: *over personen in het algemeen en derzelve onderscheiding; — van inboorlingen, ingezetenen, burgers en vreemdelingen; —* bij den vijftienden titel, *van geslacht, bloedverwantschap en zwagerschap, enz.*

Het voorbeeld van den heer Lurscius verdient, dunkt mij, navolging; en ik acht het zeer wenschelijk, dat anderen, liever nog misschien, dat hij zelf, zijn arbeid voltooije, door ook de volgende boeken van het ontwerp van 1820 op gelijke wijze te behandelen.

A. D. P.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

De Minister van Justitie heeft eenige statistieke tabellen doen opmaken, betreffende het politiewezen over den jare 1852. Zij strekken, om een overzicht te geven van de werking der politie, zoowel ten preventieve als ten repressieve. Uit velerlei oogpunten kunnen deze tabellen worden beschouwd, zoo als met betrekking tot de onderlinge verhouding van de verschillende provinciën in elke rubriek, van de verschillende soorten van misdrijven, die gepleegd, gestraft of beteugeld zijn enz.

Staat I wijst de maatregelen aan, genomen ter voorkoming van aanranding der regten van den Staat en die van personen en eigendommen, van 1 Januarij tot ult^o. December 1852. Daaruit blijkt, dat in alle provinciën het getal aangekomen vreemdelingen

grooter is geweest dan in het vorige jaar: zoodat (met daarlating van de te Rotterdam aangekomene en van daar ingeschepte landverhuizers, wier aantal dat van het vorige jaar almede met 4664 of 20% overtreft) de som der aangekomen vreemdelingen, zijnde 44738, die van het vorige jaar met 14966 of 50% te boven gaat. Vooral is dit verschil van belang met betrekking tot Gelderland, Overijssel en Zeeland, zijnde naar deze laatste provincie de toevloed vijfmaal grooter geweest. Het getal paspoorten, naar elders gevisceerd, van doortrekkende vreemdelingen, levert geen verschil op met het vorige jaar. Het cijfer der afgegevene reis- en verblijfpassen overtreft het vorige met 1023 of circa 30%. Hoewel het cijfer der teruggewezenen en over de grenzen gebragte vreemdelingen grooter is dan in het vorige jaar, is evenwel die vermeerdering niet in verhouding met die der aangekomenen vreemdelingen. Daarin is eene vermeerdering van 50%, terwijl het resultaat der vergelijking, wat de eerstgenoemde betreft, is, dat dit cijfer met 284 is vermeerderd, zijnde eene vermeerdering van slechts 18%. Hierbij valt nogtans op te merken, dat de uitleiding van die vreemdelingen, welke hier te lande reeds rondzwerfende waren, met 606 of bijna 60% is toegenomen. Wat bij de vorige statistieke opgave omtrent de nog ongunstige werking der politie, met betrekking tot bedelarij en landlooperij, werd aangemerkt, geldt ook thans. Over het algemeen is vermeerdering van arrestatiën te bespeuren, hetgeen, hoewel men dit, de cijfers alleen in aanmerking nemende, evenzeer aan meerdere depravatie zou kunnen wijten, nogtans, daar hiervoor geene bepaalde redenen zijn te noemen, aan meerdere waakzaamheid der politie mag worden toegeschreven.

Staat II wijst het getal en den aard aan der aanrandingen van personen en eigendommen, van 1 Januarij tot ult°. December 1852, benevens de hoegrootheid der ontvreemde geldswaarde. Uit die tabel, aan de repressieve werking der politie gewijd, blijkt, dat de verhouding der aan de justitie overgeleverden en ontsnapt, in vergelijking met het vorige jaar, buitengewoon gunstig mag genoemd worden. Die gunstige werking wordt voornamelijk in de beteugeling der aanrandingen tegen personen bespeurd. Het totaal der ontsnapt en overgeleverden overtreft dat van het vorige jaar nog met 475. Over 1852 is aan ontvreemde waarde de som van f 401,323.64½ uitgetrokken. Het verschil met 1851 beliep f 5,765.24 meer, maar daar de opgaven van 1851 niet volledig waren, zoo mag men tot de conclusie komen, dat het jaar 1852, ten opzichte der ontvreemde geldswaarde, een gunstiger resultaat aanbiedt.

Staat III bevat de verhouding van de aanrandingen van personen en eigendommen tot de bevolking van iedere provincie. Daaruit blijkt, dat het jaar 1852 ongunstig bij het vorige afsteekt, vooral wat de aanrandingen tegen de eigendommen betreft, daar toch in

1851 de verhouding was: ééne aanranding op 812 zielen, en in 1852 ééne op 587 zielen.

Staat IV wijst den ouderdom aan der agenten van politie en veldwachters, over 1852. Hun getal is 558 in de steden en 1622 ten platten lande, te zamen 2180. Men telt 44 agenten tusschen de 70—80 en 6 tusschen de 80—90 jaren.

Staat V wijst de bezoldiging aan der agenten van politie en der veldwachters, over 1852. Daaruit blijkt, dat er 121 agenten zijn, die tusschen de *f*25 — *f*50 tractement genieten; 72 van *f*50 — *f*75, en 213 van *f*75 — *f*100 enz., en slechts 45 van *f*500 en daarboven. De minister zegt in zijne circulaire aan de fungerende directeuren van politie, waarbij deze staten gevoegd worden: « Wil men eene goedwerkende politie-dienst van de beambten verwachten, dan moet men beginnen met hen in staat te stellen, hunne pligten te vervullen. Het is de bezoldiging dier beambten, die ik hier op het oog heb. Wanneer deze bezoldiging te karig is, dan zullen of de politie-dienaren en veldwachters genoodzaakt zijn, door eenig ander bedrijf, in weerwil van hunne instructiën, in hunne beoefenen te voorzien, of, wat nog erger is, zij zullen van de misdrijven, die zij geroepen zijn te beteugelen, tot hun eigen materiëel voordeel partij trekken, tot groot nadeel van het algemeen belang. En wanneer men hierbij nu in het oog houdt, dat de noodzakelijke vermeerdering van uitgaven, door zoodanige betere bezoldiging veroorzaakt, ruimschoots zal gebaat worden door de vermindering van het cijfer der misdrijven tegen de eigendommen, om niet eens te spreken van de voordeelen, die zowel de gemeenten als de Staat zullen ondervinden bij de besparing van geregtskosten, wanneer de politie behoorlijk ten preventieve werkzaam is: dan voorzeker is het te wenschen, dat de overdrevene zuinigheid, die nog op vele plaatsen te dezen opzigte heerscht, allengs zal worden ingezien en hersteld.»

Deze staten en de daarbij gevoegde beschouwingen zullen wederom doen blijken, hoe langs dezen weg eene bepaalde kennis kan verkregen worden van de meer of min goede eigenschappen en van de gebreken dier inrigtingen van politie.

— De Regering heeft aan de Staten-Generaal medegedeeld het verslag van het beheer van Nederl.-Indië en van den staat waarin hetzelfde zich over het jaar 1851 bevindt. Daarin komt weder voor een hoofdstuk REGTSWEZEN EN POLITIE, dat aldus verdeeld is:

1. *Bestanddeelen der wetgeving*: § 1. Algemeene aanmerking. — § 2. Burgerlijk en handelsregt. — § 3. Strafregt. — § 4. Regtsvordering en regterlijke magt. — § 5. Militair regtswezen. — § 6. Vertaling der wetgeving. — § 7. Toestand der Regtsbedeeling in het algemeen.

II. *Politie*: § 1. Beheer. — § 2. Algemeen reglement. — § 3. Regt van verblijf. — § 4. Passen voor personen. — § 5. Begraffenissen en begraafplaatsen. — § 6. Lijfeigenen en pandelingen. — § 7. Chineseche dobbelspelen. — § 8. Invoer en bezit van wapenen en kruid. — § 9. Aanmaak van kruid. — § 10. Zekere fabrieken en neringen. — § 11. Passen voor vaartuigen. — § 12. Over boord werping van ballast. — § 13. Uitwijking van stoomschepen. — § 14. Plaatselijke verordeningen van politie.

III. *Magt van den Gouverneur-Generaal in zaken van Justitie en Politie.*

IV. *Eenige middelen van beheer met het regtswezen in verband*: § 1. Burgerlijke stand. — § 2. Notariaat. — § 3. Translateurs. — § 4. Weeskamers. — § 5. Verlijding en bewaring van eigendomsbewijzen, van hypotheeken op vastigheden. — § 6. Gevangnissen.


V. *Statistiek van de regtsbedeeling in strafzaken.* — Uit dit verslag blijkt, dat reeds vóór de uitvaardiging van de met 1 Mei 1848 in werking getreden nieuwe wetgeving, maatregelen waren genomen, om een gedeelte derzelve in de Javasche en Maleische talen te doen overzetten. Ongeveer twee jaren later was men gereed met de vertaling in bedoelde beide talen van: *a.* de algemeene bepalingen van wetgeving voor Nederl.-Indië; *b.* het eerste en tweede hoofdstuk van het Reglement op de regterlijke organisatie en het beleid der justitie in Ned. Indië; en *c.* het Reglement op de uitoefening der politie, de burgerlijke regtspleging, de strafvordering onder de inlanders en daarmede gelijk gestelde personen op Java en Madura. Er werd besloten de in de Javasche en Maleische talen overgebragte gedeelten der nieuwe wetgeving, benevens het register op die vertaling, te doen drukken, ten einde gedeeltelijk, in overleg met de hoofden van plaatselijk bestuur, gratis te worden uitgereikt aan de inlandsche grooten en ambtenaren, en voor het overige, tegen betaling, algemeen verkrijgbaar te worden gesteld.

Er wordt ten slotte van dit Hoofdstuk verwezen naar de zesde aflevering van den vierden jaargang van het regtskundig tijdschrift: «*Het regt in Nederl. Indië*», waarin o. a. voorkomt eene «statistieke opgave omtrent de regtsbedeeling in strafzaken in Nederl. Indië, over de jaren 1850 en 1851, zoowel voor den burgerlijken als militairen regter.» Daar die statistieke opgave uit officiële bronnen geput is, is zij belangrijk genoeg voorgekomen, om een exemplaar daarvan aan het ingezonden verslag toe te voegen.

— De Regering heeft den 14 Februarij jl. een zeer gewichtig wetsontwerp aan de Staten-Generaal ter overweging aangeboden. Het houdt namelijk eenige veranderingen in, in de bestraffing van misdrijven. Het is gegrond op de overweging der wenschelijkheid, om,

in afwachting van een nieuw strafwetboek, enige verandering in de straffen, zoo als die tot nog toe wettelijk zijn geregeld, te maken. Het ontwerp, met de daartoe behoorende Memorie van toelichting, komt onder anderen voor in het *Weekblad van het Regt*, n^o. 1514.

— In het *Statistisch Jaarboekje* voor het Koninkrijk der Nederlanden, Derde Jaargang, uitgegeven door het departement van Binnenlandsche Zaken, komt o. a. voor eene *Geregtelijke Statistiek*, en wel over vijf jaren: van 1847—1851. Zij is verdeeld in: Afdeeling I, *Strafzaken*; Afdeeling II, *Burgerlijke zaken*: a. Provinciale Geregtshoven; b. Arrondissements-Regtbanken; c. Kantongeregtten. Voorts wordt mededeeling gedaan van den stand der werkzaamheden gedurende de laatste vijf jaren bij de onderscheidene regtscollegiën. Wijders zijn opgaven opgenomen nopens de sterkte der bevolking, mitsgaders van den maatschappelyken en zedelyken toestand der gevangenen enz. Hun gezamenlijk aantal beliep in 1846, 4393; in 1847, 4984; in 1848, 4614; in 1849, 4068; in 1850, 3563, en in 1851, 3352.



THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Eerste Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Kan de godsdienst grondslag van het Staatsregt zijn?* door Mr. C. W. OPZOOMER, Hoog-
leeraar te Utrecht.

De partij, die zich de anti-revolutionaire pleegt te noemen, is uit de schaduw in de volle zon getreden. Vroeger, toen het haar alleen te doen scheen om bespiegelingen over den oorsprong en den regtsgrond van den Staat, bleef zij vrij onopgemerkt, en weinigen lieten zich aan hare bestrijding gelegen zijn. Maar sinds het, door een zamenloop van omstandigheden, haar gelukt is, een grooten invloed te verkrijgen op den gang der openbare zaken, zijn aller oogen op haar gerigt, en heeft zij menigen aanval te verduren. Haar doel, haar rigting, haar beginselen, alles wordt onderzocht en beoordeeld, en telkens ziet zij nieuwe bestrijders tegen zich opstaan of oude en wel bekende vijanden op nieuw naar de wapens grijpen.

Zoo heeft nog zeer onlangs, in een verhandeling over het kenmerkende karakter van het zoogenaamde anti-revolutionaire staatsregt, Mr. DE BOSCH KEMPER zich tegen haar verklaard, en, gelijk het gewoonlijk gaat, zijn geschrijf lokt alweder nieuw geschrijf uit, en noopt mij

tot de ontvouwing van eenige denkbeelden, die misschien niet onvruchtbaar zullen zijn. Met den aard zijner bestrijding toch kan ik mij onmogelijk vereenigen. Het komt mij voor, dat hij aan de anti-revolutionairen meer toegeeft, dan waarop zij aanspraak kunnen maken, en zelfs, terwijl hij hunne gevolgtrekkingen zoekt omver te werpen, hun beginsel onaangetast laat, het veeleer als een diepe waarheid eerbiedigt. Ik geloof verder, dat die gevolgtrekkingen met noodzakelijkheid uit dat beginsel voortvloeijen, zoodat, wanneer men het laatste in hunne handen laat en als onneembaar erkent, het hun zeer ligt zal vallen, van daar uit ook de eersten te heroveren. Men vergunne mij, van deze overtuiging rekenschap te geven.

«Er ligt,» zegt Mr. D. B. K., «een diepe waarheid aan de anti-revolutionaire leer ten grondslag. Madame DE STAEL drukte haar aldus uit: *La religion doit être tout ou rien dans la vie.*» Het zijn, dunkt mij, die weinige woorden, waaraan inderdaad alles hangt. Indien deze grondstelling, waarin zich Mr. D. B. K. en de anti-revolutionairen vereenigen, juist is, dan is voor het geheele stelsel der staatswetenschap het regt aan hunne zijde, het onregt aan de zijne, want de hoofdzaak van alles, wat zij prediken, is op die stelling gebouwd en wordt er door gedragen. Het kan niet moeilijk zijn, deze uitspraak te bewijzen.

Mr. D. B. K. is van oordeel, dat de godsdienst alles of niets in het leven moet zijn. Daar het laatste deel van dit dilemma, dat de godsdienst niets zou moeten zijn, natuurlijk niet door hem kan beweerd worden, zoo is het zijne overtuiging, dat de godsdienst alles in het leven moet zijn. Hij wil haar niet beschouwd en behandeld zien alsof zij slechts een gedeelte was van hetgeen in den mensch leeft en al zijn denken en handelen bestuurt, zij is hem de geheele mensch, of, gelijk het in een

bekenden brief is uitgedrukt, het wezen van den mensch.

Ik wil nu voor een oogenblik aannemen, dat die bewering op goede gronden steunt, dat zij overeenstemt met hetgeen ons de ervaring van den waarlijk godsdienstigen mensch heeft geleerd, wat volgt er dan uit haar? Als de godsdienst alles moet zijn in ons leven, en het Christendom als de ware godsdienst door ons mag worden geëerbiedigd, dan moet dus het Christendom alles in ons leven zijn. Van dat leven is onze wetenschap een gedeelte; tot die wetenschap behoort de staatkunde en tot deze weder het staatsregt. De redenering gaat dus met logische noodzakelijkheid voort: het Christendom, dat alles moet zijn in ons leven, moet alles zijn in onze staatkunde en in ons staatsregt. Ik lees dan ook bij Mr. v. B. K. zelf: «het is voor alle geloovigen, die zich op het praktisch of wetenschappelijk gebied van staatkunde en staatsregt bewegen, hoofdzaak te weten, wat naar Christelijke beginselen staatsregt en staatkunde zijn moeten.»

De eenige vraag blijft nu over: Waar vinden wij het Christendom? Welke is de kenbron der Christelijke beginselen? Moet het staatsregt, want daartoe wil ik mij bepalen, Christelijk zijn, dan moet het oordeel, wat in het staatsregt een ware, en wat er een valsche leer is, uit dezelfde bron worden geput, waaruit wij het oordeel putten, wat Christelijk is en wat niet-Christelijk. En welke is die bron? Volgens het Protestantisme, en hiervan alleen behoef ik te spreken, daar zoowel de anti-revolutionairen in ons vaderland als als hun bestrijder, met wien ik mij thans bezig houd, er toe behoo- ren, kan die geen andere zijn dan de Heilige Schrift, waarvoor nog altijd door dit kerkgenootschap de boeken van het O. en N. T. worden gehouden. Ik weet wel, dat vele Protestanten met ophef van een andere kenbron gewagen, die zij met den naam van het Christelijk bewustzijn of iets dergelijks betitelen, en die niets

anders is dan een mengsel van indrukken uit den Bijbel, uit het leven, uit de wetenschap en uit alles wat indrukken geven kan, zooals dat ieder hunner bij de bepaalde hoogte zijner ontwikkeling in zich aantreft. Maar ik zie tevens, dat de kerk als zoodanig nog geen hairbreedte van het uitsluitend gezag des Bijbels is afgeweken, en dat ook die Protestanten zelf in hunne schriften zich van Bijbelteksten⁷ bedienen en die als afdoende bewijzen aanvoeren. Ook bij Mr. d. B. K., die mede van een Christelijk levensbeginsel, van innerlijke Christelijke waarde en van het christelijk bewustzijn spreekt, vind ik toch evenzeer erkend, dat een leer, die door de uitdrukkelijke uitspraken der Heilige Schrift (en door innerlijke Christelijke waarde, voegt hij er bij) beveiligd wordt, onwankelbaar vast staat. Tegen een aangehaalde Bijbelplaats stelt hij over, niet een ontzenuwend bewijs der rede, maar een andere Bijbelplaats of een betere uitlegging, en tegenover enkele plaatsen uit de Heilige Schrift beroept hij zich op het geheel der Evangelische openbaring, hetgeen hij dus in die schrift zelf ondubbelzinnig erkent.

Ik mag dan aannemen, dat volgens het Protestantisme in het gemeen, en volgens Mr. d. B. K. in het bijzonder, de kenbron des Christendoms in den Bijbel te vinden is, welke Bijbel natuurlijk verklaard moet worden naar de regels van gezonde uitlegging en kritiek, zoodat men niet maar hier of daar, naar het toeval het wil, een tekst uitgrijpt, maar de eene plaats in verband met de andere beschouwt, en bij ieder boek, dat men voor zich heeft, op den tijd van zijn ontstaan, op de omstandigheden, waaronder het geschreven is, en op het doel van den schrijver naauwkeurig acht slaat. Daarin bestaat de vrije behandeling van den Bijbel, waardoor het Protestantisme van onzen tijd zich kenmerkt, maar er door los geworden van den Bijbel is het volstrekt niet.

Mijn betoog gaat thans op zeer eenvoudige wijze voort:

als het Christendom alles moet zijn in ons Staatsregt, en de kenbron van het Christendom geen andere is dan de Bijbel, dan moet de Bijbel de kenbron zijn van ons staatsregt. Tot dat staatsregt behoort ook het onderzoek naar den grond van het oppergezag, en de Bijbel moet dus voor dat onderzoek alweder de kenbron zijn. Maar juist daarom is het nu den anti-revolutionairen te doen, en volgens Mr. d. B. K. zelf bestaat het kenmerkende hunner leer daarin, dat zij niet alleen den Christelijken plicht als onderdanen, «maar ook den grond van het Oppergezag in de woorden van de Heilige Schrift zoeken en meenen te vinden.»

Het is alzoo gebleken, dat, wanneer men met Mr. d. B. K. mogt aannemen, dat de godsdienst alles in het leven moet zijn, men dan door een rij van noodzakelijke gevolgtrekkingen tot die stelling komt, die hij als het kenmerk der anti-revolutionairen beschouwt, zoodat, waar zij die stelling aannemen, de Logica zich aan hunne zijde plaatst en zich tegen hem verklaart, die wel het beginsel huldigt, maar toch het resultaat verwerpt. Als de godsdienst alles moet zijn in den mensch, en onze godsdienst in den Bijbel te vinden is, dan hebben de anti-revolutionairen gelijk, wanneer zij het staatsregt alleen op den Bijbel grondvesten. Men kan dan wel met hen twisten over hetgeen er al of niet in dien Bijbel geschreven staat, maar, als men het daar over eens is, kan men hun plegtig: Er staat geschreven! niet meer afwijzen.

Wanneer ik mij dan ook tegen de anti-revolutionairen verklaar, zoo doe ik het, omdat ik in het beginsel, dat de godsdienst alles moet zijn, geen diepe waarheid opmerk, maar integendeel een geheel valsche stelling, valsch, omdat zij eenzijdig en overdreven is. Ik wil de godsdienst gaarne eerbiedigen als een kracht, zelfs als een der hoofdkrachten, in den mensch, maar ik kan

niet toegeven, dat zij de eenige kracht, dat zij alles is, dat zij ons wezen mag genoemd worden. Ik houd die geheele bewering van een wezen van den mensch voor ongerijmd, wanneer men dat niet in alles wat onzen geest vervult wil zoeken, maar slechts in een gedeelte van dat alles. Dat sommige eigenschappen of krachten belangrijker zijn dan anderen, valt in het oog, en wil men de belangrijkste de meest wezenlijke noemen, het zij zoo, maar men heeft niet het minste regt, om in al die belangrijkste eigenschappen te zamen, veel minder om in één van die allen, het wezen der zaak, hier van den mensch, aan te nemen, datgene wat hij eigenlijk is, en waarbij al het andere als nietig wegvalt, ten hoogste als voorbereiding mag beschouwd worden. Al ziet men in de godsdienst het hoogste, het reinste van alles wat er in het menschelijk hart omgaat, er gaat dan toch nog meer in om, zij is dan toch alles niet. Zij is evenmin alles, als de wetenschap of de kunst, de liefde of de plicht alles zou zijn. Zij is naast, misschien ver boven al het andere, maar zij heft daarom dat andere niet op, het blijft naast haar voortduren. Één van die krachten, die er in ons zijn, te verheffen ten koste van de anderen, dat is overdrijving ten voordeele van het eene, onregtmatige benadeeling van het andere, dat is eenzijdigheid, die slechts ééne zijde van het voorwerp ziet, voor de overige zijden het oog sluit. En de eenzijdigheid, die wij hier voor ons hebben, heeft in de geschiedenis van ons geslacht nog bijzondere namen gekregen, die men later ook tot andere eenzijdigbeden heeft uitgebreid. De stelling toch, dat de godsdienst alles moet zijn, is niets anders dan dweepzucht, mystiekerij, fanatisme. Of waardoor is de godsdienstige man onderscheiden van den dweeper? Ligt hun verschil niet hierin, dat de dweeper zich van de godsdienst bedient ook buiten hare grenzen, haar wil laten heerschen ook op een gebied

waarop zij niet te huis behoort, kunst en wetenschap en al wat er is aan haar zoekt te onderwerpen en alles uit haar standpunt beschouwt? Maar als dat zoo is, dan is er dus nog een gebied buiten dat der godsdienst, dan heeft ook zij hare grenzen, dan is zij niet alles, niet ons wezen.

Ik wil trachten de zaak nog naauwkeuriger te omschrijven, en het verschil tusschen Mr. D. B. K. en mij nog nader te bepalen. Ik heb zelf in mijn staatsrechtelijk onderzoek geschreven: «de godsdienstige man beschouwt *ieder* verschijnsel in zijn leven en in de geheele wereld met de gedachte aan God.» Ik heb dus erkend, dat de godsdienst alles omvat, zich tot alles uitbreidt, dat er niets aan haar invloed onttrokken is. Maar het is iets anders in alles te werken of zelf alles te zijn. Nooit zou ik geschreven hebben: de godsdienstige man beschouwt *ieder* verschijnsel *alleen* met de gedachte aan God. Ziet daar het groote onderscheid tusschen ons beiden.

En hoe nu te beslissen, wie van ons beiden regt heeft? Ik wil het van de ervaring laten afhangen. Raadplegen wij den waarlijk godsdienstigen man, die van reinen godsdienstzin doordrongen is en het in zijn leven krachtig bewijst; nemen wij het bij hem waar, of de godsdienst, die zoo veel in hem is, waarlijk alles in hem is. Zien wij het aan Mr. D. B. K. zelf. Wanneer ik zijne geschriften doorloop, dan vind ik wel talrijke bewijzen van een echt godsdienstig leven, maar ik vind toch nog iets meer. Ik vind wetenschappelijke nasporingen, waarbij van God of godsdienst geen sprake is, en die met sootgelijke nasporingen, zelfs bij den ongeloofige, in volmaakte overeenstemming zijn. Wanneer hij in zijne handleiding tot de kennis van ons Staatsregt en Staatsbestuur ten sterkste ijvert voor provinciale en plaatselijke zelfstandigheid, dan zie ik én in hem én in de personen, die hij bestrijdt, wel wetenschap, maar geen godsdienst.

En zelfs bij de anti-revolutionairen neem ik geheel hetzelfde waar, zoo als ik elders uitvoerig in het licht stelde. Hoe zou het ook anders kunnen zijn? Er zijn duizende vragen, ook in het staatsregt, waarop niet de godsdienst, maar alleen de wereldwetenschap een antwoord geeft. Al ware men ook nog zoo godsdienstig, zonder positieve kennis van eindige feiten zou men niets kunnen uitrigten. Er is dus nog iets anders dan godsdienst in den mensch; zij is niet alles; er is ook nog wetenschap in hem. Op die wetenschap oefent de godsdienst haar invloed uit, maar zij is niet aan de godsdienst onderworpen; zij heeft haar eigen gebied, zij is vrij en zelfstandig.

Ik verplaats mij met den godsdienstigen geneesheer aan het ziekbed. Zonder twijfel weet hij ook deze ziekte in verband te brengen met de gedachte aan God; hij zal spreken van de voorzienigheid, van Gods beschikking; hij zal, als de genezing gelukt is, op dankbaarheid aan God aandringen, en, als de lijder bezweken is, tot berusting opwekken in den wil eener eindelooze wijsheid en liefde. Maar zal dit het eenige zijn? Zal de godsdienst alles in hem zijn? Ik twijfel, of iemand ter wereld hem dan als geneesheer bij zich zou roepen. Hij beschouwt den zieke ook met een wetenschappelijk doel. Hij tracht de natuur en de eindige oorzaken der ziekte te leeren kennen, het verloop, dat zij gehad heeft, de middelen, die de ervaring aan de hand geeft, om haar te bestrijden. Als de herstelling hem gelukt is, hij over zijne behandeling tevreden, en prijst haar anderen ter navolging aan; mislukt zij hem, dan zoekt hij de oorzaken dier mislukking op, en vaak tracht hij door een lijkopening zich te overtuigen, of hij den aard der ziekte juist had opgevat. Ligt de fout aan hem, aan zijn domheid of onachtzaamheid, men zal hem veroordeelen, en anderen afraden, zich van hem te bedie-

nen. Zoo wordt dus door hem zelf en door anderen de geheele zaak èn met een godsdienstigen èn tevens met een wetenschappelijken blik beschouwd. Men zou zeer onverstandig en onpraktisch moeten zijn, om deze beschouwing af te keuren, en men zou blind moeten zijn voor de verschijnselen, om haar te miskennen. Zij bewijst, dat er nog iets anders in den mensch is, en iets anders in hem moet zijn, dan godsdienst; dat hij ieder verschijnsel wel met de gedachte aan God gadeslaat, maar dat die gedachte niet de eenige in hem is, dat er nog voor andere gedachten ruimte overblijft. En zoo is het bij ieder verschijnsel, zoowel in de natuur als in het leven. Men beziet het uit tweeërlei oogpunt. Men verbindt het met God, als de oorzaak aller dingen, maar men verbindt het te gelijk met de eindige oorzaken, uit wier samenwerking het geboren werd.

Men beziet het, zeide ik, uit tweeërlei oogpunt. Ik had er het woord *ten minste* moeten bijvoegen. Immers er is nog meer, dan de verbinding met God of met de eindige oorzaken, waaruit het ontstaan is, wat onze belangstelling opwekt. Wij vragen ook naar het nut, dat het ons aanbrengt, het doel, dat wij er door kunnen bereiken, de bevrediging, die het aan ons gevoel van schoonheid geven kan. Bij het laatste wil ik nog even stilstaan. Het is niet alleen de wetenschap, die vrij en zelfstandig naast de godsdienst een eigen gebied moet innemen, hetzelfde geldt ook van de kunst. In een redevoering over het doel der kunst heb ik dit punt in het breede behandeld, en wil hier het een en ander daaruit overnemen. Ik bestreed er de restauratie der Christelijke kunst, die thans zoo vele voorstanders heeft, allen uitgaande van het beginsel, dat de godsdienst alles in het leven moet zijn, en allen, als eens dit beginsel is aangenomen, volkomen consequent in hun redenering. Ik verklaarde mij daarom tegen die grondstelling, en vroeg:

waarom zou alleen de godsdienst het voorwerp der behandeling van den kunstenaar mogen zijn? Welke waarde wij haar ook toekennen, en hoe groot hare kracht ook zij, de godsdienst is toch niet het eenige, dat in den mensch leeft; zijn ziel is nog voor andere gewaarwordingen vatbaar, en hij is in staat, ook nog een anderen dan juist een vroomen blik op de wereld te slaan. Er is geen enkele reden, waarom de kunstenaar, wien het hart ook voor iets anders klopt, die andere gevoelens niet zal mogen uitdrukken? Zal de natuur voor ons gesloten zijn, of alleen met de gedachte aan haren schepper mogen beschouwd worden? Geloof mij, zijne werken zijn zoo groot en heerlijk, dat men er zich in verdiepen kan, ook zonder aan hem zelf te denken. Hoe vele reine en zalige oogenblikken dankt de kunstenaar aan de liefde, en het zou verboden zijn haar te uiten in zijne zangen, of het beeld der geliefde door beitel of penseel te bewaren, alleen maar omdat het een aardsche liefde is? Hoe rijk en veelzijdig is de mensch, zoowel in zijn bijzonder leven als op het groote tooneel van maatschappij en geschiedenis, en de kunst zou al dien rijkdom moeten versmaden, en van de onderstelling uitgaan, dat er niets anders is dan de kerk, of althans dat zij alleen waarde voor ons heeft? Zulk een valsche meening zij verre van ons. Ons geheele leven bewijst het, dat er nog meer voor ons bestaat, dat ook daaraan ons hart en onze liefde verbonden is, en wij hebben regt ook daar het schoone op te merken en het weér te geven in onze kunst.

Ik kan mij moeilijk voorstellen, dat iemand, die onbevooroordeeld op zich zelf en op anderen acht geeft, de bewering kan volhouden, dat de godsdienst alles in den mensch is of alles in hem moet zijn. Dat zij niet alles in ons is, zal wel niet ligt worden betwijfeld, en wanneer wij al de andere gewaarwordingen en aandoeningen ons voor den geest roepen, die er in ons omgaan en die niets

met haar gemeen hebben, dan zal het ons moeilijk vallen, die allen als zondig en verwerpelijk te veroordeelen. Alleen de man, die vervuld is van fanatisme, leeft in den regel, altijd zou ik zelfs van hem niet durven zeggen, in godsdienstige denkbeelden, en laat er zich van beheerschen in het leven, in de maatschappij, in den staat, in de kunst en in de wetenschap. Wat vruchten zulk een overheersching van de godsdienst gedragen heeft, is genoegzaam bekend. Reeds meermalen heb ik er de aandacht op gevestigd, en het in de natuurkunde, in de geschiedenis, in de zedeleer en in de staatswetenschap aangewezen, tot welke dwalingen zij den geest heeft gevoerd. Daarom is het tijd, ons tegen die overheersching te verzetten, en het ons zoo diep mogelijk in de gedachten te prenten, dat de godsdienst regt heeft op heerschappij, maar niet op alleenheerschappij, dat zij veel in den mensch mag zijn, maar niet alles.

Heb ik in deze ontwikkeling regt, en heeft de wetenschap naast de godsdienst een vrij en eigen gebied, waar zij volmaakt zelfstandig is, dan is daarmede de grond der anti-revolutionairen ondermijnd. Het staatsregt toch is een deel der wetenschap, en heeft dus op gelijke vrijheid en zelfstandigheid aanspraak, zoodat het niet op de godsdienst, en dus ook niet op den Bijbel, mag worden gegrondvest. De wetenschap is geroepen, om den band te leeren kennen, die er tusschen de verschijnselen der wereld, tusschen eindige oorzaken en eindige gevolgen bestaat. Geen andere is de roeping van het staatsregt in den bepaalden kring van verschijnselen, waarmede het zich bezig houdt, en waarvan de omvang elders aangegeven is. De bestemming der wetenschap van het staatsregt is niet de hemel, maar de aarde, het leven in den staat. Op menschelijke betrekkingen moet ons oog gevestigd zijn, zoo dikwijls wij ons vragen uit den kring van het staatsregt voorhouden; aan de positieve

kennis dier betrekkingen moeten wij het antwoord ontleenen, niet aan den Bijbel, niet aan het Christendom, niet aan de godsdienst. Voor de Protestantsche kerk zijn die drie begrippen onafscheidelijk verbonden. Moet de godsdienst alles in het leven zijn, dus ook in het staatsregt, dan zegepralen de anti-revolutionairen, die het op den Bijbel gronden; mag het niet op den Bijbel worden gebouwd, is het een zelfstandige wetenschap, dan is de godsdienst niet alles in het leven, en omgekeerd, is zij niet alles in het leven, dan is zij het zeker allerminst in het staatsregt, en de leer der anti-revolutionairen is reeds in haar eerste beginsel onwaar.

Utrecht,
20 April 1854.

Over de inrigting der Waterschappen; door
Jhr. Mr. J. QUARLES VAN UFFORD.

Geen tijdvak der geschiedenis van den waterstaat in Nederland, uitgenomen dat der jaren 1803—1805, ken- schetste zich door zoo eene algemeene herziening van de waterschapsreglementen en wijziging van de inrigting der waterschappen, als het jongst verloopen vijftal jaren.

Ook in dit opzigt zagen wij met 1848 de ontwaking van een nieuw levensbeginsel.

Door de Staten van Noordbrabant werd in de wintervergadering van 1851 eene commissie benoemd tot herziening o. a. van het Provinciaal reglement op het beheer der dijken en polders, dat ongetwijfeld voor verbetering vatbaar is. Het is mij niet gebleken, dat de Staten het reeds vervaardigd ontwerp in behandeling hebben genomen. Inmiddels waren reeds in de zomervergadering van dat jaar nieuwe reglementen voor de Heemraadschappen

van den Rozendaalschen en Steenbergschen Vliet en van de Mark en Dintel vastgesteld, die bij Kon. besluit van 29 Aug. 1851 n^o. 63 werden goedgekeurd. De polder van Teffelen werd van den polder 's lands van Megeu gescheiden bij besluit der Staten, den 3 Jan. 1852 door den Koning goedgekeurd. Later werd een waterschap voor de uitwatering van Grave naar den Amer opgericht, onder goedkeuring des Konings, verleend bij besluit van 24 Nov. 1852 n^o. 72; voor welk waterschap een reglement van beheer werd vastgesteld, dat den 3 Sept. 1853 door den Koning werd bekrachtigd.

In Gelderland is de voorbereiding eener dringend gevorderde herziening van het rivierpolderreglement aan Gedeputeerde Staten opgedragen, waarvan de uitslag met belangstelling wordt te gemoet gezien. Een enkele polder werd onder het gezag van het reglement gebragt; het gebied van anderen werd nader omschreven.

Sedert 1851 werden Schieland, Delfland en de Overwaard van nieuwe reglementen voorzien; nopens de zamenstelling van het bestuur van den Alblasserwaard werden nieuwe regels gesteld; voor een gedeelte van den Westeindschen polder onder Stompwijk, van dien polder gescheiden, werd onlangs een reglement ingevoerd; vermoedelijk zal de herziening van Rijnlands reglement nog in dit jaar tot stand komen.

Deze zaak, die jaren lang op zoo vele moeilijkheden stuitte, wordt door de nieuwe Statenvergadering van Zuidholland met bijzondere zorg behartigd en met gelukkig gevolg voortgezet.

Met denzelfden ijver en met niet minder geluk werd de vaststelling van nieuwe waterschapsreglementen door de Staten van Noordholland ondernomen. Hun toeleg was in de eerste plaats eene afscheiding tusschen gemeenten en polderbeheer, tot dus ver in Westfriesland vrij algemeen vereenigd, te bevorderen. Dat doel werd reeds bereikt door invoering van een reglement van bestuur

voor de polderdistricten Winkel en Nieuwe Niedorp en voor die in Geestmerambacht. Verder werden de polder Barsingerhorn en Colhorn, de Anna Paulownapolder, de polder Schagen, de polder Westzaan, de Oost-Bijlmerpolder, de Thamer-Binnenpolder, de Oude Westerpolder en het waterschap Eijerland van nieuwe reglementen voorzien.

Onlangs werd eene verordening, regelende het toezigt der Provinciale Staten en van Gedeputeerde Staten op de waterschappen binnen de provincie Noordholland, vastgesteld; over welk belangrijk reglement straks nader.

De Staten van Zeeland benoemden eene commissie, die sedert 1852 met de herziening van het reglement van administratie der polders zich onledig houdt, en welligt nog in dit jaar hare taak zal ten einde brengen.

Behalve een reglement voor het bestuur van den polder de Zandsloot onder Werkhoven, werd in Utrecht sedert jaren geen nieuw waterschapsreglement ingevoerd (1). Sedert 1851 wordt aan de herziening der reglementen voor den Lekdijk boven- en benedendams gearbeid; doch bij de besturen wordt slechts geringe medewerking gevonden (*Notulen der zomervergadering van 1853*, blz. 80).

In 1852 en 1853 werden voor het bestuur van den Noorderleegpolder, voor het dijkbestuur van Kollumerland en Nieuw-Kruisland, voor de zeedijkscontributie van het Oud-Bildt, voor den nieuw te vormen polder in het 6^e en 7^e veendistrict in Opsterland en Aengwirden en voor de contributie zeedijken van Westdongeradeel, alle in Friesland, nieuwe reglementen ingevoerd.

Het reglement op het beheer der dijken, kaden, polders en waterleidingen in de provincie Overijssel, goedgekeurd bij koninkl. besluit van 11 Sept. 1845 n^o. 51, bleef, uitgezonderd de artt. 5, 7 en 38, die in 1847 en 1849 werden herzien, ongewijzigd.

(1) Herziening der waterschapsreglementen schijnt echter ook daar gewenscht.

De polder Rondebreek, de Broeklanden onder Oldemarkt en de Buitenpolder achter Kuinre, werden in 1851 en 1852 van nieuwe reglementen voorzien.

In Groningen werd, in Jan. 1851, een nieuw reglement voor het dijkregt van het kerspel Blijham, en in 1852 een grondreglement voor de waterschappen vastgesteld; dit laatste geeft op eene spoedige nieuwe inrigting der waterschappen in dat gewest gegrond uitzigt.

De Staten der gewesten, die deze zaak met loffelijken ijver behartigden, schijnen alle hoofdzakelijk dezelfde beginselen te hebben aangenomen. Het voorbeeld der Staten van Gelderland volgende, achtten zij zich grondwettig bevoegd, niet alleen in het *bestuur* der *bestaande* waterschappen verandering te brengen, maar ook het gebied der waterschappen, alsmede de lasten en verplichtingen der ingelanden, de regten van het bestuur nader te regelen, nieuwe waterschappen in te stellen, bestaande met andere te vereenigen of te splitsen.

Gewigtig schijnen de vragen: gaat de bevoegdheid der Staten zoover? worden daardoor, bij de zorg voor het algemeen belang, de regten der ingelanden genoegzaam in acht genomen; met andere woorden: zijn de nieuwe reglementen in overeenstemming met de Grondwet en met het tot dusver bestaand dijkregt?

Ik wilde vlugtig de gronden mededeelen, waarop die vragen, zoo ik acht, toestemmend kunnen worden beantwoord, en wenschte vooral in het licht te stellen, dat de Staten, bij de vervulling dezer gewigtige taak, van de beginselen van het oude dijkregt niet zijn afgeweken.

Vooraf de verklaring, dat m. i. bij gemis van een beschreven *algemeen* dijkregt, steeds de meeste waarde moet worden gehecht aan de beginselen, in vorige eeuwen, blijkens de oorsponkelijke inrigtingen en de wijze waarop zij tot stand kwamen of werden veranderd, aangenomen.

Daarbij zij men tevens bedacht op de wijzigingen, door veranderde orde, door meerdere ontwikkeling van den boerenstand, noodzakelijk of wenschelijk geworden; als bijv. meer regtstreeksche keuze van het bestuur (1), grootere invloed der ingelanden op belangrijke verrigtingen van bestuur (begrooting, rekening, geldleening).

Men moet, zoo 't schijnt, ook in deze zaak naar historische ontwikkeling streven en de inrigting der waterschappen met de bestaande orde van zaken in overeenstemming pogen te brengen, daarbij de beginselen van regt en waarheid betrachtende, waaraan elke inrigting behoort te worden getoetst.

In verband met die wijzigingen moet ook het gezag van Gedeputeerde Staten en hun toezigt op het beheer der waterschappen worden geregeld of bevestigd, ten einde uit de beperking van den invloed van het Gouvernement op de zamenstelling van het bestuur en uit de mindere lijdelijkheid der geadministreerden, geen nadeel voor het algemeen of voor het provinciaal belang voortvloeije.

De grondslag der herziening van de inrigtingen moet alzoo, naar mijne beschouwing, zijn: handhaving en ontwikkeling van het oude dijkregt. Dan zal men inrigtingen erlangen, strookende met de belangen zoowel van de ingelanden als van het algemeen, en besturen, die met kracht kunnen handelen, doch op wier daden een heilzaam toezigt gehouden wordt en wier verrigtingen, des noods, door hooger gezag kunnen worden geleid.

Met de beginselen van regt en waarheid strookt het zeker, dat aan de ingelanden en hunne vertegenwoordigers vrije werking binnen den kring der huishoudelijke aangelegenheden, waar die met geene andere belangen in aanraking komen, worde gelaten, zonder inmenging

(1) Vergel. m. *Handleiding voor de vaststelling der nieuwe Waterschapsreglementen*. 's Hage, 1851, bl. 123 vlg.

van hooger gezag, dan voor zoover toezigt in het belang der ingelanden zelve gewenscht zij; doch die beginselen eischen niet en kunnen niet eischen, dat aan het waterschapsbestuur worde vrijgelaten de belangen, wier zorg het doel der inrigting is, te verwaarloozen en daardoor naburige waterschappen of het gewest aan gevaar bloot te stellen. Aan een waterschap kan bijv. de verpligting tot het leggen eener nieuwe waterkeering in het belang alleen van derden niet worden opgelegd; maar het kan niet worden gedoogd, dat het de eenmaal vrijwillig opgenomen of wettig opgedragen zorg late varen en daardoor derden benadeele; de verdediging tegen zee- of rivierwater maakt in den regel een geheel uit, waarvan de deelen niet dan met versterking van het geheel kunnen verbroken worden (1).

Bij onderzoek kwam het mij voor, dat de waterschappen, onder de Regering van Koning WILLEM I wel eens te gedwee, na 1840 te hooger het hoofd ophieven, hoe lijdelijker zij vroeger waren, en dat bij vele Statenvergaderingen tot 1850 te weinig veerkracht bestond, om aan den overmoed van waterschapsbesturen paal en perk te stellen. Men liet de zaak los en vrij algemeen ontstond regering- en wetteeloosheid; met nadeelige inbreuk op de beginselen van het oude dijkregt.

Terugkeer tot het oude, gezuiverd van zijne gebreken, met aanvulling der leemten en met wijziging in verband met de tegenwoordige orde, scheen geraden en door het belang van ingelanden en van het algemeen gevorderd.

(1) «Onze waterschappen zijn geen geïsoleerde privaathuishoudingen en mogen het niet zijn; zij maken een groot verband, een grooten Staat uit en het belang van dien Staat moet in zijne bijzondere deelen worden behartigd.» De Min. van Binn. Zaken, zitting der 2de Kamer, 9 Maart 1853, Bijbl. Staatscour. 1852/3, bl. 447², bij de beraadslaging over de voordragt van wet tot regeling der strafwetg. magt van de waterschapsbesturen, waarvan ik nog dikwijls in dit stuk partij zal trekken.

Themis, D. I, 2de St. [1854].

Dit was dan ook de strekking van de zeer gewenschte werkzaamheid, die zich op dit punt in vele Stateuvergaderingen openbaarde.

Die terugkeer kan echter niet wel zonder schokken, zonder krenking van sommige belangen en zoogenaamde *verkregeu regten* plaats hebben. Moet dit revolutionair worden genoemd (1)?

Daargelaten dat ik mij in den strijd tusschen de revolutionairen of vrijzinnigen en de anti-revolutionairen niet wil wagen, is het hier de plaats niet te betoogen, dat zij, aan wie ik mij in deze aansluit en die geene slooping van het oude wenschen, maar oprigting van een nieuw huishouden op de oude grondslagen, zich niet op revolutionair terrein bevinden. Ik kan mij echter bezwaarlijk voorstellen hoe hetgeen ik verdedig en aanbeveel, handhaving van eeuwen oude, m. i. op het regt gegronde beginselen, als revolutionair kan worden voorgesteld. De vraag kon ook aldus worden gesteld: is de beoogde hervorming vrucht van de begrippen *der* revolutie, die tegen al wat oud is, krijg voert, eerbied heeft voor niets wat bestond en beginselen van regt en waarheid vertrapt; of wel, is niet hare duidelijke strekking het bestaande te behouden, doch gezuiverd van de daarin gesloopen misbruiken, de waterschappen terug te brengen in den regtstoestand, waarin zij zich oorspronkelijk bevonden en die met den aard der instelling overeenkomt?

Wie immer eenige kennis van dezen tak van ons administratief regt verkreeg, zou niet aarzelen eene roekelooze hand te slaan aan instellingen, die het revolutionaire tijdvak van 1795—1814 doorworstelden, zonder belangrijke wijziging te ondergaan (2); die, bij omverwerping

(1) Mr. G. B. EMANTS, De nieuwe reglementen van de waterschappen in Zuidholland enz. *Themis* 1853, n^o. 11, bl. 140 en voorlaatste zinsnede.

(2) Uitgenomen, dat zij, behalve aan het toezigt der gewestelijke besturen, ook aan dat van het algemeen gouvernement werden onder-

Ind. 12010 P. 9

en vernietiging van zooveel, telkens bij zich de taak van den alles regelenden wetgever zagen afgebroken (artt. 39 en 40 van het Keiz. decreet van 18 Oct. 1810, art. 1 van het decreet van 14 Nov. 1810, art. 43 van het decreet van 11 Jan. 1811, art. 13 van het decreet van 21 Oct. 1811 (Monit. n°. 306)?

De heer THORBECKE, met wiens leer de nieuwe waterschapsreglementen, zoo ik meen, overeenkomen, wil geene omverwerping, geene slooping, maar *hervorming* (1).

Men kan ook bij hem geene geringschatting onderstellen van eene zaak, in de kennis waarvan hij zoo diep is doorgedrongen. Slechts enkele regels uit den aanhef van zijn Brief: «het raakt eene publieke zorg, die, zoo oud schier als de bevolking, voorwaarde der bewoonbaarheid van ons land was en blijft. Een gebied van provinciale magt, dat, in een door de omwenteling niet ontbonden huishouden opgevolgd, met talloze feiten of inrigtingen uit alle eeuwen onzer geschiedenis te doen heeft.»

Nog meermalen zal ik mij verwijzing naar dit voorwerpen; zie o. a. art. 92 der Staatsregeling van 1793, art. 69 der Staatsregeling van 1801, art. 31 van het Algemeen Reglement voor de departementale besturen van 1805; art. 1 der wet van 31 Jan. 1810. Art. 2 dezer wet, waarbij de hand- of spandiensten van dijkpligtigen werden afgeschaft, en artt. 3 en vgg., waarbij gemeenschappelijke dijksverdediging verordend werd, konden onder de meest doortastende wijzigingen worden genoemd, zoo zij niet uitvoering hadden gemist. Het nieuwe stelsel van dijkverdediging, door die wet bepaald, is, voor zoover ik kon nagaan, slechts ingevoerd in een klein gedeelte van Holland, in Overijssel, in Utrecht en Friesland. In 1835 werd de wet, die jaren lang overal had gerust, ingetrokken. Het decreet van 11 Jan. 1811 gaf voor de departementen op den linker-Rijnoever (Zeeland, gedeelte van Gelderland en van Noordbrabant), eene nieuwe dijkordening en onderwierp de poldergenootschappen aan zeer streng toezigt van het Gouvernement.

(1) Zie Brief van een lid der Staten van Gelderland over de magt der Prov. Staten uit art. 220 der Grondwet. Leyden, v. D. HEUVEL 1843, bladz. 35.

treffelijk stuk en herinnering van belangrijke zinsneden daarnit veroorlooven. Wie «de geschiedenis van de betrekking der overheid tot den waterstaat, van het overheidsregt over den waterstaat» zou wenschen te schrijven en daardoor een bij uitstek verdienstelijk werk te leveren, behoeft slechts de hoofdpunten van dien brief uit te werken, daarbij den weg volgende, waarlangs door den schrijver eenige lichten zijn geplaatst.

Eer ik tot de eigenlijke behandeling van het gekozen onderwerp overga, nog de opmerking, dat de voorschriften der Grondwet m. i. liefst moeten worden verklaard en toegepast in dien zin, dat zij geen struikelblok voor de invoering van goede wetten en verordeningen zijn, maar integendeel als het ware de wortels, waaruit vrucht dragende takken voortspruiten.

In het *eerste* deel dezer schets tracht ik te betoogen, dat de Staten te regt, zoo 't schijnt, uit art. 192 der Grondwet de bevoegdheid tot wijziging der polderinstelling, met andere woorden, tot regeling der grenzen, magt en lasten hebben geput; en wensch ik de magt door hooger gezag over de waterschappen in vorige eeuwen, onder de werking der Grondwet van 1815 en na de wijziging in 1848 uitgeoefend, historisch toe te lichten.

Het *tweede* bevat eenige beschouwingen over den oorsprong en het karakter der waterschappen ter nadere verdediging der bevoegdheid van hooger gezag tot het bepalen van hun gebied. Voorts wordt daarin, doch slechts ter loops, de vraag behandeld, in hoever de overeenkomsten over waterstaatsaangelegenheden en de te dier zake verkregen regten moeten worden geëerbiedigd.

In de *derde* afdeeling wensch ik het gevoelen te ontwikkelen: 1°. dat in de nieuwe reglementen voor de waterschappen te regt regels nopens de dijklasten zijn gesteld en dat die met hetgeen oudtijds regtens was

overeenkomen; 2°. dat door toekenning van stemregt ook aan vreemden en aan hen, die niet in het volle genot der burgerlijke regten zijn en door de vergunning aan de stemhebbende ingelanden, om zich in de kiesvergaderingen te doen vertegenwoordigen, aan de waterschappen niet het karakter van publiek ligchaam wordt ontnomen; 3°. dat de waterschappen nimmer volstreckte zelfstandigheid, volstreckte vrijheid hebben gehad en ook niet behooren te hebben.

Door het een en ander tracht ik bijdragen te leveren voor de toestemmende beantwoording van de ter behandeling gekozen en op bl. 299 omschreven vragen.

I.

Bij de herziening der Grondwet in 1848 werden de woorden van art. 220: «De Staten hebben het toezigt en gezag over alle waterschappen», vervangen, in art. 192, door deze: «De Provinciale Staten hebben het toezigt op alle wateren ... en waterschappen binnen hunne provincie.»

De Grondwet van 1848 geeft dus, zoo wordt door sommigen gesteld, den Staten geen *gezag* meer over de waterschappen; zoolang de wet, in art. 191 Grw. gevorderd, niet bestaat, mogen de Staten alleen *toezigt* over de waterschappen uitoefenen.

Volgens de meening, ontwikkeld in de Handleiding voor de vaststelling der nieuwe waterschaps-reglementen, geeft de tegenwoordige Grondwet aan de Staten niet minder magt dan de vorige (1). De grondwetgever onderwierp in het laatste gedeelte der eerste zinsnede van art. 192 de geheele polderinstelling zelve, waarover later, aan het *wetgevend* provinciegezag (2).

(1) De heer EMANTS l. c., bl. 152, noot 2, is van hetzelfde gevoelen.

(2) Art. 192 luidt: «De Provinciale Staten hebben binnen hunne

Blijkens de Memorie van antwoord betrekkelijk het 9^e wetsontwerp tot herziening der Grondwet, in 1848, was de bevoegdheid, aan de Staten hier verleend (1), om de bestaande inrigtingen en reglementen der waterschappen te veranderen, *onbeperkt*. Zeer juist is dus, m. i., de stelling der commissie uit de Statenvergadering van Zuidholland (*Notulen* v. 23 Julij 1851, fol. 144): «Naardien de wet, bij art. 191 Grw. bedoeld, nog niet bestaat, wordt de wetgevende magt over de waterschappen in hare geheele uitgestrektheid uitgeoefend door de Staten der provincie, en zijn deze bevoegd om, onder goedkeuring des Konings, zoowel in de inrigtingen, als in de reglementen der waterschappen, al die veranderingen te maken, die zij *in het belang der ingelanden raadzaam oordeelen*» (2).

Moest een ander beginsel aangenomen en moest gesteld worden, dat, op grond van die wijziging der bepaling van art. 220 der Grondwet van 1840, de Staten, zoo-

provinciën het toezigt op alle wateren, bruggen, wegen, waterwerken en waterschappen; zij zijn bevoegd, onder goedkeuring des Konings, in de bestaande inrigtingen en reglementen der waterschappen, behoudens de bepalingen der twee voorgaande artikelen, veranderingen te maken en nieuwe vast te stellen.

«De besturen dezer waterschappen kunnen aan de Staten daartoe voordragen doen.»

(1) Het voorgedragen artikel bepaalde hetzelfde als art. 192, met uitzondering der woorden «*en nieuwe vast te stellen*,» die er later zijn bijgevoegd. VOORDUIN, *Geschiedenis der Grondwet*, Utr. 1848, bl. 467 en vgg.

(2) Dit punt is ook uitvoerig behandeld in het rapport der commissie uit de Statenvergadering van Utrecht, opgenomen in de gedrukte notulen van het verhandelde in de zomervergadering van 1851, bl. 255 en vgg. «De bevoegdheid der Staten tot verandering bestond en bestaat nog krachtens de Grondwet, en zij zal in hare volle kracht blijven bestaan, en in het belang der ingelanden behooren te worden uitgeoefend, zoolang zij niet door bepalingen, die kracht van wet hebben, zal zijn beperkt; of zou men het in gemoede daarvoor kunnen houden, dat, indien de wet, in art. 191 gevorderd, nog bijv. 25 jaren uitbleef, alles inmiddels in statu quo moest blijven?»

lang de wet dit niet uitdrukkelijk geeft, geen *gezag* over de waterschappen mogen uitoefenen, dan lag in de tegenwoordige Grondwet eene allerverderfelijkste stremming; dan kan ook de Koning niet, krachtens art. 190, *gezag* over waterstaatszaken uitoefenen, niet bepalen, dat een weg gelegd of eene rivier verbeterd worde, dat eene vaart ophoude tot de provinciale waterstaatswerken te behooren; dan moet de Regering lijdelijk toezien, dat eene vervallen waterkeering zonder voorziening blijve; het bevel tot een en ander is immers daad van *gezag*? dan is er stilstand en de Koning mag *toezien*, des noods uitnoodigen; maar geenszins bevelen of zelf maatregelen nemen.

De reden, waarom het woord *gezag* in art. 192 Gr. is weggelaten, schijnt niet bekend. Ik gis de volgende. Bij vereeniging der artt. 219 en 220 Gr. van 1840 tot één artikel, is uit art. 219 het woord *toezigt* overgenomen, doch het woord *gezag* uit art. 220 ter zijde gelaten, omdat:

1°. men zich op beknoptheid toelagde. Er kon bijv. staan: De Staten hebben toezigt op alle wegen en wateren, *alsmede toezigt op en gezag over* de waterschappen (1).

2°. het woord *toezigt* aan de Staten genoegzamen invloed over de waterschappen verzekert. Of zijn de jongste reglementen op het beheer en onderhoud van wegen en waterlossingen in onderscheidene provinciën ongrondwettig? Daarin toch komen vele bepalingen voor, waardoor aan de Staten, belast met het *toezigt* op alle wateren en wegen, een heilzaam werkend *gezag* over de besturen, belast met het beheer dier voorwerpen, is toegekend.

3°. aan de Staten, als in éénen adem, wetgevend

(1) Men kon immers niet zeggen, *toezigt en gezag* over de wateren enz.; ware het niet onjuist te spreken van *gezag over een weg*?

gezag over de waterschappen is gegeven. Waarom zou hier het meerdere het mindere niet insluiten?

Alles hangt, ter juiste beoordeeling van de magt der Staten over de waterschappen, zoo 't schijnt, af van de kracht van het woord *toezigt*. Is hiermede *lijdelijk toezien*, welligt raadgeving, bedoeld? of omvat het de bevoegdheid, maatregelen te beramen, ten einde het toezigt vruchten drage, preventieve en repressieve maatregelen (goedkeuring van onderscheidene handelingen, het verplichten tot aanleg of tot wegruiming van werken onder bedreiging van uitvoering, des noods, ten koste van den nalatige of onwillige)? Kan wel iets anders dan het laatste zijn bedoeld? (1). Men vergelijkte, onder anderen, wat de provinciale wet (*St.* van 1850, n^o. 39) onder het *toezigt* der Staten op de gemeentebesturen

(1) Ik kan mij hier op den Hoogen Raad beroepen, die in het arrest van 30 Junij 1853 (*Wb. v. 't R.* n^o. 1450) overwoog, dat de Koning tot het nemen van het besluit van 17 Febr. 1819 (*Stbl.* n^o. 9), dat als de fundamentele verordening ter zake van verveening kan worden beschouwd, *volkomen was bevoegd krachtens het oppertoezigt* over den waterstaat, hem onvoorwaardelijk en zonder eenige beperking in art. 215 *Grw.* 1815 opgedragen, welke grondwettige bevoegdheid dan ook niet kan worden belemmerd of ingekort door de wet van 21 April 1810, zoo die *wet* al bepalingen mogt inhouden strijdig met dat *besluit* en de latere verordeningen, waarvan niet is gebleken.

Wijders steun ik hier op *Gedep. Staten* van Noordholland: « Het toezigt op de waterschappen is gerekend te bestaan in het waken tegen inbreuk op wetten en verordeningen of op provinciaal belang; in het bijleggen of beslissen van geschillen; en de zorg voor het behoorlijk onderhoud der werken en in het doen uitvoeren der gegeven bevelen en in de verwijdering van die bestuursleden, die verzuimen of weigeren wettig gegeven bevelen te gehoorzamen. Het waken tegen inbreuk op wetten of verordeningen of op het provinciaal belang vordert de bevoegdheid om alle besluiten, waarbij die inbreuk gemaakt is, te schorsen en te vernietigen.» *Mcm.v.Toel. der verordening* regelende het toezigt der *Prov. Staten* en van *Ged. Staten* op de waterschappen. «Toezigt is van het gewone, dadelijke bestuur onderscheiden; maar het moet dit op den regten weg kunnen houden.» *Bijbl. 2de Kamer* 1852/3, blz. 438¹. (De Minister *TROBECKE*.)

brengt, artt. 143—148; en in verband daarmede den 3ⁿ titel van de 2^e afd. der gemeentewet (*St.* van 1851, n^o. 85).

De 1^e bepaling der 1^e zinsnede van art. 192 Gr. wordt in art. 137 der provinciale wet teruggevonden. «Deze bepaling zal, volgens de memorie van toelichting, de Staten aanzetten tot het toezien op en *behoorlijk inrigten* van de in hunne provincie gelegen waterschappen en regt geven om van deze laatste de daartoe noodige stukken en bescheiden ter inzage te vorderen.»

Ik wijs verder op art. 136 der provinciale wet, waarop de Staten van Utrecht, Friesland en Drenthe, m. i. teregt, de bevoegdheid gronden tot het vaststellen van reglementen nopens de verveeningen, waarin niet minder strenge bepalingen dan bijv. in Delflands reglement voorkomen.

In art. 182 van dit reglement (1) wordt, zoo ik meen, geen te uitgebreide magt aan Gedeputeerde Staten gegeven. Ik acht het niet onvermijdelijk, dat de *wet* daartoe bevoegdheid verleene; zij scheen mij evenmin noodig tot vaststelling van gelijksoortige voorschriften in de provinciale verordeningen nopens het beheer en het onderhoud der wegen.

De vaststelling van de bepalingen van § 2 van de door de Tweede Kamer in Maart 1853 aangenomen wet regerende de strafwetgevende magt der waterschapsbesturen enz. ware dus overbodig? Geenszins, want zij moesten strekken, om het beginsel van art. 10 der wet van 1806, dat in de Provinciale reglementen is uitgewerkt, ingevolge hetwelk de door hooger gezag bevolen werken en opruimingen moeten worden uitgevoerd, niet eene doode letter te doen blijven. «De wet stelde het beginsel volledig in, maar de middelen van uitvoering gaf zij niet; en zoo nu het beginsel juist is, en dit werd niet bestreden, dan dient er een middel van uitvoering te wezen.

(1) Op dit artikel kom ik terug in § VIII.

naar wet
12 July 1855
=

In zoo verre sluit zich deze wet, zonder eenige verzwaaring, aan de wet van 1806, en geeft zij daaraan uitvoering.» Rede v. d. Min. v. Binn. Zaken bij de beraadslaging dier wet. *Bijblad*, 2^e Kamer 185²/₃, bl. 438¹.

Die wet moest daarenboven het middel van terugbekoming der gelden, langs eenvoudigen en korteren weg, dan door gewone regtsvordering, verschaffen.

Stel, de geest van art. 192 Gr. ware, dat, zoo lang de wet krachtens art. 191 niet bestaat, de Staten geen *gezag* over de waterschappen uitoefenen, dan zou aan het gewestelijk bestuur met betrekking tot die instellingen minder magt dan vroeger zijn gegeven, en juist het tegenovergestelde was de toeleg van de Regering en de Staten-Generaal. Zij wilden, dat er nopens de grondwettigheid van hetgeen in Gelderland was geschied, geen twijfel meer kon bestaan.

Kan hieromtrent, na inzage van hetgeen op bl. 470, VII van de Geschiedenis der Grondwet van den Heer Voorbuis en in het *Bijblad* bl. 817 is vermeld, wel een ander gevoelen bestaan?

Het best schijnt de overneming der zinsneden van de memorie van toelichting der straks genoemde, door de Tweede Kamer aangenomen wet, betrekkelijk «het belangrijke regtpunt, of art. 192 Gr. toelaat nieuwe waterschappen in te stellen of aan de bestaande nieuwe verplichtingen op te leggen.»

Men vindt daar de verdediging der uitgestrekte magt van den provincialen wetgever over de waterschappen, en tevens de verklaring van den zin der slotwoorden van de 1^e zinsnede van art. 192.

«De toestemmende beantwoording, zeide de Minister, rust zoowel op de letter als op den geest van art. 192, en strookt met hetgeen tot dusver regtens was.

«Het taalgebruik gedooft niet de woorden : *en nieuwe*

vast te stellen alleen te doen slaan op *reglementen*. *Nieuwe inrigtingen vast te stellen*, kan toch wel niets anders beteekenen, dan nieuwe waterschappen in te stellen, of aan de bestaande nieuwe verpligtingen op te leggen.

«In de memorie van toelichting der voorstellen van 8 Maart 1848 tot wijziging der Grondwet, wordt aan de woorden, thans gevoegd ten slotte der 1^o zinsnede van art. 192, en waarvan de vaststelling ook toen werd voorgedragen, gelijke zin gegeven.

»De geschiedenis der grondwetherziening van 1848 leert niet, volgens het gevoelen der Regering, dat de inlassching dier woorden alleen plaats had, om aan de Staten het regt tot het vaststellen van *nieuwe* reglementen voor *bestaande* waterschappen te verzekeren; zij waren dan wel overbodig. *Verandering van inrigting der bestaande waterschappen*, waartoe het eerste gedeelte der eerste zinsnede van het artikel aan de Staten magt geeft, zal toch wel niet anders dan door invoering van een nieuw reglement kunnen plaats hebben.

«Welke grens kan er daarenboven tusschen het maken van veranderingen in bestaande reglementen en het vaststellen van nieuwe reglementen, worden getrokken?

«Wat was eindelijk de aanleiding om die woorden in de Grondwet op te nemen?

«Met de invoering van het Geldersch rivierpolderreglement ging de instelling gepaard van nieuwe waterschappen, door vereeniging van (tot dus ver zelfstandige) polders tot districten (en de oplegging van nieuwe verpligtingen); de bevoegdheid der Staten daartoe werd in der tijd, ofschoon ten onregte (1), betwist. Om dergelijke geschillen te voorkomen, werd op aandrang der Kamer de bijvoeging der woorden: *en nieuwe vast te stellen* voorgesteld en aangenomen.

(1) THORBECKE, Brief, blz. 35, 54, 55, 63, 64.

«De magt, nieuwe waterschappen in te stellen, de grenzen der bestaande uit te breiden of in te krimpen, scheen ook onder de werking der vorige Grondwet niet met grond te kunnen worden betwist. Thans bestaat er te minder reden, die bevoegdheid in twijfel te trekken.

«Wanneer wijders niet wordt aangenomen, dat de wetgevende magt over de waterschappen *in hare geheele uitgestrektheid* door de Staten wordt uitgeoefend, wanneer men hun het regt betwist om de bestaande orde van zaken, hoe dan ook ontstaan en gevestigd, in het belang van ingelanden te veranderen, dan is de uitvoering der Grondwet onmogelijk.

«De *polderinstelling*, de regeling der grenzen, magt en lasten is evenmin als het *reglement* buiten het wetgevend provinciegezag geplaatst. De Staten waren anders onvermogen op een der meest wezenlijke punten in het belang der provincie te voorzien.

«Hetgeen door het Gouvernement als de ware uitleg wordt voorgestaan, strookt ook met hetgeen steeds als regtens is beschouwd.

«Door het hooger gezag werden vroeger de grenzen der poldergemeenten verzet, waterschappen gescheiden of verbonden.

«Een paar voorbeelden.

«Dus werden door de handvesten van JAN VAN BEIJEREN en MARGARETHA VAN BOURGONDIE in 1422 de verschillende dijkbesturen in den Krimpenerwaard, en door de ordonnantie van PHILIPS II van 1559, de vier wateringen van Walcheren tot één stelsel en bestuur zamengesmolten.

«Zoo zijn bij resolutie der Staten van Holland v. 21 Jan. 1630 de verschillende polders van het land van Voorne «uit Souveraine autoriteyt» onder ééne gemeene dijkagie gebragt.

«Zoo is bij besluit van het departementaal bestuur

van Braband van 13 Dec. 1804 het heemraadschap van de Mark en Dintel ingesteld, met aanwijzing van de landen, die in den omslag zouden begrepen worden.

«Zoo zijn te regt in het nieuwe reglement van Schieland de grenzen van dit waterschap nader omschreven, en is de weg tot nieuwe regeling der lasten geopend.

«In overeenstemming met hetzelfde beginsel werd reeds in art. 13 der reglementaire verordeningen tot uitvoering van art. 15 van het koninklijk besluit van 17 Dec. 1819 n°. 1 bepaald, dat de Staten onder goedkeuring des Konings belast waren met de regeling der instelling van *nieuwe* waterschappen of de *uitbreiding der bestaande.*»

Ik wenschte de stellingen van dit staatsstuk in de volgg. §§ nader te ontwikkelen. Daartoe poog ik den waren zin van de woorden der tegenwoordigè Grondwet op te sporen, zoowel wat de letter als den geest betreft (§§ I en II); waarvoor de geschiedenis van de herziening der Grondwet van 1840, zoowel in Maart (§ III) als in Junij 1848 (§ IV), alsmede eene beknopte mededeeling der doortastende wijziging van de waterschappen in Gelderland (§ V), mij te stude zullen komen; vervolgens zal, zoo ik acht, de geschiedenis, in korte trekken, van de betrekking der overheid tot den waterstaat in vorige eeuwen (§ VI), van 1815—1848 (§ VII) en na 1848 (§ VIII) het bewijs leveren, dat in die drie tijdvakken door de provinciale overheid, wat haar gezag over de waterschappen betreft, steeds naar dezelfde beginselen is te werk gegaan. In de laatste § wordt het belang geschetst, dat de Staten den ingeslagen weg vervolgen.

§ I. Regt verstand van het woord *inrigting*.

In art. 7 van meergenoemd wetsontwerp, zooals het oorspronkelijk luidde, wassprake van de verpligting der waterschappen tot aanleg van werken krachtens hunne *instelling*.

«Voor dit woord, dat, dewijl het welligt te wijd kon genomen worden, bedenking ontmoette, werd *inrigting*, het woord van art. 192 der Grondwet, gekozen, om des te duidelijker uit te drukken, dat de wet niet op willekeurige ideale eischen, maar op hetgeen de historische aanleg van het waterschap *stellig* bewijsbaar medebrengt, het oog heeft. *Inrigting* omvat het doel, de taak, de bestemming van het waterschap, zooals die door *verordening der wettige magt* of door eene volgreeks van feiten en handelingen zijn aangewezen. Men zal bijv. vragen: tot welke bepaalde waterkeering dient het waterschap? hoe heeft het daarin volgens de regelen van zijn bestuur te voorzien?» (1).

Inrigting beteekent dus niet de zamenstelling van het waterschapsbestuur; maar de instelling door het collegie beheerd; «al 't geen door deze (de reglementen) werd ingerigt, het geregelde voorwerp in overstelling tegen het regelende gebod.» THORBECKE, Brief bl. 29; zie ook bl. 35, inzonderheid het 1^e en het 2^e punt, en bl. 63 (initio), waardoor nader zal blijken, wat door *inrigting* en *wijziging der bestaande inrigtingen* zij te verstaan, en hoever deze grondwettig mag gaan.

«Door het woord *inrigting* versta ik de organisatie, den regel, waaraan het waterschap moet gebonden blijven.» Bijbl. 2^e Kamer 1852/3 bl. 447^s, woorden van den minister THORBECKE.

Tot bestrijding der meening, als zou de bij de Grondwet aan de Staten verleende magt tot het maken van veranderingen in de bestaande inrigtingen der waterschappen, de bevoegdheid insluiten tot splitsing, vereeniging of nieuwe verdeling van polders, tot wijziging van de grenzen, van de lasten en de verplichtingen der ingelanden, schijnt oppervlakkig verwijzing naar de be-

(1) Mem. van Beantwoording dier wetsvoordragt § 2.

teekenis van *inrigting der gemeentebesturen* in art. 138, in verband met art. 2 der Grondwet, voldoende.

Men gelieve echter op te merken, dat in art. 138 wordt gesproken van *inrigting* van de *gemeentebesturen*, in art. 192 der Grondwet daarentegen van *inrigtingen der waterschappen* (niet van *inrigting der waterschapsbesturen*).

Verder, even als tot bepaling van de inrigting eener *gemeente*, hare grenzen, de regten en verplichtingen van hare ingezetenen en haar bestuur, hare betrekking tot andere gemeenten, tot het gewest, tot den Staat moeten worden aangewezen en geregeld; evenzoo kan, naar het schijnt, de inrigting van een waterschap eerst dan gezegd worden behoorlijk te zijn geregeld, zoo de grenzen van het gebied, de regten en verplichtingen van de ingelanden, zijne betrekking tot andere waterschappen, tot het gewest en den Staat zijn omschreven, evenzeer als de zamenstelling en magt van het waterschapsbestuur.

§ II. Zin der woorden: *en nieuwe vast te stellen*.

«Wettige verandering der inrigting begint met verandering van het reglement.» Al moest dus worden aangenomen, dat onder de woorden *en nieuwe vast te stellen*, volgens ons taaleigen slechts het *vaststellen van nieuwe reglementen* kan zijn bedoeld, dan ware daardoor, zoo 't schijnt, niet het beweren wederlegd, dat de Grondwet aan de Staten veroorlooft, de inrigting der waterschappen te wijzigen of, door invoering van nieuwe reglementen, nieuwe waterschappen in te rigten, waartoe zij krachtens de Grondwet van 1840 evenzeer bevoegd waren.

Aangenomen, dat in art. 220 Gr. v. 1840 het woord *daarin* alleen slaat op reglementen, dan nog gaf dit artikel, zooals door den heer THORBECKE in zijn Brief bl. 28 en vgg. zoo helder is betoogd, bevoegdheid tot die doortastende wijziging der inrigtingen. Het artikel

spreekt van reglementen der collegien, *die den voet van derzelver inrigtingen uitmaken.* «Men zou dit van een voorschrift, dat slechts de werking van het bestuur regelde, niet met juistheid zeggen.» Het artikel had dus het oog op meer, dan op een eenvoudig *reglement van bestuur*, en waar het tot verandering van het reglement, dat *den voet van de inrigting* der in art. 220 genoemde collegiën uitmaakt, den weg opende, verlangde het, dat de Staten zich niet zouden bepalen tot wijziging der zamenstelling van het *bestuur*, der regeling van zijne taak, der wijze van opmaking der begrooting en rekening en verdere *huishoudelijke* aangelegenheden.

Ook zij, die aan de woorden *en nieuwe vast te stellen*, een beperkten zin hechten, erkennen, dat de oorkonden, handvesten, privilegiën, placaten, ordonnantiën, enz., waarnaar bestaande waterschappen worden geregeerd, evenzeer als de latere reglementen, na 1815 vastgesteld, mogen worden herzien; art. 222 Gr. van 1815 gedooft ook geene andere verklaring. Waar is nu bepaald, dat de Staten van hunne bevoegdheid tot wijziging dier oude staatsstukken geen gebruik mogen maken, voor zooveel betreft de voorschriften nopens het gebied, de lasten en verplichtingen der ingelanden of geërfden?

Aan welke magt zou ook de wijziging der inrigtingen van de waterschappen beter zijn vertrouwd, dan aan het collegie der Provinciale Staten, waarin vele leden van waterschapsbesturen zitting hebben; welk collegie, in het openbaar zijne taak volbrengende, het best met de eischen en behoeften der waterschappen bekend is, waarvan de leden, die met de dagelijksche leiding en uitvoering van zaken zijn belast, bijna iederen dag met polders en polderzaken in aanraking komen (1).

(1) De wet, in art. 191 Grw. gevorderd, zal ook, m. i., in verband met art. 192, verandering der grenzen, splitsing of vereeniging van waterschap-

De Regering zal daarenboven wel toezien, dat geene veranderde inrigting worde ingevoerd, dan nadat de belanghebbende collegien en ingelanden in de gelegenheid zijn gesteld hun gevoelens daarover te openbaren; zij is verpligt te waken, dat door de Staten geen verkeerd gebruik hunner bevoegdheid worde gemaakt.

De Grondwetgever bepaalde dus te regt, dat de Staten bevoegd zijn, onder goedkeuring des Konings, de inrigtingen en reglementen der waterschappen te veranderen en nieuwe vast te stellen.

En nieuwe vast te stellen. «Een reglement voor een nieuw waterschap, zonder regeling van grenzen, gezag en lasten is ondenkbaar.» *Notul. Staten v. Zuidh.* 12 Nov. 1851, bl. 42.

Men kan niet wel, zoo 't schijnt, een waterschap behoorlijk ingerigt heeten, waarvan het gebied niet omschreven, de taak en de magt van het bestuur niet geregeld is. Getuige de zaak van het hoogdijkbestuur van Stein en Willens. *Notul. dier Staten* Nov. 1851, bl. 246 en vgg.

§ III. Herinnering van het voorstel van den 8 Maart 1848 tot wijziging van art. 220 Grw. 1840.

Dat artikel zou toen worden vervangen door twee artikelen. De aanhef van het 1^e luidde: «De Staten hebben het toezigt en gezag over alle binnen hunne provincie bestaande en met 's Konings goedkeuring op te rigten besturen van hooge en andere heemraadschappen.» Het andere bepaalde dat: «behoudens de algemeene voorschriften der wet, de voor die besturen bestaande provinciale of bijzondere [reglementen en politieverordeningen, nieuwe regeling der verplichtingen van de ingelanden, aan de Staten moeten overlaten, en slechts eenige voorwaarden, daarbij in acht te nemen, kunnen stellen; het geval uitgezonderd dat de zaak twee provincien betreft en de Staten niet tot overeenstemming kunnen komen.

Themis, D. I, 2de St. [1854].

ningen in stand worden gehouden, *onverminderd het regt der Staten*, om, onder goedkeuring des Konings, op voordragt of na verhoor van de betrokken besturen *of ingelanden*, in de reglementen veranderingen te maken, *of nieuwe vast te stellen.*»

«Het eerste artikel, zoo werd in de Memorie van Toelichting gelezen, heeft voornamelijk ten doel, om de daarin vervatte bepalingen ook op nieuw *op te rigten waterschappen* toepasselijk te maken. Het ander strekt, om meer duidelijke voorschriften te geven zoowel ten opzichte van het wettig bestaan der tegenwoordige reglementen, als omtrent de wijze, waarop bestaande gewijzigd *of nieuwe ingevoerd* zullen worden.»

Van de kundige ontwerpers der herziening van 8 Maart 1848 kan niet worden aangenomen, dat zij zich aan een pleonasme schuldig maakten. De, voor nieuw op te rigten waterschappen vereischte, nieuwe reglementen zouden door de Staten worden vastgesteld. Dit was de duidelijke zin van de voorgestelde bepalingen.

§ IV. Vluchtige terugblik op de geschiedenis der wijziging van art. 220 Gr. 1840 in den zomer van 1848.

Bij nalezing van de Geschiedenis der Grondwet, door den heer Voorhuis, bl. 470 VII, en noot op bl. 471, wordt de overtuiging erlangd, dat bij de inlassching der woorden: *en nieuwe vast te stellen*, en bij den aandrang daartoe, het oog op het Geldersch polderreglement was geslagen; zie o. a. bl. 472 XII: «De bevoegdheid der Staten om de *inrigtingen* te veranderen, is *onbeperkt* en sluit dus de bevoegdheid in, om *geheel nieuwe* en algemeen in de provincie werkende veranderingen van dien aard te maken. *De Regering acht dit zelfs zeer wenschelijk.*» en verder bl. 472 XIV en XV, bl. 477 XXI, vermeldende, in verband met de voorgedragen wijziging, de afkeuring door sommige leden der

Staten-Generaal van hetgeen in Gelderland was geschied. Eindelijk verwijs ik naar de verklaring des Ministers bl. 478, 3^e zinsn., dat het beginsel van art. 220 *onveranderd* was gebleven.

Wat dus *vóór* 1848 mogt, mag ook *na* dat tijdstip geschieden. Vergelijk hierover § VII.

Neen, zeggen sommigen, want de Regering heeft in 1848 zich borg gesteld voor het voortdurend zelfstandig bestaan van *al* de waterschappen, zonder wijziging der grenzen, lasten, enz.; «*de huishoudingen, die gij bestuurt, zijn ons heilig*», zoo sprak de Minister.

Het Gouvernement en de Staten-Generaal wilden dus allerverderfelijksten *stilstand*? De ontwerpers eener zoo doortastende hervorming onzer staatsregeling, die onder den invloed der «*stoute wending aller Staten*» tot stand kwam, zouden een stelsel van behoud hebben gehuldigd, dat reeds *vóór* de Maartsche buijen afkeuring verwierf (zie § III)? Is dit wel aannemelijk? De Minister, die de even aangehaalde woorden uitlette, zeide gelijktijdig (VOORDUIN, l. c. bl. 469): «*De bestaande inrigtingen zijn in stand gehouden en daaraan is de klem verzekerd, die zij nu bezitten, zoolang zij blijven bestaan.*» De Regering zelve scheen dus aan geen voortdurend bestaan te denken.

§ V. Beknopte schets van het voorbeeld, waarnaar telkens wordt verwezen.

Hetgeen door de Staten van Gelderland is geschied, heeft, dit is reeds blijkbaar uit de laatste zinsnede van bl. 311, in den scherpzinnigen uitlegger der Grondwet van 1840 een krachtigen verdediger gevonden. Hem scheen het boven twijfel, dat de Staten krachtens art. 220 dier Grondwet bevoegdheid hadden, nieuwe waterschappen op te rigten, bestaande met andere te vereenigen enz.

De Minister DE KEMPENAER, met het Geldersch rivier-

polderreglement volledig bekend, wees, volgens den heer VOORDUIN, l. c. bl. 473, tot verdediging van art. 192, op hetgeen, *in den geest van artikel 220 Gr. 1840*, in Noordbrabant, *Gelderland* en Overijssel reeds was gedaan. «Op dien weg moest worden voortgegaan, en eenvormigheid en regelmatigheid worden bevorderd.»

Tot aanwijzing wat in Gelderland is geschied, schijnt het best, een hevigen bestrijder van het reglement, Mr. A. G. BROUWER, te laten spreken: «Collegien en besturen, welke de Grondwet erkent, worden ontbonden.» *Proeve tot betoog der dringende behoefte van dijk- en polderzaken in Gelderland aan eene grondwettige herstelling*, Zalt-Bommel, 1842, bl. 23. De overeenkomsten werden, zonder toestemming, tegen den wil van de contractanten, als waren zij minderjarig, vernietigd (bl. 57); de oude verdeeling der lasten werd verbroken; «alle vrijdommen en oude verdeelingen van eigenlijke polderlasten, evenzoo alle omslagen of bijdragen, welke niet bundersgelijk over al de landen, binnen den polder gelegen, worden omgeslagen, worden met de invoering van dit reglement afgeschaft,» zoo luidde art. 52 van het reglement, goedgekeurd bij Kon. besluit van 23 September 1837 n°. 57 (1) (art. 77 van het tegenwoordige); men stelde eene circumscriptione vast, «dat is eene regeling van andere maatschappen (waterschappen) dan door de eigenaren (?) waren opgericht, en sinds eeuwen door het openbaar gezag waren erkend»; polders werden vernietigd, of met andere vereenigd, of gesplitst, zooals de Boemelerwaard in twee districten, bl. 62. (Vergelijke artt. 2, 70 en 71 van het tegenwoordig reglement). (2).

(1) Bijv. tot het Staatsblad 1837 no. 318, p. 567 sq.

(2) Met die regeling strookt weinig de bepaling van art. 2, laatste zinsnede, van het reglement van 1837 (art. 4 van het tegenwoordige), dat,

De Staten van Gelderland zijn op den ingeslagen weg voortgegaan en hebben nopens het gebied van sommige waterschappen wijzigingen vastgesteld.

In het voorbijgaan zij opgemerkt, dat de navolging van het voorbeeld door die Staten gegeven, ook om de volgende reden mag worden aanbevolen. De door sommige dorpspolders voorbeeldeloos slecht onderhouden dijken en verwaarloosde krib- en pakwerken zijn thans door de dijkstoelen in vrij voldoende staat gebragt. De invoering eener dijksverdediging uit ééne hand door de districtsbesturen in Gelderland wordt als eene der oorzaken beschouwd, waaraan het, onder hooger en zegen, te danken is, dat de opruiming der ijsbezetting op de Nederlandsche rivieren in de laatste jaren met minder gevaren dan vroeger gepaard ging en slechts geringe schade toebrengt. Eere dus hun, die niet schoomden eene moeilijke en ondankbare taak op zich te nemen en de Grondwet in gezonden, althans in een weldadigen zin uitlegden.

§ VI. Eenige voorbeelden tot staving, dat ook in vorige eeuwen de magt van het hooger gezag over de waterschappen als zeer uitgestrekt werd beschouwd.

«Wij zien de overheid magtigen tot aanleg van nieuwe dijken of weteringen, de rigting er van voorschrijven, en het gebied van het waterschap bepalen.»

«Dit geschiedt in den oudsten dijkbrief van Maas en Waal, dien v. 1321 (Geld. Plb. II. Append. p. 8 sqq.), waarbij graaf REINALD de poldergemeente van dien naam instelt.... De oorkonde teekent de twee weteringen, die door het land zullen moeten gaan. Zij wijst zelfs de plaatsen aan, waar de sijtwinden of afschuttingen en

«waar thans geene polderbesturen der 3^e of 4^e klasse bestaan, er geene zullen worden daargesteld, ten ware de geërfden of grondeigenaren het mogten verlangen.»

sluizen moeten worden gemaakt, en de wijze, waarop zij behooren te werken. In 1390 gebiedt ALBRECHT VAN BEIJEREN de gelanden in Hoogeveen en den Benthorn een waterschap, uitwaterende in den Rijn, te graven.» THORBECKE, Brief enz. bl. 47 en vgg., alwaar vele sprekende voorbeelden, dat de waterschappen niet door vereeniging van ingelanden, maar door het hoogste gezag werden ingesteld.

Bij de menigte publiekregtelijke inrigtingen van waterschappen, aldaar en hierboven bl. 312, aangestipt, wil ik nog enkele voegen.

In den Schouwbrief van den Lekdijk bovendams v. 1323 werd het gemeene land onder dien dijk bepaald, als liggende «tusschen de Lek en de sluis te Otterspoor, de Lek en den Meerndijk en tusschen Amerongen en den IJsseldam.»

Latero procedure met den heer VAN NELLESTEIN heeft de min naauwkeurige omschrijving van het dijksgebied doen betreuren. Zie VAN RIJCKEVORSEL, *Bijdrage tot de kennis der hoogheemraadschappen* enz. Utrecht, a°. 1846, bl. 33 en Bijl. IV, afdruk van een opmerkelijk vonnis der Utrechtsche regtbank v. 22 Sept. 1843.

Naauwkeuriger is, in het handvest van WILLEM v. BEIJEREN, Grave van Holland en JAN VAN BEIJEREN, van 1 Oct. 1413, waarbij het waterschap van Bijleveld is ingesteld, de «waterganc» beschreven, waardoor zij, die gelant zijn op Reijerscoop en op Bijleveld, hun water mogen leiden tot in den Amstel (1).

Niet minder naauwkeurig is de bepaling van het waterschap van Heicop, genaamd de Lange Vliet, ingesteld door FLORUS, bisschop van Utrecht, in 1385. Bij dien schouwbrief werd aan de ecclesien, cloosteren, riddersen en knapen van de stad Utrecht en van de landen, die geërfd zijn tot Jutphaas beneden den

(1) Zie gedrukte Handvesten voor het waterschap Bijleveld.

Rijn in Galecop, Heicop, op Raven, in de Rosweide en tot Papendorp, gegund een watergang te maken, aanvangende bij Heicop en strekkende van daar voort tot den Ouden Rijn enz. De Schout van Utrecht zou ten eeuwigen dage dijk- en watergraaf zijn (1).

Men raadplege verder de reglementen van Groningen voor onderscheidene zijlvesten en dijkregten vastgesteld door Prinses ANNA in 1755; verder die van waterschappen in Friesland, bijv. Arbitrament of uitspraak van den hove van Friesland van 27 Sept. 1718, nopens het onderhoud der contributie zeedijken van Westdongeraardeel; waarin het gebied van punt tot punt is geteekend, te lang om hier uit te schrijven; het werd ook overgenomen in art. 1 van het reglement voor dit waterschap, goedgekeurd bij Kon. besluit van 22 Aug. 1853 n^o. 32.

Eindelijk, om niet te wijdloopig te worden, wijs ik naar de naauwkeurige bepaling van den ring van bedijking en droogmaking van plassen onder de ambachten Hazerswoude, Benthuisen, Noordwaddinxveen, Hoogeveen, Zoeterwoude en Benthorn, in art. 1 van het octrooi der Staten van Holland en Westfriesland van 12 Mei 1759 en in art. 1 van het generaal reglement.

Geen octrooi tot droogmaking van plassen kwam onder mijne oogen, waarin geene regeling van het gebied werd gevonden.

Over het deel door de Overheid oudtijds genomen in het regelen der dijklasten en in de samenstelling van het besturend personeel, zal hierna worden gesproken.

§ VII. Aanwijzing van hetgeen onder de werking van art. 222 Gr. van 1815 en art. 220 Gr. van 1840 geoorloofd werd geacht.

Slechts enkele feiten.

(1) Utrechtsch Plac. Bock, D. II blz. 129.

Ik sprak reeds, bl. 313, van art. 13 der reglementaire verordeningen van 1819.

Ingevolge het Kon. besluit van 25 Sept. 1817 l^a. Y was tot oprigting van een waterschap in Groningen slechts noodig het besluit van de *meerderheid* der ingelanden, of liever der eigenaars van drie vierde der in te polderen gronden. Dit is, gewijzigd, overgenomen in art. 35 van het Grondreglement.

De instelling van nieuwe waterschappen geschiedt daar zoo menigvuldig, dat de Staten niet dan schoorvoetende overgingen tot de bepaling, in dat artikel, dat tot de oprigting van een waterschap de goedkeuring der *Staten* en niet, zoo als vroeger, alleen die van Gedep. Staten, wordt gevorderd. Meermalen worden daar, ten gevolge van de sterke toeneming der inpolderingen, waterschappen opgeheven, gesplitst of met andere vereenigd.

Gewigtige beschouwingen komen in de rapporten der commissien over dit reglement voor. In Groningen gold tot dusver de bij Kon. besluit van 3 Febr. 1820 n^o. 62, na verhoor van den Raad van State, ingevoerde regel, dat de minderheid zich aan de meerderheid moest onderwerpen. De eigenaren van een derde der gronden moesten zich laten welgevalven hetgeen de eigenaren der overige twee derde wilden ondernemen. De regel is noodig en moest algemeen zijn ingevoerd; doch de vaststelling daarvan bij koninklijk besluit toont, hoezeer de waterschappen na 1815 als aan hooger gezag onderworpen werden beschouwd.

Door invoering van het bij Kon. besluit van 18 Oct. 1835 n^o. 60 goedgekeurd, laatstelijk in 1845, onder goedkeuring des Konings (besluit van 11 Sept. 1845 n^o. 51, na verhoor van den Raad van State) gewijzigd reglement op het beheer der dijken enz. in Overijssel, werden onafhankelijke polders in districten ingelijfd en werden andere districten door wijziging van grenzen

uitgebreid of ingekrompen (zie artt. 1 en 2). Zoo werd vroeger bij besluit van het departementaal bestuur van Overijssel van 5 Sept. 1804 het beheer over alle dijken en zeekeringen in het kwartier van Vollenhove, tot dien tijd onder de onderscheidene Schouwen in de verschillende districten, met uitzondering van de paalwerken, waarover afzonderlijk beheer door het collegie van de Smalle verdeeling, gebragt onder ééne directie, namelijk van het heemraadschap des kwartiers van Vollenhove.

De geschiedenis van de vereeniging der dijkbesturen, belang hebbende bij den Noorder IJ- en Zeedijk, levert eene zoo sterk sprekende bijdrage voor de stelling, dat de tegenwoordige Statenvergaderingen en het Gouvernement den vroeger ingeslagen weg volgen, dat ik haar uitvoerig wensch mede te deelen.

«De stormen van het najaar van 1836 hadden aan de zeedijken van Noordholland, langs het IJ en de Zuiderzee, aanzienlijke schade toegebragt. Verscheidene districten en polders, belast met het onderhoud ook van zeedijken, waren niet bij magte om de groote kosten van herstel te dragen. De provincie kwam door eene geldleening te gemoet, waaruit zij buitengewone subsidiën gaf.» (1). Dit deed de Regering op voorzieningen bedacht zijn. Den 8 Junij 1837 n°. 103 (*Notulen der Staten* v. 1837, bl. 192) schreef de Minister DE KOCK een brief, waarin, onder verwijzing naar de vervallen wet van 1810, eene bepaalde regeling, in den geest dier wet, van de Staten werd verlangd. Z. Exc. maakte opmerkzaam op de ongelegenheid, gevolg van

(3) Met deze zinsnede vangt de als handschrift gedrukte, doch aan de Staten van Noordholland uitgereikte brochure van Mr. W. BOONACKER, *Over het Reglement omtrent het dragen der kosten van den Noorder Y- en Zeedijk*, a° 1851, aan. Zij verdient bijzondere raadpleging door hen, die deze zaak meer van nabij willen kennen.

de toenmalige omschrijving der Noordhollandsche dijk-districten, waardoor kleine polders of districten met het onderhoud van een kostbaren dijk geheel alleen belast zijn. De regeling moest, volgens het verlangen des Konings, strekken, om al de belanghebbenden bij eene waterkeering in hare kosten te doen bijdragen.

Eerst in 1841 werden door Gedeputeerde Staten voorstellen ter uitvoering van den wensch der Regering bij de Staten ter tafel gebracht, bepaaldelijk tot regeling van het onderhoud van den Noorder Y- en Zeedijk. Zij namen de inrigting van Westfriesland tot voorbeeld, zie brief van Gedep. Staten van 30 Junij 1841 n^o. 4 (*Notulen der Statenvergadering van dat jaar*, bl. 78. «Dit dijkdistrict was vroeger en is nog in groote ambachten verdeeld. Vroeger hadden deze ambachten elk een afzonderlijk en zelfstandig dijkbestuur, gaande over een bepaald gedeelte dijks. Doch thans zijn zij onderling vereenigd, in dier voege, dat wel is waar elk ambacht het beheer over zijn eigen gedeelte dijks behoudt, zoodanig echter, dat er tevens is ingevoerd een gemeenschappelijk toezigt over den geheelen omvang der dijken door tusschenkomst van een collegie van hoofdingelanden, *dat de uit te voeren werken regelt*, waartegen ook de ambachten quotas-gewijze in de kosten van den geheelen dijk voorzien.

«Deze onderlinge vereeniging en verwaarborging der afzonderlijke ambachten heeft het gelukkige gevolg gehad, dat de dijken van Westfriesland thans oneindig beter worden onderhouden dan vroeger, en vooral ook dat, terwijl voorheen de Staten van Holland meermalen verplicht waren tot het bijstaan der afzonderlijke ambachten, deze thans, vereenigd, zeer aanzienlijke kosten van verbetering en verzwaring der dijken kunnen dragen.»

Dezelfde beweegredenen, die tot deze vereeniging leidden, waren volgens Gedep. Staten ook aanwezig bij de dijkcollegien en verdere waterschappen, met Schermer-

boezem in verband, die door den Noorder Y- en Zeedijk of liever door de aaneengeschakelde deelen van dien dijk worden beschermd.

Bepaling dat, *zonder vereeniging* en onderlinge verwaarborging, al die waterschappen in zekere evenredigheid zouden bijdragen in de kosten van de onderscheidene deelen des dijks, scheen niet van willekeurigheid vrij te pleiten en zou sommigen ligt tot schadelijke verwaarloozing des dijks, onder het bestuur der verschillende collegien, verleiden.

Daarom achtten Gedep. Staten eene vereeniging, zooals in Westfriesland, wenschelijk en noodzakelijk. Zij stelden verder als beginsel, dat niet alleen *al de oude*, maar ook de *nieuwe* landen (drooggemaakte meeren en plassen) binnen hetzelfde hooffdistrict in zekere mate tot de dijklasten moesten bijdragen.

De Staten vereenigden zich in de vergadering van Julij 1841 (*Notulen* bl. 115) met *algemeene* stemmen met het voorstel van Gedep. Staten, strekkende:

1°. dat de dijkbesturen, tot hetzelfde natuurlijke hooffdistrict behoorende, zich zooveel mogelijk moesten vereenigen op den voet der inrigting in Westfriesland;

2°. dat Gedep. Staten zouden trachten deze regeling door de betrokken dijkbesturen te doen ontwerpen;

3°. dat, wanneer de dijkbesturen zich ongenegen mochten betoonen tot het aangaan van zoodanige vereeniging, *de Staten in dat geval gebruik zouden maken van hun grondwettig gezag, om zelve dergelyk ontwerp te maken en aan 's Konings bekrachtiging te onderwerpen.*

«Vereeniging van alle, tot één zelfde natuurlijk hooffdistrict behoorende, polderbesturen, hetzij met, hetzij buiten hunne toestemming, en zulks met het oog op het bepaaldelijk geopend vooruitzigt, om de tot dus ver niet aan den zeedijk schatplichtige *oude*, en ook de *nieuwe* landen in zekere mate aan den zeedijk plichtig te stellen,

op grond van door niemand betwijfeld belang, ziedaar wat de Staten van Noordholland, *overeenkomstig de inzigten van het Gouvernement*, met algemeene stemmen goedkeurden.» Mr. W. BOONACKER l. c. bl. 23.

De Gedep. Staten begonnen, ter uitvoering van het besluit der Staten, met het plan voor de vereeniging der zeedijken, van den St. Aagtendijk af langs het noorderboord van het Y en langs de Zuiderzee tot den Westfrieschen dijk.

Overeenstemming kon niet of hoogst bezwaarlijk worden verkregen, zelfs niet van de van ouds dijkpligtige besturen; *Notulen* 1842, blz. 95, 1843, blz. 134. De Staten besloten eindelijk, nadat de groote meerderheid der belanghebbenden was toegetreten, «krachtens de hun bij de Grondwet verleende magt tot verandering van de inrigtingen der waterschapsbesturen», de vereeniging van het dijkbestuur van den Noorder Y- en zeedijk te bepalen.

Hun besluit van 7 Julij 1843, goedgekeurd bij Kon. besluit van 29 Augustus 1843 n^o. 44, na advys van den Raad van State, bepaalde in art. 1. «De heemraadschappen en dijkbesturen, belast met het onderhoud van eenige gedeelten van den Noorder Y- en Zeedijk, van den St. Aagtendijk tot den dijk van Westfriesland, worden vereenigd onder het toezigt van een collegie van algemeen bestuur met het doel om dezen dijk op gezamenlijke kosten te onderhouden en, waar het noodig is, te herstellen en te verbeteren.»

Krachtens art. 3 worden de kosten van onderhoud, herstel en verbetering door ieder waterschap, volgens nader in billijkheid vast te stellen quotas, gedragen.

In 1845 werd een definitief reglement van bestuur voor het collegie van hoofdingelanden, dat bij art. 4 van het besluit van 1843 met het algemeen toezigt of bestuur was belast, benevens eene regeling der quotas, vastgesteld.

Volgens het eerste reglement, door den Koning, na ingewonnen advys van den Raad van State, bij besluit van 22 Nov. 1845 n^o. 135 goedgekeurd, bestaat het collegie van hoofdingelanden uit negen leden, te benoemen door den Koning op voordragt van de daarbij aangewezene dijkbesturen, en moet elk waterschap, belast met het onderhoud van een gedeelte dijks, jaarlijks eene beëraming der uit te voeren werken aan het collegie van hoofdingelanden inzenden, dat, na inspectie des dijks, de uit te voeren werken, onder goedkeuring van Gedep. Staten, *bepaalt* en in het najaar schouwt voert.

Intusschen bleven Gedep. Staten, vooral op aandrang van het collegie van hoofdingelanden, zich toeleggen om het beginsel in toepassing te brengen, ingevolge hetwelk ook de tot dus ver niet dijkplichtige oude en nieuwe landen in zekere mate in de kosten van onderhoud des dijks zouden dragen. Eerst in 1847 konden zij deswege een voorstel bij de Staten ter tafel brengen, dat den 7 Sept. 1847 tot besluit werd verheven. Gedep. Staten verklaarden in den brief van 1 Julij 1847 n^o. 3, dat de magt in art. 220 Grw., tot wijziging der reglementen, *geheel den aard* en de huishouding dezer instellingen omvat.

De tegen het besluit der Staten ingebragte bezwaren verdraagden de goedkeuring. De Minister vroeg inlichtingen en nadere overwegingen.

In 1848 antwoordden Gedep. Staten met berigt, dat de Staten, in de vergadering van 7 Julij 1848, bij hun vroeger besluit, bijna met algemeene stemmen, hadden volhard. De zaak bleef bij het departement van Binnenl. Zaken onafgedaan, totdat de Minister daaraan in Junij 1851 werd herinnerd. De Minister verklaarde, dat, ware de zaak hem vroeger onder het oog gebracht, hij geene zwarigheid zou gemaakt hebben om het vroeger vastgestelde reglement aan den Koning ter goedkeuring aan te bieden, doch dat het

wenschelijk ware, dat de nieuw opgetreden Provinciale Statenvergadering in de gelegenheid wierd gesteld, nopens dat stuk hare meening kenbaar te maken. Volgens den Minister leed het echter geen twijfel, dat de Staten tot de vaststelling der bijdragen voor het onderhoud en de verbetering van den dijk bevoegd waren, en dat zij de dijkpligtigheid mogen uitbreiden over waterschappen, vroeger daaraan niet onderworpen. Ook scheen de verdeeling der lasten naar de kadastrale *huurwaarde* der perceelen goedkeuring te verdienen, zonder dat, zoo als door sommigen was beweerd, eene herziening van den kadastralen omslag daarmede gepaard behoeft te gaan. (*Notulen Zomervergad.* v. 1851).

In de wintervergadering van 1851 vereenigden de Staten zich, met 43 tegen 16 stemmen, met het besluit van hunne voorgangers, waarna het door den Koning bij besluit van 27 Nov. 1851 n^o. 57 werd bekrachtigd.

Volgens deze regeling zullen de tot dus ver dijkpligtigen jaarlijks *f* 40,000 opbrengen; wat overschiet dient tot het maken van een reservefonds; en zullen de kosten, die in een jaar de som van *f* 40,000 overschrijden, over *al* de *oude* landen, door den zeedijk beschermd, worden omgeslagen. Wordt in een jaar meer dan *f* 60,000 gevorderd, dan wordt het meerdere omgeslagen over *al de oude en NIEUWE* landen, die liggen van den St. Aagtendijk af langs de noordzijde van het Y en noordwaarts langs de Zuiderzee tot den Westfrieschen dijk met al de binnenlanden van de provincie tot de Zijpe, die door Schermerboezemwater worden bespoeld, of daarmede in onmiddellijk verband staan. De omslagen geschieden naar de *kadastrale huurwaarde*.

Zoo werd eindelijk in 1851, gedeeltelijk althans, het door den Koning in 1837 aangegeven denkbeeld verwezenlijkt, na herhaald onderzoek, na langdurige beraadslagingen, na uitgebreide rapporten van Gedep. Staten

en van commissien uit de Staten, na grondige advyzen (zooals mij verzekerd is) van den Raad van State. Meer dan één Minister werd tot medewerking geroepen. Men herinnere zich verder, dat de gewijzigde inrigting van de Westfriesche ambachten tot leiddraad heeft gestrekt.

Nog een ander voorbeeld.

Reeds vroeger werd de oorsprong van het heemraadschap van Mark en Dintel herdacht. Het schijnt van belang eenige meerdere bijzonderheden van dit waterschap, alsmede van de instelling van het heemraadschap van den Steenbergschen en Rozendaalschen Vliet mede te deelen.

Het eerste werd ingesteld bij besluit van het departementaal bestuur van Noordbrabant van 13 Dec. 1804, nadat de *meeste*, dus niet alle, geïnteresseerden zich met het plan van kanalisatie hadden vereenigd. Bij het besluit werd *bevolen*, dat de rivier de Mark en Dintel, door het leggen van voldoende schutsluizen en het doen der noodige diepingen, ter bevordering van den afvoer van het polderwater, alsmede in het belang der scheepvaart, in een binnenkanaal zou worden veranderd; dat de kosten van dit werk, behalve door een subsidie uit de departementale kas, en een voorschot van *f* 150,000, door het Staatsbewind uit de nationale fondsen toegestaan, zouden worden gedekt door eene geldleening ten laste der betrokken landerijen; ook werd bepaald, dat over de landen *f* 1 per gemet zou worden omgeslagen tot voorziening in de renten en aflossing van het op te nemen kapitaal en tot teruggaaf van het voorschot; voorts dat de nieuw in te voeren omslag zou gaan over alle polders in de Mark en Dintel uitwaterende en over alle buitenlanden lager liggende dan den gewonen vloed; eindelijk, dat de uitvoering van en het voortdurend beheer over dit werk zou worden opgedragen aan een heemraadschap uit de geërfden te

benoemen, dat tevens met de invordering der gemetgelden, alsmede van de vaart- en schutgelden, te heffen van de scheepvaart ten behoeve van het heemraadschap, werd belast.

De digtingswerken bezweken in het jaar 1810 voor het geweld van het water; het bestuur van het heemraadschap droeg echter zorg, dat de rivier zooveel mogelijk in goeden staat werd gehouden, alsmede voor de betaling der lasten van het heemraadschap, waartoe het door invordering der gemetgelden in staat werd gesteld.

Bij Kon. besluit van 15 Dec. 1824 n°. 37 werden, na verhoor van den Raad van State, nieuwe schikkingen, buiten de belanghebbenden om, genomen en werd de herdigting bevolen. De omslag werd nader geregeld; de landen werden in klassen verdeeld; die der eerste moesten *f* 1,25 per gemet betalen, en zoo aflopend tot de landen der 6° klasse, die op 15 cent moesten worden aangeslagen. Het bestuur van het heemraadschap werd in 1828 ontbonden en het beheer voorloopig aan eene commissie van administratie opgedragen; bij Kon. besluit van 10 Dec. 1829 werd een nieuw bestuur benoemd, dat vervangen werd door het bestuur, ingesteld naar aanleiding van het in 1851 ingevoerd nieuw reglement.

In 1821 kwam het door den Koning opgerigte heemraadschap van den Roozendaalschen en Steenbergschen Vliet tot stand. De digting dezer rivier, ten koste der belanghebbenden, werd evenzeer door den Koning, bij besluit van 28 Aug. 1821 n°. 75 (*Bijv. tot het Staatsblad*, VIII, 2° stuk, bl. 932 vgg.), na verhoor van den Raad van State, *bevolen*. Bij latere koninklijke besluiten werd de omslag bepaald over de polders en landen bij dit werk betrokken.

Ik kon nog spreken over de oprigting van het heem-

raadschap van het kanaal van Steenenhoek ; doch deze is algemeen bekend (1).

Minder de geschiedenis der uitbreiding van het heemraadschap van den Amstel en Nieuwer-Amstel.

Het heemraadschap ter Nieuwer-Amstel dagteekenende van het jaar 1520 , toen het bij octrooi van Keizer KAREL V werd gevestigd , omvatte in zijn ring drie polders , grenzende aan Amsterdam. Het was klein van omvang en had slechts weinig werken te onderhouden. Zoo bestond het heemraadschap , toen daaraan bij Kon. besluit van 5 April 1823 n^o. 77 , geheel ongezocht en zelfs aanvankelijk tegen zijn bepaald verlangen , werd *opgedragen* de uitvoering van een door Z. M. goedgekeurd , buiten het waterschapsbestuur om opgemaakt , ontwerp tot verbetering der vaart langs den Amstel , Drecht en Aar , met het doel om een waterweg voor *grootte* schepen tusschen Amsterdam en den Rijn , of liever eene regtstreeksche verbinding tusschen Amsterdam en de Zuidelijke provincien des Rijks te openen.

Het heemraadschap , waaraan bij dat besluit de naam van heemraadschap van den Amstel en Nieuwer-Amstel werd gegeven , werd daardoor in gebied zeer uitgebreid ; de geheele Amstelstroom en de rivieren de Drecht en de Aar , benevens de wegen daar langs tot de Rijnbrug tegenover de Goudsche sluis onder Aarlanderveen , werden aan de zorg van het waterschapsbestuur opgedragen , met bepaling , dat het door eene geldleening in de kosten van verdieping en verbreding van dat vaarwater en van verbetering der landwegen zou voorzien ; de opbrengst

(2) Zie: Een woord uit de Over- en Nederbetuwe tegen het ontworpen reglement op het waterschap van Steenenhoek , Tiel , bij VAN LOON , 1851 , *Tielsch Weekblad* 1851 n^o. 411 ; *Arnh. Courant* 1851 , n^o. 221 en 237 , inzonderheid ook de Memorie van Toelichting van het ontworpen reglement , en de Beschouwingen aangaande dit kanaal door de afd. Culenborg der Geld. Maatsch. van Landb. Tiel , bij VAN LOON , 1847.

Themis , D. I , 2de St. [1854].

van tolregten en vaartgelden binuen het heemraadschap zou strekken tot dekking der rentebetaling en aflossing.

Van den ongelukkigen afloop dezer onderneming, die spoedig door de afbreking⁷ der handelsbetrekking tuschen Amsterdam en de Zuidelijke provincien in 1830, later door den aanleg van spoorwegen en de vrije vaart langs de Ringvaart van den Haarlemmermeerpolder, werd gedrukt, behoeft hier niet te worden gewaagd, evenmin van de belangrijke bijdragen van het Rijk tot dekking der jaarlijksche tekorten. Ik herinnerde de uitbreiding slechts van het waterschap, om nog een bewijs te leveren, zoo als in het vonnis der Regtbank te Breda v. 3 Sept. 1850 (*Wbl. v. 't R. n.º. 1169*) wordt gezegd, dat «het algemeen belang, onder de verschillende staatsregelingen, die elkander hier te lande zijn opgevolgd, het zij aan de departementale besturen, het zij aan de hooge Regering, in zaken van waterstaat zekere magt heeft doen opdragen, krachtens welke zij den aanleg van werken konden bevelen en het bestuur, benevens de wijze hoe de kosten zouden gevonden worden, konden regelen.»

Intusschen verklaar ik gaarne, dat ik geenszins goedkeur noch de wijze, waarop in 1824 de inrigting van het heemraadschap de Mark en Dintel werd veranderd, noch de wijze, waarop het heemraadschap van den Steenbergschen en Rozendaalschen Vliet tot stand kwam, noch de wijze, waarop het nieuwe heemraadschap van den Amstel en Nieuwer-Amstel werd ingesteld.

De besturen der waterschappen onderwierpen zich aan de hun, soms zonder hunne raadpleging, opgelegde verplichtingen, sloten geldleeningen, deden omslagen over de landen van het waterschap, voerden de voorgeschreven werken uit en belastten zich met het beheer; de ingelanden kozen het bestuur; en zoo werd aan de zaak een onbetwistbaar legaal karakter gegeven.

De billijkheid echter vordert, dat bepalingen, zoo diep ingrijpende in de belangen van de landbezitters, niet dan na overleg met hen worden vastgesteld. Van daar ook, dat na 1850 geen nieuw waterschapsreglement tot stand kwam, dan nadat 'de bestaande besturen of ingelanden in de gelegenheid waren gesteld hunne opmerkingen en wenschen kenbaar te maken.

De tegenwoordige inrigting van den Staat, de invoe- ring van een algemeen bestuur, van algemeen Rijks toezigt, moet leiden tot grootere mildheid van wetgeving, dan tijdens de oude Republiek kon worden gewacht, toen alles afhing van een gezag, dat tevens wetgeving en bestuur was.

Meerdere mildheid werd zelfs, waar het de instelling van nieuwe waterschappen, de oprigting van nieuwe dijken ter bescherming tegen de zee of tegen rivieren gold, in de Fransche wet van 16 Sept. 1807 (Bull. n°. 162) gevonden. Art. 33 dier wet bepaalt: «Lorsq'n'il s'agira de construire des digues à la mer ou contre les fleuves, rivières et torrens navigables ou non navigables, la nécessité en sera constatée par le Gouvernement et la dépense supportée par les propriétés protégées dans la proportion de leur intérêt aux travaux; sauf les cas où le Gouvernement croirait utile et juste d'accorder des secours sur les fonds publics.» Het Gouvernement besliste dus, krachtens deze wet, over de noodzakelijkheid tot aanleg der werken, doch vooraf moest een syndicaat van de grootste grondeigenaren door den prefect worden benoemd (art. 34 in verband met artt. 7 en vgg.), dat voor de gemeenschappelijke belangen moest waken en deskundigen benoemde. Vervolgens werd het plan van het werk vastgesteld, en daarna werd eene commissie ingesteld (art. 42 en vgg.), waarvan de leden door de Regering werden gekozen «*parmi les personnes qui seront présumées avoir le plus de con-*

naissances relatives soit aux localités soit aux divers objets sur lesquels ils auront à prononcer.» De commissie wees o. a. aan hoeveel ieder in de kosten moest dragen. Er was beroep van de uitspraak der commissie op den raad van prefectuur; de eindbeslissing werd door den Raad van State genomen.

Het schijnt noodig te herinneren, dat die wet niet het oog heeft op bestaande waterschappen; maar dat «zij zich, zoo als de heer THORBECKE deed opmerken, geheel houdt binnen den kring van de Fransche denkwijze; zij spreekt alleen van individuen, wier landen, volgens het oordeel van het Gouvernement, worden beschermd door werken tegen het water opgeworpen, en dat zij voor die gevallen de verpligting van de bezitters dier erven regelt.» *Bijblad*, 2^e Kamer 1852/3, bl. 447².

§ VIII. Vluchtige terugblik op hetgeen in de laatste jaren door sommige Statenvergaderingen is verordend, waardoor wordt aangetoond hoe zij art. 192 Gr. v. 1848 verstaan.

Ik meldde reeds de oprigting van het nieuwe waterschap van Tuffelen en van dat voor de uitwatering van Grave naar den Amer; voeg er bij de instelling van den polder onder Nuland; alle in Noordbrabant.

Opmerking verdient ook de bepaling van art. 47 van het reglement voor het heemraadschap van de Mark en Dintel, en van art. 47 van het reglement voor het heemraadschap van den Steenbergischen en Roozendaalschen Vliet: «Wanneer de vergadering van stemhebbende ingelanden niet mogt toestemmen in de uitvoering van werken, die door dijkgraaf en heemraden noodzakelijk worden geoordeeld, kunnen die werken door Gedep. Staten worden bevolen, na verhoor van de ambtenaren van den waterstaat en onder goedkeuring des Konings. De daarvoor benoodigde som zal door Ged. Staten op de

begrooting worden uitgetrokken, met verhooging, zoo noodig, van het kohier van omslag.»

Ingevolge art. 174 van het reglement van Delfland kunnen alle besluiten van het bestuur van het hoogheemraadschap, of van de besturen der waterschappen daarin gelegen, welke met het reglement van Delfland of met andere verordeningen in strijd zijn, of kunnen strekken ten nadeele van den algemeenen waterstaat of van Delfland of van andere waterschappen, door Gedep. Staten worden geschorst en vernietigd.

De begrootingen en rekeningen van Delfland moeten door Gedep. Staten worden goedgekeurd; gelijke goedkeuring wordt vereischt voor den staat, vaststellende het hoogste bedrag van herstellingskosten van dijken, welke ten laste van dijkpligtigen kunnen worden gebracht, voor den aanleg van buitengewone zee- of rivierwaterkeerende werken, alsmede voor het aangaan van dadingen omtrent de eigendommen van het waterschap (art. 175) (1).

(1) De nieuwere reglementen van Noordholland schrijven voor, dat de besluiten tot het aankopen, verkoopen, ruilen, beleenen of bezwaren van onroerende goederen, inschrijvingen in de grootboeken der N. S., van schuldbrieven of vorderingen, tot het aangaan van leeningen of andere overeenkomsten van blijvenden aard ten behoeve of ten laste van het polderdistrict, en tot het voeren van regtsgedingen, om te werken, de goedkeuring behoeven van Ged. Staten, zie bijv. art. 60 van het reglement voor de polderdistricten in Geestmerambacht, art. 53 laatste zinsnede van het Regl. voor den polder Westzaan. Ook moet het bestuur zich gedragen naar de beslissingen, die door Ged. Staten omtrent de rekening worden genomen, behoudens beroep op den Koning, art. 32 van het eerstgenoemd, art. 98 van het laatstgenoemd reglement.

Het waterschapsbestuur voor de uitwatering van Grave naar den Amer stelt, ingevolge art. 23 van het reglement van beheer, onder goedkeuring van Ged. Staten, de jaarlijksche begrooting van inkomsten en uitgaven vast. Zie verder m. Handleiding bl. 60 en vgg. Ingevolge art. 83 van het Regl. voor de contributie-zeedijken van Westdongeradeel zendt het dijkbestuur jaarlijks aan Ged. Staten, tot onderzoek en goedkeuring, het plan

«Alle geschillen omtrent de toepassing van het reglement, den aanleg of het onderhoud van zee- of rivierwaterkeerende werken tusschen het collegie van dagelijksch bestuur en de vereenigde vergadering of met besturen van waterschappen in Delfland gelegen, worden door Gedep. Staten beslist. Wanneer de vereenigde vergadering de, ten gevolge dier beslissing benoodigde gelden weigert toe te staan, kunnen dijkgraaf en hoogheemraden onder goedkeuring van Gedep. Staten den daartoe gevorderden omslag doen of andere finantieele maatregelen nemen» (art. 177).

Ingevolge art. 181 kan het ontslag van dijkgraaf en hoogheemraden, die weigeren de besluiten van Ged. Staten of den Koning uit te voeren of aan geschorste of vernietigde besluiten van het waterschapsbestuur gevolg geven, door Ged. Staten aan den Koning worden voorgedragen. Ged. Staten zijn in art. 182 wijders bevoegd verklaard, om «wanneer dijkgr. en hoogheemr. of de vereenigde vergadering of de besturen in Delfland gelegen, weigeren of nalatig blijven gevolg te geven aan de bepalingen van het reglement of van andere verordeningen, waarvan de uitvoering verpligtend is, die ten uitvoer te leggen.»

In geene dier bepalingen schijnt (1) *ongeoorloofde* inmenging in het inwendig beheer der waterschappen gelegen. Aan de Staten is immers bij de Grondwet het *toezigt* over de waterschappen opgedragen. Gedep. Staten

der nit te voeren werken, met de daartoe betrekkelijke bestekken en raming van kosten.

(1) Dat men zich verklare tegen ongeoorloofde inmenging, kan niet anders dan goedkeuring verdienen, maar sommigen willen van geene inmenging hoegenaamd hooren, niet inziende, dat «het niet mogelijk is, dat de hoogere magt de belangen van anderen, van het algemeen waarborge, zonder te treden in hetgeen de inrigting van het waterschap vordert.» *Bijbl. 2de Kamer 1852/3, bl. 447^s.*

mogen zich dus niet bepalen bij het doen van aanmerkingen, het mededeelen van bedenkingen. Tegen onwillige of nalatige besturen moet kunnen gehandeld worden. Het oppertoezigt des Konings en het toezigt van Gedep. Staten mogen anders wel uit de Grondwet worden geschrapt.

De vereeniging van de polders het Noord- en het Nieuwland met Delfland (1), in art. 1 van het reglement van het hoogheemraadschap, kan m. i. evenmin krenking van verkregen regten dier polders worden genoemd; vooral niet op de wijze waarop die vereeniging is geregeld. «De buitengronden langs de Maas en de zee hebben van oudsher voor een groot deel tot Delfland behoord, zoo als blijkt uit de oude keuren op den Maasdijk en op de sluizen en buitendijksche werken (2). Zij hebben, zoo niet alle, zeker voor een groot deel van oudsher onder het toezigt van Delfland gestaan, omdat dit er belang bij heeft toezigt uit te oefenen over de voorlanden, waarlangs en waardoor zijne waterkeerende en waterlozende werken gelegen zijn. Die redenen bestaan nog..... Verder is alleen geregeld wat met den algemeenen waterstaat van Delfland in betrekking staat, zonder inmenging in de bijzondere waterstaatsbelangen der binnen het gebied van Delfland gelegen waterschappen. Deze zijn geene verplichtingen opgelegd, noch regten toegekend.» Bijl. II. *Notul. der Staten*, Nov. 1852. «De ingelijfde landen dragen alleen in de kosten, voor zoover zij daardoor worden gebaat. De bemoeijng van het bestuur van Delfland, ten aanzien van de ingelijfde polders, bepaalt zich hoofdzakelijk tot het houden van een algemeen toezigt.» Bijl. I dier notulen, bl. 2. Die vereeniging

(1) «Dat door die voorliggende land en polders tegen zee- en rivierwater wordt gedekt.» Adres van Delflands bestuur.

(2) En uit de oude kaart, zie redevoering van den heer VAN DORSSER, zitting der Staten van 30 Nov. 1852, *Bijv. van het Haagsche Dagblad* blz. 32.

heeft goede vruchten opgeleverd; aan de verdediging dier polders zal nu eindelijk de hand worden gelegd (1).

Ook in Noordholland deinsde men voor doortastende wijziging niet terug. Tot voorbeeld, behalve de zaak van den Noorder IJ- en Zeedijk, hierboven geschetst, de nieuwe inrigting van de Banne Westzaan en Crommenie in het bij Kon. besluit van 6 Aug. 1853 n^o. 28 goedgekeurd reglement van bestuur voor den polder Westzaan.

«Deze polder, zoo leest men in de toelichting van het reglement, bevindt zich in een exceptionelen toestand, welke geene vergelijking met dien van andere waterschappen toelaat. Op eene uitgestrektheid van 1426 bunders met eene bevolking van 16000 zielen, bevat hij 88 houtzaagmolens, 41 oliemolens, 17 pelmolens, 14 papiermolens, 10 verwmolens enz., benevens vele andere fabrieken, pakhuizen enz., zoodat de kadastrale huurwaarde der ongebouwde eigendommen slechts een vierde bedraagt van die der gebouwde. Zeven achtste der bevolking behoort tot den handelstand en het fabriekwezen, slechts een achtste is landbouwende. De fabrickanten, eigenaars der gebouwde eigendommen, hebben evenzeer belang bij het beheer des polders als de landbouwers, eigenaars der gronden. Beider belangen schijnen echter in sommige opzichten met elkaar in strijd. De landbouw vordert een lagen waterstand, de fabrickanten een hoogen tot af- en aanvoer hunner voortbrengselen. Uit dien hoofde is op verlangen van dijkgraaf en heemraden de vertegenwoordiging der gebouwde eigendommen in het bestuur bevorderd, waar-

(1) Zie ook hoogst belangrijk besluit der Staten v. Zuidh. v. 4 Nov. 1853 n^o. 4, waarbij met algemeene stemmen is bepaald, dat de landen tusschen de Lek en de Merwede zullen worden gebragt onder twee waterschappen; en de verslagen, Notulen der Staten v. 27 Nov. 1851 bl. 235, en bijlage der Notulen v. Nov. 1853, waardoor deze, zoo bij uitstek wenschelijke zaak (Not. 1851 bl. 239 vgg.) wordt toegelicht.

tegen de gebouwde eigendommen ook in de lasten van den polder moeten dragen.» De betaling van *f* 50 grondlasten in hoofdsom is met het bezit van vijf hunders land gelijk gesteld. De leden van het bestuur moeten of zooveel land bezitten of voor die som in de grondbelasting zijn aangeslagen. Stemgerechtigd zijn zij, die minstens twee hunders bezitten of minstens *f* 40 wegens grondbelasting in hoofdsom betalen. Behalve den polderomslag over de landen, wordt van de *gebouwde* eigendommen, tot dus ver niet dijkpligtig, één per cent van de kadastrale huurwaarde geheven (1).

Zeer belangrijk is ook de onlangs vastgestelde verordening, regelende het toezigt der Provinciale Staten en van Gedeputeerde Staten op de waterschappen binnen de provincie Noordholland, goedgekeurd bij Kon. besluit van 17 Maart 1854 n°. 71.

Volgens artt. 1 en vgg. kunnen de besluiten van waterschapsbesturen door Gedep. Staten geschorst, door de Staten vernietigd worden. Gedeputeerde Staten beslissen, krachtens art. 5 der verordening, in verband met art. 153 der prov. wet, de geschillen van bevoegdheid tusschen den voorzitter, het collegie van dagelijksch bestuur, hoofdzingelanden of de vergadering van stemgerechtigde ingelanden onderling ontstaan; voorts de geschillen van bevoegdheid

(1) Het is bekend, dat in Overijssel tot dekking der uitgaven o. a. wordt geheven een omslag op de landen en *gebouwen*, geregeld naar de kadastrale huurwaarde; in verband daarmee is het getal stemmen, dat ieder ingeland mag uitbrengen, geregeld in betrekking tot ieders belastbaar inkomen. In de leden van het bestuur is nogtans *grondbezit* een vereischte.

In Noordbrabant is bepaald, dat waar de dijklasten naar de kadastrale huurwaarde worden omgeslagen, de stemgerechtigheid en benoembaarheid in evenredigheid van die huurwaarde plaats hebben. De gemiddelde huurwaarde van het hondertal, in de overige polders voor éne stem gevorderd, zal tot grondslag worden genomen en opklimmen in gelijke reden, als voor de hondertallen is bepaald. Wijziging van het provinciaal polderreglement, goedgekeurd bij Kon. besl. van 2 Aug. 1849 n°. 32.

en andere geschillen van bestuur, die betreffende den waterstand, de bemaling, de waterloozing, de aansluiting van wegen of de verpligting tot onderhoud, tusschen waterschappen gerezen.

Ingevolge artt. 9 en 10 kunnen Ged. Staten gelasten, dat de werken worden opgeruimd, waardoor het provinciaal belang of de waterstaat van andere waterschappen wordt benadeeld, en dat in het onderhoud der werken, die ten laste der waterschapsbesturen zijn, behoorlijk worde voorzien.

De meest belangrijke zijn de volgende bepalingen.

Wanneer door de Provinciale of door Gedep. Staten aan een waterschapsbestuur de uitvoering van eenig werk, eenige staking of opruiming *krachtens deze verordening* is gelast, of eenig ander bevel ter uitvoering van wetten of wettige verordeningen is gegeven, en hoofdingelanden of stemgerechtigde ingelanden weigeren daartoe de vereischte medewerking te verleenen, kunnen Gedep. Staten de uitvoering van het bevolene aan het collegie van dagelijksch bestuur opdragen.

Weigeren de hoofdingelanden of de stemgerechtigde ingelanden de kosten, door de uitvoering van het bevolene te veroorzaken, in den omslag op te nemen, dan kunnen Gedep. Staten het collegie van dagelijksch bestuur magtigen, een buitengewonen omslag tot vinding dier kosten te doen.

Weigert of verzuimt het collegie van dagelijksch bestuur het bevolene uit te voeren, dan benoemen Gedep. Staten, na voorafgaande waarschuwing, een gevolmagtigde, om het bevolene ten uitvoer te brengen. De kosten door die uitvoering veroorzaakt, zullen in dat geval, op de taxatie van den hoofdgenieur, door Gedep. Staten vastgesteld, uit de provinciale kas voorgeschoten, en namens de provincie op de individuele leden van het bestuur worden verhaald. De kosten, die het gevolg van hunne weigering of nalatigheid zijn, kunnen nimmer

ten laste van het waterschap worden gebracht. Artt. 12—14. Voorts zijn regels gesteld nopens de schorsing en het ontslag der leden van het bestuur.

Het verhaal der kosten op de leden van het bestuur schijnt niet zoo goed als het voorschrift van art. 9 der ontworpen wet, regelende de strafwetg. magt der waterschapsbesturen; doch slechts door de wet kan, zoo 't schijnt, aan Gedep. Staten de magt tot het innen van een omslag bij dwangbevel worden gegeven (1).

§ IX. Het belang aan te toonen, dat de Staten in hunne tot dusver uitgeoefende magt over waterschappen worden gehandhaafd, dat inzonderheid de grenzen en de lasten van het waterschap in het reglement worden bepaald, schijnt welhaast overbodig.

Het regtsgeding, dat met het arrest van het provinciaal gerechtshof in Noordholland van 19 Mei 1853 (*Wbl. v. 't R. n^o. 1455*) eindigde, zou vermoedelijk zijn voorgekomen, ware in het reglement van den Anna Paulownapolder het gebied omschreven en de bepaling opgenomen, dat de erfpachter de polderlasten betaalt.

Het belang eener juiste omschrijving van het gebied springt in 't oog bij de toepassing o. a. van de wet van 9 Oct. 1841, en van art. 65 der onteigeningswet. Bij de verdediging van dit artikel in de Tweede Kamer zeide de Minister: « De magt van een dijkbestuur strekt zich zoover uit, als het district (2). Het hangt van de Prov.

(1) Het regelen van de bijdragen van onderscheiden perceelen in de kosten van een waterschap is anders geene voor Ged. Staten vreemde zaak; men raadplege slechts artt. 25 en 33 van het Noordbrabantsch reglement, artt. 15 en 18 van het Overijsselsch reglement; maar hoe zullen Ged. Staten die bijdragen, bij weigering der besturen, innen, anders dan bij gewone, omslagtige regtsvordering tegen het waterschap? ten ware de zaak worde geregeld zooals in Noordholland of bij de wet.

(2) Hetzelfde beslist in het arrest van den II. Raad v. 14 Oct. 1853 (*Wb. v. 't R. n^o. 1480*) « De aard van een polder of waterschap, als vereeniging

Staten in de onderscheidene gewesten af, de grens van ieder district en de grens van het territoriaal gezag van het dijkbestuur te bepalen. Welligt ware het wensche-lijk, dat de Staten bij de verdeeling van de polders en districten de grenzen in den regel zoo bepaalden, dat de grens niet ware de dijk zelf, maar dat nog een zekere omkring buiten den dijk van elk district gegeven wierd.» Bijbl. 1851, bl. 1238^a.

Door de kadastrale verrigtingen is het gebied van elke gemeente vrij naauwkeurig omschreven; men heeft zich slechts de verzamelkaart te doen voorleggen, om hare uitgestrektheid te overzien. Datzelfde trachte men te verkrijgen door eene naauwkeurige aanwijzing der grenzen van het waterschap, dat een nieuw reglement erlangt, zoowel in het reglement zelf als op de te ver-vaardigen kaart; artt. 30 en 33 van het decreet van 11 Jan. 1811 schreven dit laatste uitdrukkelijk voor (1).

Meer dan één geval deed zich voor, waarin het gemis eener naauwkeurige omschrijving van de grenzen van het waterschap moest worden betreurd (2).

Daarom verdient het toejuiching, dat in de nieuwe reglementen van Noordbrabant, Gelderland, Zuid- en Noordholland, van Friesland en Overijssel die leemte is aangevuld, en dat in art. 3 van het Groningsch grond-reglement is voorgeschreven, dat «de juiste bepaling van de grenzen en van het grondgebied van ieder water- van gronden tot een gemeenschappelijk doel, beperkt zijne werking en regten eigenaardig binnen den kring dier vereeniging zelve.»

(1) EMANTS, l. c., bl. 159, zie ook art. 15 van het reglement op de be-heering der dijken van 15 Junij 1810.

(2) «Verder lijden sommige hoogheemraadschappen in Zuidholland aan het gebrek eener behoorlijke begrenzing. Belangrijke sluiswerken, aanzien-lijke buitengronden, in het naauwste verband met het geheele district, beschouwen zich als daarvan geheel onafhankelijk. Menigvuldige verwikke-lingen zijn reeds daaruit geboren.» GEYERS DEYNoot, dijkgr. van Schie-land, Bijdrage tot de kennis der hoogheemr. bl. 123.

schap, zijne omschrijving, benaming en verdeeling door de afzonderlijke reglementen wordt gemaakt, omschreven, geregeld en vastgesteld.»

Hoevele twisten zouden verder zijn voorgekomen, hoevele willekeurige regelingen gestuit, zoo de waterschapsreglementen steeds duidelijke en juiste bepalingen nopens de verdeeling der lasten hadden bevat. Ik ken gevallen, waarin de minderheid aan de meerderheid werd opgeofferd, waarin slechts betere regeling in het reglement wijziging kon brengen. Waarlijk de ingelanden verlangen niet, dat aan de besturen vrije beschikking in deze zaak worde gelaten.

De vraag ontstaat wijders, hoe, indien de wetgevende magt over de waterschappen in hare geheele uitgestrektheid niet door de Staten wierd uitgeoefend, zoo vele belangrijke zaken zouden worden geregeld? Zal de regter dit doen? maar art. 12 der algemeene bepalingen voor de Nederl. wetgeving verbiedt aan den regter het stellen van regels, voor het vervolg in acht te nemen. De regter kan zeer wel beslissen, bijv. dat de Drentsche landen onder Emmen en Odoorn geen regt hebben van afwatering door de waterwegen van het in Groningen gelegen Tien Karspelen zijlvest, maar hoe nu verder, zoo het blijkt, dat die landen, ten ware hun eene uitwatering door Groningen wordt gegeven, meestentijds onder water en voor de bebouwing ongeschikt zullen blijven, en dat de belanghebbenden vruchteloos getracht hebben, door overeenkomst met dat zijlvest of met een ander waterschap, de zaak te regelen? Moet dan niet hooger gezag tusschen beiden treden en zoodanige maatregelen voorschrijven, waardoor in de behoefte, zonder krenking van andere belangen, dan tegen schadeloosstelling, worde voorzien?

Nog een paar voorbeelden.

Een waterschap B. had in vorige eeuwen, krachtens

vergunning van de bevoegde magt, regt gekregen op den boezem van het waterschap A. het water te laten afloopen. Later stichtte B. molens, waardoor de last van het waterschap A. in hooge mate werd bezwaard, ten ware het zich eene kostbare verhooging van dijken getroostte. A. beweert noch tot het dulden van dien overlast, noch tot verzwaring van zijne dijken te zijn gehouden, en dat, zoo B. aan een peil wordt onderworpen, door geen van beiden nadeel zal worden onderhouden; B. daarentegen meent regt te hebben, zonder peil te mogen doormalen. Moet hierin geene beslissing komen? Zoo ja, door wie zal deze zaak beter, door wie anders (aannemende dat A en B in dezelfde provincie liggen) kan zij geregeld worden, dan door de Staten?

De concessionaris tot omdijking en droogmaking van eene plas was krachtens zijne concessie verplicht het water op een algemeenen boezem van vele waterschappen uit te slaan. Hij begreep, dat het hem vele kosten zou uitwinnen, zoo hij het water op den boezem van den naastgelegen polder bragt en rigtte alzoo de onderneming in. Deze polder kwam daartegen op bij den regter, door wien werd verklaard, dat de concessionaris daardoor eene onregtmatische daad ten nadeele van dien polder had gepleegd, op grond waarvan hij tot schadevergoeding is veroordeeld. Het polderbestuur werd echter te gelijkertijd niet ontvankelijk verklaard in zijn eisch, strekkende dat aan den concessionaris verdere uitmaling op den polderboezem verboden wierd en dat aan den polder de noodige dwangmiddelen wierden verleend, om verdere onregtmatische maling feitelijk te beletten. De concessionaris ging daarop ongestoord voort met op den polder uit te malen, tot dat de plas was droog gemaakt. Daar gelaten, dat de vordering, om middelen van bedwang *van wege den burgerlijken regter* te erlangen, minder juist schijnt, herhaal ik de vraag, moest niet het gewes-

telijk bestuur de magt hebben tusschen beiden te treden en aan zijne beslissing uitvoering te verzekeren; moet een polder aan zulk een onregmatigen overlast worden prijs gelaten? en zoo de Staten niet mogen, niet kunnen voorzien, hoe kan dan de zaak worden geregeld?

Gesteld ook, de burgerlijke regter heeft middelen om de zaak te regelen, is het dan wenschelijk, dat een waterschap worde gedwongen, «den moeilijken, kostbaren en langwijligen weg der burgerlijke regtspleging» in te slaan, om datgeen te verkrijgen, wat hem door tusschenkomst van het administratief gezag zonder kosten en met vereischten spoed kon worden verzekerd?

Ik meen verder te kunnen gaan en veroorloof mij de volgende vraag aan hen voor te leggen, die in dijkzaken steeds de tusschenkomst van den burgerlijken regter verlangen: nu de Grondwet het oppertoezigt over den waterstaat aan den Koning, het toezigt aan de Staten heeft opgedragen en dezen heeft belast met de wetgevende magt over de waterschappen, kan nu wel, zonder der Grondwet geweld aan te doen, aan den regter de regeling dezer aangelegenheden, de beslissing bij verschil over het maken van werken, over noodzakelijke opruimingen, enz., de vereeniging van uiteenloopende belangen van den waterstaat, worden overgelaten? De wet zelfs mag het m. i. niet, al zou het de taak van Gedep. Staten en van de Regering bij uitstek verligten.

Zoolang de artt. 190 en 192 der Grondwet niet gewijzigd zijn, mag m. i. de zorg voor dijken, sluizen enz. niet aan den burgerlijken regter worden opgedragen; en toch daarheen wilden zij de zaak rigten, die bij de behandeling der ontworpen wet, regelende de strafwetgevende magt der waterschapsbesturen enz., de mogelijkheid onderstelden, ja den wensch uitten, dat het, door den Koning gehandhaafd, besluit van Gedep. Staten, bepalende, dat een waterstaatswerk noodzakelijk is en

door welk waterschap het moet worden uitgevoerd, aan het oordeel van den burgerlijken regter kon worden onderworpen. Dan ware het eenvoudiger, ofschoon strijdig met de Grondwet, de beslissing, in art. 7 dier wet bedoeld, niet aan Gedep. Staten, maar aan den burgerlijken regter op te dragen.

Het bevreemdt mij, dat zij, die de bevoegdheid van den burgerlijken regter tot kennisneming van deze besluiten der administratieve magt, op grond van art. 15 der wet van 9 Oct. 1841 (*St. n^o. 42*), aannemen, niet inzien, dat zij aan dit artikel eene geheel andere strekking geven, dan de duidelijke letter en de geest dezer wet gedoogen. In hun zin voortredenerende, moet men tevens aannemen, dat dit artikel aan de ingelanden het regt geeft, de vernietiging van het besluit van het waterschapsbestuur, bepalende, dat door het waterschap werken zullen worden gemaakt, bij den burgerlijken regter te vragen; en dat, zoo doende, de werking van elk waterschapsbestuur dagelijks aan stremming, aan geheele verlamming bloot staat. Het is nu overbekend, dat de wet van October 1841 strekte om aan de waterschapsbesturen, zonder overigens aan hun gezag afbreuk te doen, ja zelfs met gelijktijdige versterking en regeling van dat gezag, regtsmagt over de ingelanden in den regel (zie uitzondering in art. 13) te ontnemen en deze bij den burgerlijken regter over te brengen. Beschouwt men de in Maart 1853 door de Tweede Kamer aangenomen wet in verband met de wet van 9 Oct. 1841, dan is bij den burgerlijken regter slechts verzet denkbaar tegen de regeling, waartoe Gedep. Staten, ingevolge art. 9 van het wetsontwerp, moesten overgaan. Een ingeland, een polder binnen den kring van het tot uitvoering verplicht verklaard waterschap, kan in verzet komen, op grond dat hij ten onregte in den omslag is begrepen, niet op grond dat het waterschap ten onregte

tot de uitvoering is verplicht verklaard, dat de voorgescreven werken onnoodig, of min doeltreffend zijn.

II.

Al meen ik nu te kunnen verdedigen, wat door de Staten in de laatste jaren vastgesteld en door den Koning goedgekeurd is, toch beaam ik den wensch, die ook door de voorstanders van de beginselen, waarop de nieuwe reglementen rusten, wordt gevoed, dat de wet, in art. 191 der Grondwet gevorderd, eerder tot stand moge komen, dan men zich thans durft vleijen.

Tot dien tijd, het is niet te verbloemen, hangt niet alles, maar veel af van de inzigten der Staten en der Regering, hoe door beiden het belang der ingelanden en dat van het algemeen begrepen, wat door hen dijkregtens gehouden wordt. Het is ook niet altijd even gemakkelijk de grens tusschen vrijheid en gezag af te bakenen. Zwaar is de taak des Ministers, die in deze zaken den Koning moet voorlichten en de bepalingen van de menigte reglementen, die de onderscheiden Statenvergaderingen vaststellen, moet toetsen, niet aan beschreven bepalingen, maar aan de beginselen van het dijkregt en aan de eischen van het algemeen belang.

Ligt daarin waarborg genoeg voor de handhaving dier beginselen? dat de instelling, «welke uit de geheele geschiedenis van het waterschap wordt gekend en de stellige eischen begrijpt, die het waterschap in de eerste plaats tot eigen behoud of tevens van wege zijne verbindtenis met naastliggende landen moet vervullen», zooveel mogelijk zuiver bewaard blijve? Is men verzekerd, dat behoorlijk kan en zal worden gewaakt, dat de nieuwe verordeningen zooveel mogelijk aan de ingelanden de regeling hunner eigen belangen zullen vrijlaten en het hooger gezag eer daarop doen toezien dan zich daarin

mengen? dat, tegen den zin der ingelanden, geene, dan door het algemeen belang geboden wijzigingen zullen worden ingevoerd? dat «aan de waterschappen vrijheid worde gelaten binnen hunnen eigen kring, doch onder voorwaarde, dat de wetten en wettelijke verordeningen worden geëerbiedigd en van de vrijheid geen gebruik worde gemaakt ten nadeele van het provinciaal belang.» (Mem. v. Toel. der verorden. op pag. 341 aangehaald).

Treffend zijn de volgende woorden uit den Brief van den heer THORBECKE, bl. 63; de Statenvergadering, die ze steeds tot leidraad bij de nieuwe inrigting der waterschappen voor oogen houdt, zal wel niet van revolutionaire daden worden beschuldigd:

X «Wanneer ik de magt der overheid tot nieuwe verdeling van waterschappen en daarmede gepaarde nieuwe verdeling van lasten beweer, spreek ik geenszins willekeurige verandering voor. De overheid is bevoegd, dat wil niet zeggen, zij handelt, gelijk de burger binnen zijn privaatrechtelijken kring, naar believen. De bevoegdheid werd gegeven, om die te oefenen op een bepaalden grond. Zij is pligt om te handelen, wanneer de zaak, tot welker waarneming de bevoegdheid is gegeven, het vordert. En waartoe is de overheid met magt bekleed, dan om de wet van het geheel, die harmonie der deelen gebiedt, te volbrengen? Instellingen dus, door bijzondere belanghebbenden eertijds geformeerd, die, aan haar eigen doel beantwoordende, zonder nadeel voor de belangen van anderen of voor den algemeenen provincialen waterstaat in haren stand kunnen blijven, te veranderen of op te heffen, ware onregt. Verandering ware evenzeer strijdig met de beginselen eener goede huishouding, zoo men in de plaats van doeltreffende regels, uit overeenkomst der betrokkene eigenaars gesproken, van overheidswege eene slecht werkende inrigting bragt; of zoo men, wat door de ingelanden en hunne lastheb-

bers beter wordt bezorgd, aan publieke ambtenaren opdroeg.»

Deze zinsnede geeft mij aanleiding te spreken over den oorsprong en het karakter der waterschappen, de overeenkomsten over waterstaatsaangelegenheden en de te dier zake verkregen regten. Het schijnt van belang hier op die beide punten terug te komen, want zij, die der Staten de magt tot wijziging der inrigting in den bedoelden uitgebreiden zin betwisten, vinden hun steunpunt in de stelling, dat waterschappen *privaatregtelijke* zedelijke lichamen zijn, en dat in de *privaatregtelijke* verdragen door het openbaar gezag geene wijziging mag worden gebragt.

Elders behandelde ik dit punt meer uitvoerig (Handleiding bl. 7 en vgg.). Eenige beschouwingen wil ik hier inlasschen.

Ontelbare malen werden oudtijds verdragen tusschen bijzondere personen over dijkzaken aangegaan. «De volksgemeenten werden binnen de meeste provincien, gedurende de tiende en elfde eeuw, in erfelijke graafschappen of heerlijkheden ontbonden. Na deze omwenteling moesten ook op vele plaatsen, waar tot dus ver de waterstaat een tak van publiek regt was geweest, overeenkomsten de vorige inrigting vervangen.» THORBECKE, Brief bl. 41. Vooral in Friesland treft men in de vijftiende eeuw «eene menigte verdragen tusschen gemeenten, kloosters, adeelen, regters of bijzondere personen over zijlen en dijken. Gelijk toenmaals over zoovele aangelegenheden, die later door de wetgeving of de landsheerlijke magt van bestuur werden geschikt.» t. a. pl. bl. 44.

Zoo ontstonden oudtijds en nog wel eens in latere jaren waterschappen door overeenkomst van de vereenigde grondeigenaren, «zonder dat een hooger beleid zichtbaar is.» Dit was echter geenszins de regel. De zorg

voor sluizen, wateren en dijken werd steeds als pligt der provincieoverheid erkend. Geene nieuwe waterkeering werd in den regel gelegd, geene wetering gegraven, geen waterschap opgericht dan met toestemming en ingevolge de voorschriften van het openbaar gezag (1).

Men ziet nog dagelijks nieuwe polders ontstaan, inzonderheid in Zeeland; ja wel, na vrijwillige vereeniging van de grond- of schoreigenaren, die de zaak onderling bij overeenkomst regelen, maar de indijking en bepoldering geschiedt niet dan krachtens een besluit des Konings en de daarbij vastgestelde regeling (2); Wil de vereeniging eenig gezag naar buiten verkrijgen of over onwillige medeëigenaren, daartoe bestaat slechts één middel, niet eene overeenkomst voor een openbaar notaris gesloten, maar een besluit der Staten, vaststellende de nieuwe inrigting en haar van een reglement voorziende, of, zoo als in Zeeland, Gelderland en Noordbrabant, haar aan het provinciaal reglement onderwerpende. Zoo ontstonden onlangs in Noordbrabant de

(1) Zie ook VAN RIJCKEVORSEL, l. c., bl. 29 en vgg., waar men de wording van belangrijke waterschappen in Utrecht vindt beschreven, en telkens het: «ingesteld bij schouwbrief van den bisschop v. Utrecht» aantreft.

«Onder duizend waterschappen in dit land berusten 990, misschien 999 op eene uitdrukkelijke toestemming en formatie van wege het hooger gezag.» Bijbl. 2de Kamer 1852/3, bl. 447¹.

(2) Zoo verklaarde ook het prov. gerechtshof van Noordholland in arrest v. 19 Mei 1853 (*Wb. v. l. R. n^o. 1455*), dat het bestuur v. d. Anna Paulownapolder zijn aanzijn verschuldigd is aan eene handeling van het publiek gezag, aan de vaststelling namelijk door de Prov. Staten v. Noordholland van een reglement voor het bestuur van dien polder; en dat dit bestuur zijne regten in het algemeen, en het regt tot het heffen van polderlasten in het bijzonder, niet ontleent en niet kon ontleenen aan den kring der door de Anna Paulowna-maatschappij bezeten regten, maar ééniglijk en alleen aan het voormelde door de wetgevende magt der provincie vastgestelde reglement.

Over het oprigten van nieuwe polders in Gelderland handelt art. 72 van het rivierpolderreglement, dat die zaak ook aan hooger gezag onderwerpt.

nieuwe polder onder de gemeente Nuland ingevolge besluit der Staten van 11 Nov. 1853, goedgekeurd bij Kon. besluit van 11 Jan. 1854 n^o. 85; in Zuidholland, de polder genaamd de Kleine Westeindsche veen- en droogmakerij, ingevolge Kon. besluit van 24 Jan. 1853 n^o. 46. Voor dit waterschap werd later door de Staten, den 11 Nov. 1853, een reglement vastgesteld, dat door den Koning bij besluit van 24 Nov. 1853 n^o. 76 werd goedgekeurd. Zoo verrijzen er polders in Friesland met inachtneming van de artt. 7, 8, 9 en 10 van het reglement op de lage verveeningen, bekrachtigd bij Kon. besluit van 18 Dec. 1852, n^o. 76 (*Prov. Blad* 1853, n^o. 3) (1).

Op welke wijze ook de waterschappen zijn ontstaan, uit den aard der zaak zijn zij niet burgerregtelijke lichamen, en kunnen zij daarmede niet worden gelijkgesteld. Daarenboven «de tegenwoordige Grondwet weet van burgerregtelijke overeenkomst, als beginsel dier vereenigen, niets. Zij doet veranderingen dier instellingen, die zij als publieke of provinciale instellingen beschouwt, geheel van hoogere regeermagt afhangen.» *Brief* bl. 30 (2).

(1) Art. 7, 3^e en 4^e zinsn., luidt: «De beoordeeling of het algemeen waterstaatsbelang de bepoldering of indijking van een geheel of gedeeltelijken veenkring vordert, behoort aan de Prov. Staten op gemotiveerde voordragt van Ged. Staten, en na zoodanig verder onderzoek, als door de Staten, met inachtneming tevens van het bijzonder belang der verveeners, noodig wordt geoordeeld. Wanneer door de Staten de inpoldering van een veenkring is *gelast*, enz.

(2) Al ware het een waterschap, dat niet door het openbaar gezag is in het leven geroepen of bekrachtigd, dan nog zou dit de bevoegdheid der Staten tot invoering van een nieuw reglement niet beperken, want art. 192 der Grondwet en art. 138 der Provinciale wet onderscheiden niet. Notulen der Staten v. Zuidh. 20 Nov. 1851, bl. 104.

«De Grondwet stelt de constitutie, de organisatie van ieder waterschap afhankelijk van het reglement en wil dat reglement tot stand zien gebracht door de provinciale magt.» Bijblad 2de Kamer 1852/3, bl. 438¹.

De dijkgraaf van Rijnland heeft in de zitting der Staten van Zuidholland van 30 Nov. 1852 (*Bijvoegsel van het Haagsche Dagblad*) over den oorsprong en het karakter der waterschappen zuivere beschouwingen medegedeeld.

Het schijnt bijna overbodig het betoog te ontwikkelen, dat wij hier met geene lichamen van burgerregelijken aard, met geene naamlooze vennootschappen, maar met staatsinstellingen, althans met instellingen meestal vóór eeuwen door het *publiek gezag* in het leven geroepen, uitvloeisels van het Souverein gezag en aan staatsregelijke beschikking onderworpen (1), te doen hebben, dat poldergenootschappen geen burgerregelijke lichamen zijn, op overeenkomst gegrond, door Landsheerlijke dijkbrieven bevestigd (2).

In de Handleiding werd hierover veel bijeenverzameld, vooral uit de geschriften van den heer THORBECKE, van wiens stellingen ik nimmer krachtige bestrijding heb ontmoet. Van den oudsten tijd af was de waterstaat een tak van publiek regt. Het zal den lezer van dit opstel wel niet ongevallig zijn, hier terug te vinden wat die scherpzinnige onderzoeker nopens dit punt schreef in den *Brief*, blz. 42 en vgg.

«Het bestel over den waterstaat is uit den aard niet privaatregelijk. Het is in 't wezen een deel der Landsregering, dat ook de provincieoverheid zich al zeer tijdig aantrok.

«Bij de wijze van verdediging tegen het water hadden velen of allen belang. Afzonderlijke bemoeijng bleek niet voldoende of zelfs nadeelig te zijn. Men besefte de

(1) VAN RIJCKEVORSEL, l. c. bl. 27, kwam bij onderzoek tot dezelfde stelling.

(2) EMANTS, l. c., bl. 157. Zie ook het uitmuntend verslag over het reglement van den Overwaard. Notul. der Staten v. Zuidholland, Nov. 1851, bl. 105, 1^o zinsu., gesteld door een der kundigste regtsgeleerde leden.

noodzakelijkheid van onderwerping aan algemeene voorwaarden en één stelsel.

« Een bijzonder genootschap, eene plaatselijke gemeente mogt, en mag nog heden, huishoudelijke maatregels nemen. Sluit dit eene vrijheid in, om allerlei waterwerken te maken? Geenszins. Waterwerken zijn vooreerst met de publieke zaak in onmiddellijke aanraking, zoverre zij op den loop en het gebruik van openbare stroomen invloed hebben. Voorts is de waterstaat een gebied, waarop in den regel niemand enkel voor zich zelve kan zorgen, zonder een ander te schaden.

« Een tijd lang kon de strijd tusschen bureu, hier en daar, onder gunstige omstandigheden, in verdrag worden opgelost. Dan hoe meer de bevolking toenam en hare deelen zich aaneen sloten, des te duidelijker moest men inzien, dat 't geen door bijzondere personen of gemeenten tot waterkeering stukswijze werd ondernomen, doorgaans, in grooter of kleiner kring, regtstreeks of bij gevolg, het gansche land betrof, en alzoo wetgeving van hooger hand eischte.

« Wij zien de overheid magtigen tot aanleg van nieuwe dijken of weteringen, de rigting er van voorschrijven, en het gebied van het waterschap bepalen (verg. hierboven § VI) (*Brief*, bl. 47).

« De dijkpligtigheid wordt in de bijzondere gevallen, zonder opzigt tot eenig verdrag, *door de overheid* bepaald. Het is, in stede van uit vrijwillige verbintenis te ontspringen, een *publieke last*, die aan de bezitters wordt opgelegd (*Brief*, bl. 50).

« En wie oefent het bestuur? Het moeten, zoo de poldergemeente niet is dan een burgerlijk regtsgeslacht, lasthebbers zijn der ingezetenen. Doch gij vindt gemeenlijk een landsheerlijk ambtenaar, den dijkgraaf aan het hoofd van het bestuur. Hij bestuurt gemeenlijk met heemraden, tot wier aanstelling de Landsheer medewerkt,

zoo hij die niet alleen doet. In allen gevalle is het de Landsheer, die de wijze van benoeming regelt (*Brief*, bl. 57). (1).

«Dit overzicht, hoe bijeengetrokken, toont, geloof ik, volkomen aan, dat de Graaflijkheid, van hare eerste opkomst als Staatsmagt af, verre was, den waterstaat aan privaatrechtelijke beschikking te laten. Ik nam meestal zeer oude voorbeelden, omdat later tijd, 't geen reeds bij de aanvankelijke formatie eener algemeene landsregering als hare taak werd opgevat, enkel staafde en uitbreidde» (*Brief*, bl. 58). Men raadplege verder het opstel in *de Gids*, waarvan de *Handleiding* (bl. 13 vgg.) de meest belangrijke zinsneden wedergaf.

Wat blijft er nu van de meening, dat het regt van eigen beheer aan de ingelanden niet als een politiek regt verzekerd kan worden, maar hun, als uitvloeijsel van het eigendomsregt, privaatrechts toekomt?

Hoe kan men, vasthoudende aan het oude dijkregt, de vereeniging van eenige polders met het hoogheemraadschap van Delfland, krenking van verkregen regten dier polders noemen?

Zoo nader ik een zeer belangrijk regtspunt, waarbij ik even wil stilstaan, de vraag: in hoever de vroegere overeenkomsten en accoorden tusschen waterschapsbesturen of wel met anderen over dijkzaken gesloten, geëerbiedigd moeten worden; of zij wel aantastbaar zijn, dan met goedgevinden van beide partijen?

Evenmin als de Graaflijkheid en later de provincie-

(1) «Het bestuur, door de dijkbrieven ingesteld, ontleende onmiddellijk zijne magt aan het hoogste gezag in den Staat.» VAN RIJCKEVORSEL t. a. p. bl. 62. «Uit het behandelde zal reeds voldoende zijn gebleken, dat, ons bedunkens, alle zoodanige waterstaats-collegien in Zuidholland deelen zijn der Staatsregering, of liever bepaaldelijk onderdeelen van het provinciaal bestuur.» GEVERS DEYNOOT, dijkgr. v. Schieland. Bijdrage tot de kennis der hoogheemraadsch. bl. 125. Zie echter ook bl. 121, 1^e zinsn.

overheid zich door de verdragen gebonden achtte, waar deze, bij regeling, bleken met het belang der ingelanden of met het gewestelijk belang in strijd te zijn, behoeven de Staten thans die overeenkomsten te beschouwen als buiten hun bereik gelegen; ook niet, al waren zij vroeger door de overheid bekrachtigd.

«Wat men ook vroeger aan de betrokkenen toestond, het bleef aan de provinciale regeermagt ondergeschikt.» (*Brief*, bl. 62) (1). Het waren concessien, die later kunnen gewijzigd en ingetrokken worden. Naar believen? Geenszins. Zie hierboven, bl. 250.

Beschouwt men die overeenkomsten als onschendbaar, dan moet men tevens aannemen, dat een, voor het algemeen belang nog zoo verderfelijke stand van zaken, niet dan met toestemming van beide partijen kan worden gewijzigd, en tevens dat de overheid eene der partijen is.

Men verlaagt het Gouvernement, men plaatst het in eene onhoudbare stelling, zoo men in beginsel aanneemt, dat de Koning, na octrooi of vergunning tot uitvoering van werken te hebben gegeven, daarin, zonder bewilliging van den concessionaris, geene verandering mag brengen, ook al wordt dit door het algemeen belang gevorderd.

Deze algemeene beschouwing geldt ook de oude verdragen, handvesten, privilegien, waarbij waterschappen opgericht, het verleggen van waterkeeringen toegestaan, uitwateringen geregeld, verschillen tusschen waterschappen vereffend werden.

Het schijnt te betreuren, dat de nitmuntende geschriften der Fransche publicisten over het zoogenaamd *Droit administratif* zoo weinig in ons land worden geraadpleegd. Meer zuivere begrippen over ons wettig politieregt, dan hij velen schijnen te bestaan, wierden op die wijze verkregen.

(1) EMANTS, t. a. p. 143 en 149.

Na bedaarde overweging van velerlei bestrijding, vond ik geene termen iets terug te nemen van hetgeen op bladz. 27 en vgg. m. Handleiding nopens de zoogenaamde *verkregeu regten* voorkomt. Nog onderschrijf ik gaarne de woorden van den heer THORBECKE, *Brief*, blz. 62: «Al deze, naar de omstandigheden meer of min beperkte, regten werden door bijzondere personen of gemeenschappen niet verkregen als een vast, volstrekt, zelfstandig privaatrecht, welks gebruik uitsluitend zaak is der bijzondere persoonlijke vrijheid; in zijne uitwerkselen steeds te beoordeelen naar de wet, waaronder het ontstond; onaantastbaar door nieuw gebod van hooger hand. Het waren en zijn verleeningen van politie; instellingen, wier bestaan de openbare orde aangaat; en wier werking, met opzigt tot de algemeene huishouding, van Landswege wordt bewaakt en, des noodig, geleid.» Zie ook nader verslag over het reglement v. Schieland, *Not.* 12 Nov. 1851, bl. 41.

Die regten (tot het maken van keuren, tot het doen van voordragt ter aanvulling van het bestuur, tot vrije bemaling op een boezem) vinden hun grond in eene politieke verordening, handvest, octrooi, resolutie der Staten, eene door de overheid bekrachtigde overeenkomst, een besluit des Konings. Al wat het dijkrecht en de oorspronkelijke instelling der waterschappen betreft, wordt in de charters der Souvereinen gevonden. Geen verkregen recht wordt gekrenkt, zoo de bevoegdheid, die de overheid schonk, door eene latere verordening aan andere voorwaarden gebonden, beperkt of ingetrokken wordt.

Maar beaam ik het gevoelen der Commissie uit de Statenvergadering van Zuidholland (*Notul.* 23 Julij 1851, bl. 144): «dat de vroeger verkregen regten, voor zoo ver zij niet door de Grondwet van 1848 zijn afgeschaft, gelijk alle regten van staatsrechtelijken aard, geheel ter

beschikking van de wetgevende magt zijn gelaten,» en hetgeen verder aldaar is gesteld; al vereenig ik mij met de stelling van Gedeputeerde Staten van Noordholland (1), dat «hetgeen vroeger bij overeenkomsten en accoorden tusschen verschillende besturen geregeld is geworden, daardoor niet aan de vrije beschikking en beslissing is onttrokken van het gezag, dat als wetgevende en besturende magt geroepen is om voor het provinciaal belang te waken, aan welk gezag het ook van ouds steeds onderworpen is geweest;» zoo acht ik het met dit collegie «regtmatig en voor de vrijheid der waterschapsbesturen tot regeling hunner eigene zaken wenschelijk, dat de tusschen hen omtrent de hun vertrouwde belangen aangegane overeenkomsten worden geëerbiedigd, zoolang niet het provinciaal belang eene afwijking vordert.»

Voor al herhaal ik ook nog het gevoelen in de Handleiding, bl. 34 en 134, dat de opheffing van de hier behandelde regten, zonder vergoeding der *schade*, die daaruit voortvloeit, erger dan onregt, eene onbillijkheid is.

Tegen onregt is in Nederland nog regt te erlangen; aan eene onbillijkheid, en deze is, m. i., in de laatste jaren menigmaal gepleegd, moet men zich lijdelijk onderwerpen.

De onbillijkheid is te grooter, omdat onder de Republiek het koopen en verkoopen bijv. van regten van benoeming niet een inkruipsel was, maar door de provinciale vergadering zelve of onder hare goedkeuring geschiedde.

Ik meen verder te moeten verklaren, dat ik hier geenszins het oog heb op de regten, die *privaatregtens* worden bezeten; waaronder ik rangschik geheele of gedeeltelijke vrijstelling van polderlasten, door overeenkomst met de medeëigenaren van den te verkavelen

(1) Mem. v. Toel. der verordening, regelende het toezigt op de waterschappen.

polder of met het bestuur verkregen. Deze vallen buiten het wetgevend provinciegezag. Vergelijk artt. 59, 63 § 6, art. 77 f. Geldersch rivierpolderreglement; art. 153, 2^e zinsnede, slot, Delflands reglement; art. 39 reglement op het beheer der dijken en polders in Noordbrabant; art. 3 van het reglement voor den Overwaard. Doch, m. i., wordt door regterlijke collegien het be- weerd regt van waterlossing van een waterschap op den boezem van een ander, verkeerdelijk aan de bepalingen van het *Burgerlijk* Wetboek getoetst (zie *Wbl. v. 't Regt*, n^o. 1265). De verdragen hierover worden door de bedoelde regtbank als burgerlijke regtstitels beschouwd. De Hooge Raad was ook van die leer, hevestigde het vonnis en overwoog, bij arrest van 10 Dec. 1852 (*Wbl. v. 't Regt* n^o. 1392), dat «de strekking en het onderwerp der vordering, volgens den *judex facti*, betreffen een regt van waterlossing, verkregen door wetsbepaling, overeenkomsten (1) en andere middelen van *burgerlijk* regt, en daaruit *in jure* is afgeleid, dat hethier geldt een twistgeding over burgerlijke regten, hetgeen bij uitsluiting behoort tot de kennis der regterlijke magt, welke regtsbeschouwing in volkomen overeenstemming is met art. 148 Grondwet.»

Wordt wel op art. 720 Burg. Wetb. door den burgerlijken regter steeds genoeg gelet (2)?

(1) Moeten die verdragen als verleeneende zelfstandige privaatrechten worden beschouwd, dan staat het aan de waterschapsbesturen, die ze aangaan, vrij, door nopens de meest belangrijke zaken overeenkomsten te treffen, de bevoegdheid der Staten tot wijziging der inrigting geheel te verlammen; of wel, al gebiedt de noodzakelijkheid het ten gevolge van veranderde omstandigheden, is wijziging der verdragen onmogelijk ten ware met toestemming der contractanten.

(2) De Hooge Raad, in zijn arrest van 24 Dec. 1852 (*Wb. v. 't Regt* n^o. 1397) trok naar mijne bescheiden meening, beter de scheidslijn tusschen publiek- en privaatrecht. Hij overwoog: «dat de onderhoudpligtigheid van eene vaart ten laste van landeigenaren niet is een onderwerp van privaat burgerlijk regt, noch uit zijn aard, noch blijkens art. 720 B. W.,

Gewis is in het oog van hen, die voor de onschendbaarheid der zoogenaamde verkregen regten ijveren, het Kon. besluit van 29 Maart 1822 (*Stbl.* n^o. 7) afkeuringswaardig; daardoor toch werd aan velen het verkregen regt van *benoeming* ontnomen en hun slechts de *voordragt* gelaten. Dat het op de Grondwet rustte, die de regeling dezer zaak aan den Koning opdroeg, kan immers onregt niet in regt veranderen.

Is het niet vreemd, dat er niet één pleitbezorger gevonden werd, die wegens krenking van regt vergoeding bij den regter eischte? Ik zou zeggen, neen; want geen kon zich voorstellen, dat een regterlijk collegie den Koning de bevoegdheid zou betwisten, het zoogenaamd verkregen regt van *benoeming* te veranderen in dat tot het doen eener *voordragt*.

Zoo was ik evenzeer overtuigd, dat Rotterdam, beroofd van de *voordragt* van den dijkgraaf van Schieland, vroeger van het regt van *benoeming* van den bailluw en den dijkgraaf, gekocht van de Staten van Holland, geene regtsvordering zou instellen, evenmin als de voormalige erfwatergraaf van den Overwaard, beroofd van het erfelijk bezeten regt eenige beambten aan te stellen, gelden van het waterschap te genieten en den titel van erfwatergraaf te voeren. Men mogt niet anders wachten, daar zij, ben ik wel onderrigt, kundige regtsgeleerden raadpleegden.

naar den zin en de strekking der burgerlijke wet; en dat in het onderzoek naar het al dan niet aanwezig zijn van zoodanigen *publieken* last geene vraag omtrent eigendom als zoodanig, noch omtrent eenig uit dien eigendom voortvloeiend of van elders ontleend burgerlijk regt kan gevonden worden, vermits lasten ten openbaren nutte, op den eigendom klevende, niet liggen binnen de grens, waarmede het eigendom civielrechtelijk is omschreven en binnen welke *alleen* hij door de burgerlijke wet wordt beschouwd en geregeld. »

Men vergelijkte het uitmuntend arrest van het hof van Friesland van 22 Jan. 1852 (*Wb. v. Y. Regt* n^o. 1309), bij dat arrest van den H. Raad bevestigd.

III.

Nog eenige beschouwingen over

A. de dijklasten,

B. het stemregt en de bevoegdheid der ingelanden, om zich bij de stemming te doen vertegenwoordigen,

C. den eisch, dat de volstreckte zelfstandigheid, de volstreckte vrijheid der waterschappen worde erkend.

A. De vraag is gedaan, of het met de wet van 9 October 1841 (*St.* n^o. 42) bestaanbaar was, dat men, zoo als bijv. in artt. 145 en 153 van het reglement van Delfland is bepaald, het hoefslagboek en de gaarderboeken, stukken, die eenzijdig zijn opgemaakt (1), als bewijs der dijkpligtigheid en van het verschuldigd zijn der sluisgelden aanneemt, en aan den grondbezitter, die beweert dat zijn perceel niet dijkpligtig of niet, althans niet geheel, met het dragen in het sluisgeld is belast, het bewijs van den vrijdom oplegt?

De bepalingen dier artikelen strooken m. i. met den geest van art. 17 dier wet, en met de beginselen van het dijkregt.

Met den geest van art. 17. — De gewone regelen van regten behoeven volgens dat artikel niet tot bewijs der dijkpligtigheid te worden gevolgd; «de feiten en de schuldpligtigheid worden, krachtens dat artikel, in regten voor bewezen gehouden, wanneer zij zijn geconstateerd of daarvan blijkt op zoodanige wijze, als met de reglementen van ieder bestuur overeenstemt, *behoudens tegenbewijs.*» Door de eenzijdige opmaking van het hoefslagboek of den legger van dijkpligtigheid, en van de leggers voor den polderomslag kunnen de regten der

(1) De bepalingen van artt. 50 en 52 Geldersch Rivierpolderregement, die de belanghebbenden in de gelegenheid stellen, hunne bedenkingen tegen de dijkcedullen, vóórdat zij definitief worden vastgesteld, in te brengen, verdienen m. i. de voorkeur.

ingelanden niet worden gekrenkt. Uit de bepaling, dat de dijkpligtigheid door het administratief gezag wordt geregeld en geconstateerd, in verband met art. 17 der wet van 1841, volgens welke de dijkpligtigheid op *exceptionele* bewijsmiddelen, en wel bepaaldelijk op de leggers of dijkcedullen, *in regten voor bewezen moet worden gehouden*, volgt niet, dat de regter die dijkpligtigheid in allen gevalle en onvoorwaardelijk op de overgelegde bewijzen als eene *res judicata* moet aannemen. Integendeel, de woorden *behoudens tegenbewijs* onderstellen, dat, ingeval de dijkpligtigheid wordt ontkend, het geschilpunt aan de beslissing van den *burgerlijken* regter zal worden onderworpen (1).

Met de beginselen van het dijkregt. — *Alle* landen langs den dijk zijn in den regel belast met het onderhoud, zie *Brief* van den heer THORBECKE, bl. 51. Bijv. *alle binnen den Maasdiijk in Delfland* gelegen landen zijn aan de

(1) Zie arrest H. R. 5 Mei 1851, v. D. HONERT, *Gem. Zaken* XI. n^o. 521 bl. 125. Al deel ik in het gevoelen van den heer Advocaat-Generaal (t.a. pl.) dat de dijkpligtigheid niet haren oorsprong neemt *e jure civili*, maar *e jure publico*, en het verschil over de dijkpligtigheid geenszins een geschilpunt van *burgerlijk* regt kan worden genoemd, zoo moet echter het geschil aan den *burgerlijken* regter worden onderworpen, *omdat de wet het bepaalt*, en de wet v. 9 Oct. 1841 slechts bij uitzondering, in art. 13, aan den administratieven regter de daar omschreven geschillen onderwerpt. Dat, zoo als de Hooge Raad stelt, uit de bepaling v. art. 15 notoir volgt, dat de geschillen, die krachtens dat art. aan den burgerlijken regter moeten worden onderworpen, geschilpunten van *gewoon* (dat is burgerlijk) en niet van administratief regt zijn, vat ik niet. De vraag, of het onderwerp van een geschil tot het burgerlijk, dan wel tot het administratief regt behoort, lost zich dus op in deze: aan welken regter is de beslissing opgedragen. Is dit juist? Is de regtsvordering, bedoeld in art. 15 der wet van 22 Mei 1845 (*St. no. 22*) dus eene burgerregtelijke actie? De geschilpunten, ingevolge art. 15 en vgg. der wet v. 4 Julij 1850 (*St. n^o. 37*) door den burgerlijken regter te beslissen, betreffen dus het burgerlijk regt; al loopen zij over het burgerschapsregt? Er schijnt hier aan eene drukfout of misstelling te moeten worden gedacht.

betaling van sluisgeld onderworpen, behoudens uitzondering. Het ware voor het bestuur ondoenlijk de dijkpligtigheid van ieder perceel naar gewone regsregelen te bewijzen; doch ook naar het burgerlijk regt rust op hem, die eene exceptie opwerpt, de last van bewijs.

De algemeenheid nu van den dijkpligt en den polderomslag volgt uit den aard, uit den oorsprong der instelling. Bij uitzondering slechts is een perceel om de eene of andere reden niet pligtig.

Men zou, door te bepalen, dat het waterschapsbestuur de dijkpligtigheid moet bewijzen, van hem een negatief bewijs vorderen. Het zou moeten bewijzen, dat er voor het perceel in geschil *geene* uitzondering op den algemeensten regel van het dijkregt bestaat.

De heer VAN RYCKEVORSEL, *Bijdrage tot de kennis der hoogheemraadschappen*, bl. 78, zegt, met betrekking tot dit punt: «De oude dijkbrieven dragen het kenmerk, dat zij gegeven zijn in een tijd, toen het dijkregt zich reeds ontwikkeld had, zoodat algemeen geldende beginselen daarin slechts werden opgenomen en bevestigd. Moelijker echter was het om bepalingen te maken, waardoor men de verdeeling der lasten tot hare vroegere evenredigheid kon terugbrengen; men dacht dus genoeg te doen, indien men de voortplanting van het kwaad kon tegengaan. *Van daar dat de vrijdom van dijklasten moest bewezen worden*; van daar de bijzondere wijze van onderzoek naar de dijkpligtigheid en de breedvoerige bepalingen over het bewijs, zoogenaamd bij zeventuig (1) en verder op bl. 79. «Het zal wel niet noodig zijn aan te toonen, hoe weinig in vroegere

(1) Die nalatig bleef in het onderhoud van zijn hoefslag, werd door den schout beboet, doch kon in hooger beroep komen bij het zeventuig, dat is, eene soort van jury, bestaande uit de zeven naaste aangelanden van den gebrekigen dijkpligtige. V. D. HONERT, *Verzam. v. Arr. v. d. H. Raad. Gem. Zaken*. X. bl. 82.

dagen eene naauwkeurige meting der landerijen bekend was of wel, indien ze bekend ware, hoe weinig daarvan bij de verdeling der lasten en vooral die der heemraadschappen gebruik gemaakt werd;» nog verder op bl. 83. «Wat de bepaling van het Kon. besluit van 29 Aug. 1842 n^o. 118 (*Bijv. t. h. St. n^o. 284*) betreft, dat *alle* landen, binnen een polderdistrict gelegen, schuldpligtig zijn, *behoudens tegenbewijs*, wij zien daarin niets anders, dan een ouden stelregel van het dijkregt, waarnaar alle landen binnen een polderdistrict gelegen gelijkelijk de lasten daarvan dragen moeten, en niet de omkeering van het regtsbeginsel, dat hij, die iets vordert, het bewijs daarvan leveren moet.»

Men raadplege ook onder anderen art. 56 van de Ordonnantie van Keizer KAREL op den Lekdijk Boven-dams, dd. 23 Mei 1537, in gevolge hetwelk de Kamerarar krachtens den ouden dijkbrief «zal doen betalen alle morgentalen onder den dijk gelegen, zonder iemand daarin te verschoonen, *ten ware zij vrijheid toonden* met zegel en brief of anderzins *deugdelijk verkregen*, om hetwelk te doen diegene, die zulken vrijdom praetenderen, gehouden zullen wezen, het bescheid, dat ze zullen willen exhiberen, binnen eene maand over te brengen in handen van den commissaris, die daartoe van wege de Keizerlijke Majesteit geordonneerd was.»

Het aannemen van een anderen regel dan den eeuwen ouden, (1) die in artt. 36 en 39 van het reglement op het beheer der dijken en polders in Noordbrabant, in artt. 48 en 77, eerste zinsnede, van het Geldersch rivierpolderreglement, artt. 145 en 153 van het reglement voor Delfland, art. 3 van het reglement voor den Overwaard, art. 174 van het reglement voor het bestuur van Westdongeradeel goedgekeurd bij Kon. besluit van 22 Aug. 1853 n^o. 32, in één woord in de meeste

(1) THORBECKE, *Brief*, bl. 50 vgg.

Themis, D. I, 2de St. [1854].

nieuwe reglementen, zoowel als in de oude gevonden wordt, zou tot bestendiging van dikwerf hoogst onredelijke vrijstellingen leiden. (1).

Zijn er vele perceelen, die werkelijk bij de oorspronkelijke verkaveling van den polder regt op lageren aanslag hebben gekregen, (2) doch waarvan het bewijs niet kan worden overgelegd; niet minder groot is het aantal van andere, die bij vergissing, wegens verkeerde teboekstelling of opzettelijk verzuim jaren lang op minder bedrag, dan had behoord, waren aangeslagen. Zie *Handleiding*, bl. 75, EMANTS, l. c. bl. 203.

Vrijdom op de acte van aankoop, de oorspronkelijke verdeeling der ingepolderde landen, of een anderen regttitel gegrond, of door onhengelijk tijdverloop aangekomen, is eigenlijk eene afwijking van de oorspronkelijke gemeenrechtelijke instelling; het verbod goederen anders te verdeelen of te vervreemden, dan met den dijk er toebehoorende, (3) en dat verjaring niet bevrijdt. (4)

Men zou geen *onregt* plegen, al die vrijstellingen afschaffende, voor zoover zij niet door afkoop aan het waterschap zelf zijn ontstaan (EMANTS, l. c. bl. 69 en volg.). Ik zie voor dien harden maatregel echter geen genoegzamen grond en zou hem niet billijk noemen. Doch

(1) Zie art. 80, Reglement voor N. Niedorp, art. 75, districten van Geestmerambacht, art. 73. Oostbijlmerpolder enz., waar is bepaald, dat alle gronden in het waterschap, behalve de dijken, wegen en vaarten van het waterschap en de zoodanige, die geheel of ten deele zijn vrijgesteld, bundersgewijze naar de kadastrale grootte in den omslag deelen.

(2) Waarvan toelichting op bl. 72 v. m. *Handleiding*: « Ook verkochten vroegere eigenaars wel eens gedeelten van hun grond met de bepaling, dat zij van het verkochte den geheelen of gedeeltelijken omslag zouden betalen. » EMANTS, l. c. bl. 206.

(3) Art. 26 Noordbrabantsch regl., art. 55 Geldersch rivierpolderregl.

(4) THORBECKE, *Brief*, bl. 55. VAN RIJCKEVORSEL l. c. bl. 84.

zeer juist is de wenk van EMANTS t. a. p., bl. 207: «Men bedenke wel, dat elke vrijdom de lasten der andere ingelanden verzwaart.»

De ijveraars voor het zelfstandig beheer der ingelanden duiden het der Staten euvel, dat zij de wijze, waarop de uitgaven van het waterschap zullen worden gedekt, niet aan het oordeel der ingelanden of hunner gemagtigden (?) overlaten. (1)

Ook bij de regeling dezer zaak is, zoo ik acht, de oude regel van het dijkregt betracht.

De grondslagen voor den omslag werden meestal door hooger gezag bepaald, THORBECKE, *Brief*, bl. 51. Vergelijk het algemeen reglement van Prinses ANNA op het ramen en uitschrijven van schot in Groningen.

In de oudste en in de nieuwe waterschapsreglementen van Friesland worden de quotas, die elk dorp, deel of gemeente moet bijdragen aan de zeedijksecontributione vastgesteld. Zie arbitrament van den Stadhouder, President en Raden van Friesland, van 7 April 1533 (*Charterboek van Friesland*, 2de deel, bl. 628), en de arbitrage van het Hof van Friesland van 23 Junij 1719, gehandhaafd in artt. 2—5, van het reglement voor de Wonseradeels Zuiderzeedijken, goedgekeurd bij Kon. besluit van 19 Aug. 1848 n^o. 60; arbitrage en decisie van den Hove van Friesland van 26 Oct. 1709, houdende hetgeen ieder der vijf grietenijen van Doniawerstal, Haskerland enz., in het maken en herstellen der aardewerken van de zeedijken in de Zevenwouden moeten contribuieren; Deniawerstal 41 van elke honderd

(1) Het prov. Gerechtshof v. Noordholland is, blijkens arr. v. 19 Mei 1853 (*Wb. v. 't Regt* n^o. 1455), daarentegen van gevoelen, dat de bevoegdheid der Staten tot regeling van het beheer der polders van zelve hunne bevoegdheid medebrenge om te bepalen, dat in de kosten van dat beheer door de heffing v. polderlasten zou worden voorzien.

Caroligulden, Haskerland 10; enz. Men raadplege verder het reglement voor de zeedijkscontributie van het Oud Bildt, goedgekeurd bij Kon. besluit van 10 Jan. 1853 n°. 31; dat voor de contributie van Hemelum Oldephaert e. a. zeedijken, goedgekeurd bij Kon. besluit van 24 Oct. 1837 n°. 69, alsmede het handvest van **FREDERIK VAN BLANKENHEIM**, bisschop van Utrecht, van 1410, waarin werd bepaald, hoeveel elke hoeve, behoorende tot het waterschap van Heicop, genaamd de Langevliet, zou bijdragen. Hij schreef daarin wijders voor, dat *iedere* hoeve *evenveel* zou betalen.

Ingevolge art. 71 van het reglement voor den Krimpenewaard regelden de Gedeputeerden der Staten uit de steden Dordrecht enz., met het bestuur van den Waard en met de gecommiteerde ambachten den omslag. Zoo werd ook bepaald, hoeveel elke polder van Overflakkee, ten behoeve van den polder Oudherkingen zou bijdragen. (1) Men zie eindelijk het Noordbrabantsch reglement, artt. 24, 25 en 38, het Geldersch rivierpolderreglement, artt. 71 en 149; het Zeeuwsch reglement artt. 6–10, het Overijsselsch dijkreglement art. 29, maar ook vooral artt. 15, 18 en 23; de stukken betrekkelijk de contributien voor den Noorderij- en Zeedijk; de instelling van het heemraadschap de Mark en Dintel, en dat van den Steenbergschen en Roozendaalschen vliet, waarin de omslagen en bijdragen zelfs in cijfers, die per gemet zouden worden ingevorderd, worden vastgesteld. Eindelijk verwijs ik naar m. *Handleiding*, bl. 74 en 80.

(1) Zie Staatsbesluit v. 12 Julij 1805, bepalende, dat van ieder gemet (45 roeden, 92 el lands) gelegen in den polder Oud Herkingen moest worden gevorderd f 12, dat van de eerst achtergelegen polder 15 stuivers, door de tweede 10 st. en door de overige polders in het eiland Flakkée 5 st. per gemet aan den polder v. Oud Herkingen zou worden bijgedragen. Vergelijke resolutie v. h. Departementaal bestuur v. 28 Nov. 1805 ter uitvoering van het Staatsbesluit.

In den regel werd aan de waterschapsbesturen niets anders dan de verdeeling der lasten over de dijkpligtige landen overgelaten.

Behalve het reglement van Rijnland en dat van het Grootwaterschap van Woerden, komen mij geene reglementen voor den geest, waarin de wijze, waarop in de behoeften van het waterschap zal worden voorzien, aan het waterschapsbestuur of de ingelanden is overgelaten.

Tot betoog, dat de waterschappen ten onregte als *publiekrechtelijke* lichamen worden beschouwd, hoorde ik o. a. aanvoeren, dat de polderomslagen geene publieke lasten zijn; daarop werd de stelling gegrond, dat eene inmenging van hooger gezag in de regeling dier zaak, eene inbreuk was op de regten der ingelanden. De Regering zelve, zegt men, beschouwt de polderomslagen niet als *belastingen*, want zij worden tot opmaking van het cijfer, dat in de belastingen moet gedragen worden om kiezer te zijn, niet in aanmerking genomen.

Dan is de steller der kieswet van gevoelen veranderd, sints hij de hierboven bl. 355 uitgeschreven zinsnede van zijn *Brief*, bl. 50 schreef. Het tegendeel blijkt echter uit de stukken, gewisseld over art. 60 van de Onteigeningswet, en uit de daarover gehouden beraadslagingen. Oorspronkelijk luidde de aanhef: «*Alle belastingen*, welke wegens het onteigend goed betaald worden» enz. Het verslag der Tweede Kamer gaf te kennen, dat «daar het wel eens betwijfeld is, of *polderomslagen* onder belastingen te begrijpen zijn, men die uitdrukkelijk genoemd wenschte te hebben.» De Regering antwoordde, dat door de bijvoeging: *hoe genaamd* achter belastingen bereikt scheen te worden wat in het verslag werd begeerd. Bij de discussien over dit artikel in de Tweede Kamer (*Bijblad van de Staatse*. 1851/2, bl. 1225 vgg. en 1228⁴ vgg.), stelde de heer DE MAN

voor, in plaats van de woorden *alle belastingen*, te stellen: «Het onderhoud van dijken, kribwerken en soortgelijke lasten, alsmede alle belastingen hoegenaamd, waarmede het goed is bezwaard of die daarvan worden betaald, gaan» enz.. Tot toelichting van dit amendement werd aangevoerd, dat «onder het woord *belastingen*, volgens de meening der Regering, moest worden verstaan, al hetgeen met *publieke lasten* is gelijk gesteld, zoo als polderlasten, molengelden en dergelijke, welke evenzeer zijn publieke lasten, doch dat niet juist werd uitgedrukt door het woord *betaald*, waarmede kunnen worden bedoeld alleen die belastingen, welke door *geld* worden afgedaan (1) en bijgevolg niet zoodanige lasten, drukkende op het goed, die niet in geld worden betaald en toch geheel met publieke lasten gelijk staan, bijv. de dijkpligtigheid.»

De Minister antwoordde: «dat de heer DE MAN den zin van art. 60 niet had miskend; in art. 59 worden bedoeld lasten en regten *juris civilis*, in art. 60 lasten *juris publici*, onder welke zonder twijfel dijklasten en soortgelijke behooren.» (2) De Minister vereenigde zich met het amendement, doch stelde voor, te lezen: *Dijken soortgelijke lasten* en alle belastingen, hoegenaamd, enz. «Onder dijkregten of dijklasten verstaat men niet alles wat juist een dijkregt of een dijklast is, maar alle lasten, die in verband staan met onze waterschapsbelangen, sluis-, molen-, polder- en andere lasten.» Men leze in verband hiermede de woordenwisseling over het woordje *of* in art. 73 dezer wet (*Bijblad*, bl. 1238⁵); «alle lasten of belastingen» — het woordje *of* moest

(1) Mr. G. DE VRIES AZN. Wetgev. magt der plaatsel. besturen, bl. 57.

(2) Het prov. gerechtshof v. Noordholland overwoog mede, in zijn arr. v. 19 Mei 1853 (*Wb. v. t R.* n^o. 1455), dat de verpligting tot betaling van polderlasten alleen kon zijn het uitvloeisel van zoodanige *publiek* regtelijke handeling als in de vaststelling van het waterschaps-reglement gelegen is.

doen uitkomen, dat beide heffingen tot dezelfde klasse behooren.

Zoo dikwijls ik hoor beweren, dat dijklasten moeten blijven buiten de regelende magt der Staten, als zijnde uit vrijwillige verbindtenis der grondeigenaren ontsproten, en waarin, zonder krenking der eigendomsregten van de grondeigenaren, geene verandering, dan met hunne toestemming, kan worden gebragt, wondert het mij, dat het niet in het oog springt, dat er voor het onderscheid tusschen belastingen en dijklasten, dat sommigen willen maken, geen redelijke grond bestaat. Stel, eene gemeente onderhoudt waterkeeringen en andere waterwerken, en heft, tot dekking der onderhoudskosten, van de eigenaars of gebruikers der gebouwde en ongebouwde eigendommen binnen haar gebied, bijdragen onder den naam van plaatselijke belastingen. Later schijnt het van belang, dat die werken worden vertrouwd aan de zorg van een waterschapsbestuur; dat daarop volgens het in te voeren reglement over de perceelen, die door de werken gebaat worden, een omslag doet tot bestrijding der uitgaven van het waterschap; dan kon daarin niet meer, gelijk vroeger, toen door heffing van plaatselijke belastingen in de behoeften werd voorzien, verandering worden gebragt, dan met toestemming der ingelanden. Ik vat het niet.

Ter betrachting van beknoptheid verwijs ik verder naar m. *Handleiding*, bl. 63 en vgg.; onder opmerking, dat de dijklasten niet tot berekening van den census voor de kiezers der Tweede Kamer in aanmerking zijn genomen om gelijke reden, waarom bij die berekening, van het gezamenlijk bedrag der aanslagen in de directe belastingen, de opcenten ten behoeve der provincien en gemeenten worden afgetrokken.

B. Uit de in den laatsten tijd door de Staten vastge-

stelde en door den Koning goedgekeurde bepalingen in de reglementen nopens het stemregt, en de bevoegdheid der ingelanden om zich bij de stemming te doen vertegenwoordigen, zou, volgens sommigen, volgen, dat de waterschappen stilzwijgend waren erkend als maatschappijen van *privaatregtelijken* aard.

Is het niet, vraagt men, in strijd met den aard eener *Staatsinstelling*, dat niet alleen zoowel aan vreemden, als aan ingezetenen, maar ook aan eerloosverklaarden, van het genot der burgerlijke regten beroofden, het kiesregt wordt toegekend? Deze inkruipsels, en wat zijn het anders, strooken zeker weinig met den aard eener *Staatsinstelling*, doch maken nog niet het waterschap tot een burgerlijk regtsligchaam. Zij moeten intusschen zoo veel mogelijk worden geweerd. Reeds kunnen onderscheidene reglementen worden genoemd, waarin als vereischte voor het stemregt, behalve landbezit, het volle genot van burgerlijke en burgerschapsregten is voorgeschreven.

Om stemhebbend ingeland te zijn in het waterschap voor de uitwatering van Grave naar den Amer, moet men 23 jaren oud en niet door regterlijke beslissing van een zijner burger(lijke) regten zijn ontzet; art. 1 van het bij Kon. besluit van 3 Sept. 1853 n^o. 45 goedgekeurd reglement. Krachtens art. 7 heeft de voogd stemregt voor de bijdragen van den minderjarige, de curator voor die van den onder curatele gestelde.

Art. 14 van het Geldersch rivierpolderreglement brengt mede, dat minderjarigen, onder curatele staande en krankzinnigen niet stemgerechtigd zijn; doch art. 16 bepaalt, in strijd hiermede, dat de voogden en curators voor hunne pupillen, bewindvoerders van krankzinnigen-gestichten voor de daarin verpleegden het stemregt (1) kunnen uitoefenen.

(1) Van wie? van den minderjarige? maar deze is niet stemgerechtigd.

Het reglement van Schieland en dat van Delfland eischen in de stemgerechtigden slechts landbezit in eigendom, erfpacht of vruchtgebruik, doch bepalen tevens, dat voor vrouwen, minderjarigen, onder curatele gestelden, zedelijke lichamen enz., het stemregt wordt uitgeoefend door degenen, die hen, volgens het burgerlijk regt, regtens verlegenwoordigen.

In de nieuwe waterschapsreglementen van Noordholland wordt de bepaling aangetroffen, dat de stemgerechtigde ingeland meerderjarig en in het volle genot van zijne burgerlijke (1) regten moet zijn; doch er is, even als in het Geldersch reglement, bijgevoegd, dat voogden stemmen voor hunne pupillen, curators voor de onder hunne curatele gestelde personen, vrouwen bij volmagt.

Tusschen die twee bepalingen wordt het gewenscht verband gemist, hetgeen alleen gevolg is van min juiste uitdrukking. Als vereischten voor de stemgerechtigtheid zelve moesten alleen zijn gesteld het bezit, in eigendom of in erfpacht (2), van een bepaald getal in den polderomslag dragende of dijkpligtige bunders, alsmede het volle genot van burgerlijke regten (3); met bepaling dat het stemregt voor minderjarigen en onder curatele gestelden door de voogden en curators, voor getrouwde Art. 14 moest, in verband met art. 16, luiden: «Tot de *uitoefening* van stemregt worden toegelaten zij, die» enz.

(1) In sommige reglementen bijv. in dat voor de polderdistricten in Geestmerambacht wordt tevens vereischt het volle genot van burgerschapsregten.

(2) *Of in erfpacht.* In overeenstemming met het beginsel van art. 774 B. W., dat ook een beginsel is van administratief regt, blijktens het bij decreet v. 9 Aug. 1811 hier te lande ingevoerd advijs v. d. Franschen Staatsraad v. 2 Febr. 1809 (B. d. Lois n^o. 225) is niet altijd de eigenaar de schuldpligtige, maar niet zelden de erfpachter; ook wel de vruchtgebruiker, de beklemmer; van daar dat in art. 9 der wet v. 9 Oct. 1841 wordt gelezen *de schuldpligtige*; van daar, dat ook aan den erfpachter stemregt behoort te worden toegekend.

(3) Waardoor, zoo 't schijnt, vreemdelingen worden uitgesloten.

vrouwen door hare echtgenooten, voor ongehuwde vrouwen door schriftelijk gemagtigden wordt uitgeoefend. Niet juist is het, als vereischten te stellen meerderjarigheid en het volle genot van de burgerlijke en burgerschapsregten en gelijktijdig eene bepaling vast te stellen, waardoor ingewikkeld aan hen, die niet meerderjarig en niet in het volle genot hunner burgerlijke en burgerschapsregten zijn, stemregt wordt toegekend.

Dit is ook reeds door Gedeputeerde Staten van Noordholland opgemerkt, die in het ontworpen algemeen reglement van bestuur voor de waterschappen, in de jongste wintervergadering ter tafel gebragt, voorstelden te bepalen, dat stemgerechtigd zijn, die een zeker getal, in den polderomslag begrepen, bunders, in eigendom of in erfpacht, bezitten, en dat het stemregt van den minderjarige wordt uitgeoefend door zijnen vader of voogd, dat van den onder curatele gestelden door zijnen curator, enz.

Volgens het reglement op het onderhoud en beheer der contributie-zeedijken van Westdongeradeel moeten de volmagten of vertegenwoordigers der dijkpligtigen, en de leden van het dijkbestuur in het volle genot der *burgerschapsregten* zijn; artt. 47 en 69.

Het reglement voor het dijkbestuur van Kollumerland en Nieuw Krnisland, goedgekeurd bij Kon. besluit van 10 Jan. 1853 n^o. 32, art. 4, eischt mede in de leden van het bestuur het volle genot hunner *burgerlijke* en *burgerschapsregten*; zoo ook het reglement voor de zeedijkscontributie van het Oud Bildt, goedgekeurd bij Kon. besluit van 10 Jan. 1853 n^o. 31, art. 4; ook art. 5 van het reglement voor den nieuwen polder in het 6^e en 7^e veendistrict in Opsterland en Aengwirden, goedgekeurd bij Kon. besluit van 10 Maart 1853 n^o. 59.

In het Groningsch Grondreglement komen nopens dit punt juiste bepalingen voor. Volgens art. 16 « wor-

den van de *uitoefening* hunner stembevoegdheid uitgesloten zij, die een ooteerend vonnis te hunnen laste hebben, die in staat van faillissement of van kennelijk onvermogen verkeeren, of uit de eene of andere oorzaak van het genot hunner burger(lijke)- of burgerschapsregten zijn beroofd.» In het volgend artikel wordt, in verband met die bepaling, voorgeschreven, dat «de stembevoegdheid van getrouwde vrouwen door hare mans, die van minderjarigen of onder curatele gestelden door hunne voogden of curators wordt uitgeoefend.»

In Groningen heeft dus een vreemdeling geen stemregt (1), althans hij wordt niet tot de uitoefening van het stemregt toegelaten; ook niet de minderjarige of onder curatele gestelde, evenmin een eerloosverklaarde; een bankbreukige, zoo deze al grondbezit kan hebben (2).

Het schijnt van gewigt, dat deze bepalingen overal ingevoerd en gehandhaafd worden, vooral waar de stemgeregtigde ingelanden tevens deel hebben aan het bestuur van het waterschap.

De heer EMANTS t. a. p. bl. 166 doet opmerken, dat in Schieland, Delfland en den Overwaard als hoofdbeginsel bij het kiesregt voorop staat de vertegenwoordiging van den grondeigendom, geenszins de bekwaamheid des kiezers; dat daarom ook stemregt moest verleend worden aan vrouwen, juridische personen, zelfs aan bankbreukigen en veroordeelden.

In de groote waterschappen, waar niet de stemgeregtigde ingelanden, maar de door hen gekozen hoofd-ingelanden leden zijn van het bestuur, kan het welligt minder bedenkelijk zijn, dat ook aan minbevoegden

(1) Zie art. 5 Grondwet.

(2) Art. 16, 2^e lid van het Geldersch rivierpolderreglement bepaalt, dat vrouwen, afwezig en zij die tot lijf- en ooteerende of tot ooteerende straffen veroordeeld zijn, zich door schriftelijk gevolmagtigden moeten laten vertegenwoordigen.

het kiesregt niet worde onthouden, maar in de kleinere zullen de Staten van Zuidholland waarschijnlijk wel een ander beginsel aannemen. De waarneming van gewigtige belangen kan toch niet wel aan eerloosverklaarden, aan vreemdelingen worden opgedragen.

Blijkt uit de toelating van vertegenwoordiging der kiezers niet, dat hier van geen staatsregt, maar van een privaatrecht, gevolg van het bezit van landeigendom, sprake is? Geenszins. Blijkens het verslag der Tweede Kamer over de kieswet, in 1850 vastgesteld, ad art. 40, thans art. 39, «wilden sommige leden het stemmen bij volmagt, ingeval van wettige verhindering, onder de noodige voorzorgen, toegelaten hebben. Ter behoud van het beginsel der geheime stemming wilden sommigen, dat den kiezer, wien het onmogelijk is in persoon te komen, vrijgelaten worde zijn ingevuld stembriefje ten overstaan van notaris en getuigen, in een verzegeld papier te sluiten en dezen omslag aan den voorzitter van het stembureau toe te zenden, door wien het briefje daaruit genomen en in de bus gestoken zou worden.»

«De meerderheid der leden verklaarde zich echter stellig tegen het stemmen bij volmagt, uit hoofde van de misbruiken en aanleiding tot kuiperij, daaraan onafscheidelijk verbonden.» De Regering verklaarde geheel in de meening der meerderheid te deelen. Het amendement van den heer LORSX (*Bijblad*, zitting van 12 Junij 1850) is door den Minister bestreden op grond vooral, dat het een terugkeer zou openen tot het verlaten stelsel van het ophalen der stembiljetten.

Men ziet, de stemming bij volmagt werd bestreden niet met het beweren, dat daardoor het kiesregt een privaatrecht zou worden. Het is ook bekend, dat ingevolge art. 3 der kieswet de man voor de vrouw, de vader voor de minderjarige kinderen stemt.

De *toelating* van stemming bij gemagtigde, in waterschappen, rust, zooals EMANTS reeds stelde, t. a. p. bl. 168, op het nut en de noodzakelijkheid. «Immers het is niet zoozeer te doen om den persoon des kiezers, maar om hetgeen deze vertegenwoordigt; hij kan in meer districten land hebben; doch kan op den dag der verkiezingen niet overal tegenwoordig zijn.»

De intrekking der bevoegdheid om zich door volmagt op de kiezersvergadering te doen vertegenwoordigen, zou geenszins verkorting van het eigendomsregt zijn; want die bevoegdheid is geen uitvloeisel van den grondeigendom; zie stráks.

Het vroeger provinciaal dijkreglement van Overijssel van 1835 verleende die bevoegdheid niet; evenmin dat van 1839, noch het ontwerp van 1844. In de Statenvergadering van 1845 drukte een lid den wensch uit, dat die bevoegdheid wierd verleend; daarmede vereenigde zich de meerderheid zonder discussie. In Utrecht is vertegenwoordiging bij volmagt in de meeste waterschappen hoegenaamd niet bekend, o. a. niet in dat van den Lekdijk bovendams noch in dat van den Lekdijk benedendams. Slechts in sommigen is zij krachtens gebruik toegelaten, doch rust op geene verordening.

Het verdient overweging, of niet, zoo als in Noordholland en in Groningen, ten beginsel moest genomen worden, dat alleen *wettige* vertegenwoordiging geoorloofd zij; bijv. dat de man voor zijne vrouw, de vader of voogd voor de minderjarigen, de bewindvoerder voor den afwezige, de beheerder voor het zedelijk ligchaam, het stemregt uitoefene.

Reeds elders (*Handleiding* bl. 32) trachtte ik de meening ingang te doen vinden, dat het stemregt niet burgerregtelijk voortvloeit uit den eigendom. Deze is slechts de voorwaarde van het stemregt; de voorwaarde voor het belang, dat de kiezer heeft bij eene goede keus.

De grond is het reglement of de politische verordening, die de bevoegdheid schonk en regelde (1). Niet omdat ik land in een polder bezit, ben ik aldaar stembevoegd, maar omdat eene politische verordening bepaalt, dat hij, die in een polder een zeker aantal bunders land bezit, aldaar stemgerechtigd is. Vruchteloos ook zal men in het burgerlijk wetboek een artikel zoeken, waarop het stemregt der ingelanden zou zijn gegrond. Art. 1696 Burg. Wetb. kan niet worden ingeroepen, want hier is geen sprake van vereeniging van personen (*Handleiding* bl. 13). Ware ook het stemregt burgerregtelijk gevolg van den eigendom, waarop rustte dan het stemregt van gemeenten, die geen duim gronds bezaten? waarop dan het m. i. verkeerdelijk aan den vruchtgebruiker geschonken stemregt (2)? Hoe liet zich dan de regtstreeksche benoeming van leden van het bestuur door den Souverein, door eene stad of eigenaar van het heerlijk regt, al bezat hij geen land in het waterschap, verdedigen?

C. Dat aan de waterschappen in hunne huishoudelijke aangelegenheden eene vrije beweging moet worden gelaten, is geheel mijn gevoelen; zie bl. 300 en 349; maar dat zij dijkregtens op vrij beheer in dien zin regt (3) zouden hebben, dat zonder hunne bewilliging geene wijziging der inrigting vastgesteld moge worden, en dat het aan de waterschapsbesturen moet worden overgelaten, al dan niet voor de hun vertrouwde belangen te waken, deze meening kan m. i. niet te krachtig worden bestreden.

(1) «Geen stemregt heeft men als eigenaar, maar krachtens de reglementen.» EMANTS, t. a. p. bl. 164.

(2) EMANTS, t. a. p. bl. 165 is van hetzelfde gevoelen.

(3) Ik hoorde het noemen: het *privaatregt* der ingelanden omtrent de waarneming hunner belangen; men dacht zeker aan art. 1829 B. W.

Eene volgrees van feiten hierboven bl. 312, 321 en 367, alsmede in de *Handleiding* bl. 45 en volg., bl. 99, aangewezen, verder het kort overzicht op bl. 354 stellen, zoo 't schijnt, in het licht, dat in vorige eeuwen, evenmin als later (zie bl. 319, 324 vgg. 336) krachtens het dijkregt het beginsel van volstreckte zelfstandigheid, volstreckte vrijheid der waterschappen niet heeft gegolden (1).

Nog eene beknopte historische toelichting zij geoorloofd.

In de gereformeerde dijkregten van d'Arkemeen (in den Ampte van Putten en Nijkerk) (2) leest men: « De Staten des Furstendoms Gelre en Graafschaps Zutphen, vernemende den slechten toestand der zeedijken van dien polder en de misbruiken, die in het beheer en onderhoud, in strijd met hetgeen door hen den 18 Junij 1611 was vastgesteld, waren ingeslopen, bepaalden bij oorkonde van 16 Oct. 1752, dat onverbreekelijk tot dijkregt zal worden nagevolgd, onder andere, dat de Arkemeensche dijk op kosten van de gezamenlijke geërfdeden worde onderhouden op zulken voet, hoogte, breedte en glooijing als door onze gecommitteerden is opgegeven. Tevens werd «op grond dat de ondervinding heeft geleerd, dat zij, die 't minst in den polder zijn geïnteresseerd, veeltijds zich het meeste gezag in de bestiering aanmatigen en de grootste belanghebbenden overstemmen, vastgesteld, dat niemand regt tot stemmen in

(1) «Toen het grafelijk gezag... zich uitbreidde en ook datgene omvattede wat men later economie en policie noemde... toen was het eerst mogelijk eenheid te verkrijgen en groote poldervereenigingen tot stand te brengen... *De zelfstandigheid, de eigen wetgeving, het eigen besturen der polders ging echter bijna geheel verloren.*» Over het zinnebeeldige in de oud-Geldersche water- en dijkregten, door Mr. L. A. J. W. Baron SLOET, *Bijdragen voor Vaderl. Geschied. en Oudheidk.* deel IX.

(2) *ZURCK Codex Bat. in voce Dyken*, § 27, leerde reeds dat de polders zich niet van gemeene dijkagiën mogen separeren of die abandonneren zonder expres consent. Gr. Plac. II 1797, Resolutie 10 Maart 1616.

de vergadering van geërfden zal hebben als die ten minste drie morgen in den polder geërfd is.»

Krachtsens art. 10 van de door Gedeputeerde Staten van Friesland den 9 April 1614 vastgestelde instructie voor de regering der dijkzaken van de vijf deelen zeedijken binnen en buitendijs, strekkende van 't Bildt tot de Makkummerzijlen (1), werden de dijken jaarlijks door Gedeputeerde Staten *gevisiteerd* en werd door hen de noodige verzorging *gelast*; bij die gelegenheid werd door Ged. Staten de rekening aangehoord en gesloten.

Nadat bij arbitrement van den hove van Friesland van 27 Sept. 1718 het partieel onderhoud bij roedtallen was overgebracht in dijksfloreenen, werd het bestuur voor het onderhoud der contributie-zeedijken van Westdongeradeel bij instructie der Staten van 1719 opgedragen aan een «dijksgerechte», zamengesteld uit een dijkgraaf, drie dijksgedeputeerden benevens veertien dorpsvolmagten, door de stemdragende plaatsen te kiezen. In het begin dezer eeuw scheen de medewerking van de volmagten, of vertegenwoordigers der floreenpligtigen aan het bestuur van nadeeligen invloed op het onderhoud der dijken te zijn. De Regering trok zich de zaak aan en bij besluit van den directeurgeneraal over den waterstaat van het koninkrijk Holland van 21 Junij 1807 werd «het dijks-gerechte in zijne functien gesurcheerd» en de directie over de zeedijken opgedragen aan een dijkgraaf met zes leden, «die in de waarneming hunner functien door geene volmachten, of wie 't ook zij, mogten worden geturbeerd.»

«De magt der dijksgerechtten *steunt* op den inhoud hunner instructien, welke zij van de heeren Staten der provincie (Friesland) hebben ontvangen. In September

(1) *Groot Placaat en Charterboek van Friesland*. D. V. bl. 195 vgg.

1715 werd het hof provinciaal door eene bijzondere resolutie der heeren Staten onzer provincie gelast, de dijksinstructien na te zien en, daar zulks vereischt wierd, te verbeteren, gelijk ook zeer noodig was, dewijl zonder veel moeite veel na te gaan, dat de ongelukken van het vorige jaar meerendeels uit wanorde en pligtverzuim waren ontstaan.» (1).

Opmerkelijk is ook de volgende zinsnede uit de *Bijdrage* enz. van VAN RIJCKEVORSEL bl. 14 vgg.: «Wij hebben hiermede, zoo 't schijnt, aangetoond, hoezeer de zorg der dijken den Landsheer ter harte ging. Hij was het, die bij opene brieven de noodzakelijkheid aanwees om den dijk aan te leggen en die zijne onderdanen, wier bezittingen daardoor beschermd moesten worden, tot dat werk opriep, nadat hij het te voren met hen beraamd had. (zie dijkbrief v. J. VAN DIEST op het maken enz. van den Lekdijk Benedendams A° 1328. Utr. Plac. boek II. 2° B. 2 tit. 1 d, bl. 106). Zij leverden hem dan de noodige arbeiders en bouwstoffen, en gehoorzaamden aldus wel aan de hoogste magt in den Staat, die hun een last ten nutte van het algemeen opdroeg, maar vereenigden tevens onder zijn beleid hunne krachten om die tot behoud van ieders bezitting in te spannen. Van daar die incensmelting van het Souverein gezag met den invloed van de vereenigde landbezitters, welke zich in het beheer onzer dijken tot op den huidigen dag heeft staande gehouden.» Zie ook bl. 19 t. a. p.

Raadpleging verdient wijders het reglement voor den Krimpenerwaard A° 1762 (*Bijv. t. h. Staatsbl.* 9° deel

(1) *Tegenw. staat aller volkeren*, 26° deel, bl. 290; zie ook aldaar het reglement reformatoir van den Stadhouder FRISO van den 21^{en} Dec. 1748, waarin artikelen, die in het algemeen van toepassing waren op alle dijksgerechten der provincie. Het geheele tweede hoofdstuk van dit deel, Over de zeedijken in Friesland, levert vele bijdragen nopens de tusschenkomst van hooger gezag in dijkzaken.

Themis, D. I, 2de St. [1854].

(1822) bl. 1103). Daarin vindt men eene belangrijke bijdrage, hoe oudtijds het gezag der Staten en van hunne Gedeputeerden zich over het *huishoudelijk* beheer der waterschappen uitstrekke, zie o. a. artt. 10 en vgg.; het uitvoeren van buitengewone werken, het instellen van rechtsgedingen werd gebragt ter kennis van de gedeputeerden der steden Dordt, Gouda en Schoonhoven, die deswege naar bevind van zaken in het welzijn van den Waard beschikten. Wanneer de meerderheid der ambachten en de drie steden zich verklaarden tegen het voorstel van dijkgraaf en hoogdijkheemraden nopens het maken van werken, het doen van geldleeningen of andere zaken van gewigt, en de gedeputeerden waren van een ander gevoelen, dan konden deze daaromtrent beschikken, zoo als zij meenden in het belang van den Waard te behooren. Ingevolge artt. 69, 70 en 75 werden de posten der rekening, waartegen de gedeputeerden der steden bedenking hadden of die met het reglement in strijd waren, doorgehaald, en werden door hen de geschillen over de begrooting tusschen het hoogdijkbestuur en de gecommiteerden der ambachten in het laatste ressort beslist. Art. 71 bepaalde, dat de gedeputeerden der steden met het bestuur van den Waard ende gecommiteerden der ambachten den omslag regelden.

Men herinnere zich verder art. 31 van het algemeen reglement voor de departementale besturen van 1805, luidende: «Deze besturen hebben, onverminderd de superintendentie van den Raadpensionaris, het toezigt en gezag over alle hooge en andere heemraadschappen, waterschappen, zijlvesten, dijk- en polderbesturen of andere dergelijke collegien, hoe ook genaamd, binnen de departementen bestaande en derzelver werkzaamheden. Zij nemen kennis van derzelver inrigting, keuren, ordonnantien en reglementen, en zorgen dat deze en andere verordeningen en publicatien dienaangaande zoo-

danig worden herzien en veranderd, als met het waar en duurzaam belang der ingelanden, landeigenaren en opgezetenen meest overeenkomstig zal worden bevonden. Zij hebben mede het toeverzigt over de jaarlijksche omslagen of cierungen, *op derzelver gebruik en emploi en de deswege te doene rekening en verantwoording*; zij nemen daarvan zoodanige kennis en requireren zoodanige opgaven en staten, als zij nuttig en noodig oordeelen en geven mede, des gevorderd, de noodige inlichting hierover aan den Secretaris van Staat voor de Binnenlandsche Zaken.»

Reeds meermalen werd in dit opstel gesproken van art. 10 der publicatie van 24 Februarij 1806, krachtens hetwelk de door de commissie van Superintendentie noodig geoordeelde verhooging, verzwaring of verbetering der dijken, staande ten laste van dijkscollegien of particulieren, alsmede de vereischte opruiming van, aan den bekwamen afloop der rivieren hinderlijke en zonder vergunning gemaakte, werken, op bevel van het Departementaal bestuur, moesten worden uitgevoerd, ten koste van hen, die daarbij onmiddellijk belang hebben.

Zoo bepaalde ook art. 1 der wet van 31 Januarij 1810, dat het onderhoud der zee- of rivierwaterkeerende dijken en daartoe behoorende werken onder oppertoezigt van ringcommissien zou geschieden. Waar deze wet, waarvan de bepalingen nopens de voorziening in de kosten van onderhoud op bl. 95 mijner *Handleiding* zijn medegedeeld, heeft gewerkt, heeft zij, zoo als mij verzekerd is, goede vruchten gedragen.

Ik sprak nog niet van de bepalingen van artt. 6 en 7 van het keizerlijk decreet van 11 Jan. 1811, luidende: « Dans les cas où des travaux nécessaires à l'entretien d'un polder seraient négligés, le maître des requêtes les fera exécuter au compte du Gouvernement. Les dépenses faites par le Gouvernement pour ces travaux seront rem-

boursées au moyen de la saisie et vente des fruits.» Waren dezen niet voldoende en werd het te kort niet binnen 3 maanden aangezuiverd, dan kon de geheele polder worden verkocht, doch hetgeen de verkoop meer opbragt dan was uitgegeven, werd aan de onteigende grondeigenaren terug gegeven. Deze, waarlijk niet zachte, verordening is, zoo ik meen, in de gewesten waar zij gold (Zeeland, Noordbrabant en een gedeelte van Gelderland), niet of hoogst zelden toegepast.

Ik kom tot de nieuwere reglementen. Art. 38 van het reglement voor de contributie van Hemelumer Oldelphaert c. a. zeedijken, goedgekeurd bij Kon. besluit van 24 Oct. 1837 n°. 69, bepaalt, dat gevolg moet worden gegeven aan de veranderingen door Gedeputeerde Staten in de voorgestelde werken gemaakt. Ook moeten dijkgraaf en dijkgedeputeerden, indien het bedrag van den door volmagten geregelden floreenomslag door Gedeputeerde Staten niet toereikend wordt geoordeeld om behoorlijk in de bestaande behoefte te voorzien, en de *omslag uit dien hoofde door Gedeputeerde Staten is verhoogd*, zich in het doen innen van den omslag gedragen overeenkomstig de regeling van Gedeputeerde Staten. Art. 69 bepaalt: «De tot nu toe bij deze contributie bestaan hebbende *inrigting* (NB.), dat iedere stad, grietenij of dorp zijn afzonderlijk perceel of perceelen aardewerk moet onderhouden, wordt bij deze afgeschaft.»

Het Geldersch reglement zegt in art. 2: «dat de dijken en waterwerken, tot behoud derzelve aangelegd, die bij de vereeniging bestaan, of die alsdan noodzakelijk mogten zijn, allen in eenen gelijk weerbaren staat zullen worden gebracht, naar mate van het meerdere of mindere gevaar, waaraan die werken zijn blootgesteld, en dit wel ten koste van die eigenaren, polders of districten, welke vóór de vereeniging daartoe verplicht waren.»

In het reglement van Overijssel leest men in art. 18: «Als verbeteringen van waterleidingen, die niet van de onderhoudplichtigen kunnen gevorderd worden, noodzakelijk zijn, stellen Gedeputeerde Staten die, in de dijksdistricten na verhoor van de gemeentebesturen en de vereenigde collegien, en in de overige gedeelten der provincie na verhoor van de gemeentebesturen, vast, regelen de verdeeling der kosten onder de bij zoodanige werken belanghebbenden, naar de kadastrale begrooting der ongebouwde eigendommen, verklaren de kohieren der omslagen, door de betrokken gemeente- of dijksbesturen vastgesteld, executoir, en regelen alles wat tot de uitvoering der zaak betrekking heeft.»

Volgens art. 39 van het grondreglement van Groningen «zijn en *blijven* Gedeputeerde Staten gemagtigd, om alles wat door de besturen of ingelanden van een waterschap, nu of naderhand, moet gedaan worden, bij weigering of nalatigheid van dezen, op zoodanige wijze en door zoodanigen persoon of personen, ook buiten de ingelanden daartoe aangewezen, als zij zullen geraden oordeelen, te doen verrigten en uitvoeren, een en ander voor rekening en op kosten, des vereischt, van de weigerachtige of nalatige besturen.»

Art. 177 van het reglement van Delfland, reeds vroeger aangehaald, bepaalt: «Alle geschillen omtrent de toepassing van het reglement, het daarstellen of onderhouden van zee- of rivierwaterkeerende werken, tusschen het collegie van dagelijksch bestuur en de vereenigde vergadering, of met besturen van waterschappen in het hoogheemraadschap gelegen, ingelanden of derden, die met eenig onderhoud belast zijn, worden door Gedeputeerde Staten beslist.

«Wanneer de vereenigde vergadering de, ten gevolge door Gedeputeerde Staten genomen beslissing, benooidige gelden weigert toe te staan, kunnen dijkgraaf en

hoogheemraden, onder goedkeuring van Gedeputeerde Staten, den daartoe gevorderden omslag doen, of die financiële maatregelen nemen, die tot de uitvoering benodigd zijn.»

Ingevolge art. 182 zijn Gedeputeerde Staten «bevoegd om, wanneer dijkgraaf en hoogheemraden, of de vereenigde vergadering, of de besturen der waterschappen in Delfland gelegen, weigeren of nalatig blijven om gevolg te geven aan de bepalingen bij het reglement, bij andere wetten of verordeningen vastgesteld, waarvan de uitvoering verplichtend en niet aan hunne beoordeeling overgelaten is, die ten uitvoer te leggen.»

Men voege hierbij de verordening in Noordholland, hierboven bl. 341 en vg. medegedeeld.

Bij overweging van die bepalingen zal men, geloof ik, tot de erkenntenis komen, dat de ontworpen wet tot regeling van de wetgevende magt der waterschapsbesturen enz. niet zoo ver ging, als de provinciale reglementen; in deze zijn minder naauwe grenzen getrokken binnen welke de beslissing van Gedeputeerde Staten zich moet houden. Volgens die wet moet de noodzakelijkheid voldoende bewezen en moet het waterschap, dat tot uitvoering wordt geroepen, daartoe verplicht zijn, krachtens zijne inrigting, eene wet, een algemeenen maatregel van inwendig bestuur, een koninklijk bevel rustende op de wet of den algemeenen maatregel, of eene provinciale verordening.

«De koninklijke bevelen (zeide de Minister in de zitting van 10 Maart 1853, *Bijblad* blz. 447⁵), waarvan hier gewaagd wordt, zijn niet zoodanige, die buiten de wet genomen kunnen worden, maar de zoodanige, die niet zijn algemeene maatregelen van inwendig bestuur. Deze laatste omvatten het geheele Rijk; bevelen zien geenszins alleen op bijzondere gevallen; zij kunnen eene bepaalde streek betreffen tot verzekering der voorwaarden, waar-

aan de waterwerken binnen zekeren kring gelegen, bijv. ter zake der militaire verdediging onderworpen zijn.»

Dergelijke besluiten konden door mij worden opgenoemd, zoo ik mij niet tot de openbaarmaking onbevoegd achtte.

En nu nogmaals de vraag, mag, zoo men niet het algemeen belang en dat der ingelanden zelven in de waagschaal wil stellen, dat strenge toezigt op de handelingen der waterschapsbesturen losgelaten, moet niet veel eer het middel om nalatige en onwillige besturen tot hun plicht te brengen aan Gedeputeerde Staten en aan het Gouvernement verzekerd worden?

«Zij die aan de besturen de waterschappen volstrekte vrijheid en zelfstandigheid willen hebben toegekend, moeten verder gaan. Zij moeten opklimmen tot den oorsprong, en hun zal ik vragen: waarom eischt gij dan niet dat elke vereeniging vrij zij om naar willekeur waterschappen op te rigten, ten einde dijken aan te leggen of overlaten en andere dergelijke werken te maken? Waartoe dient het toezigt dat deze wet wil? Waartoe dan om hetgeen in den beginne bij de oprigting, bij het verlot der autoriteiten tot oprigting bepaald was, binnen die voorwaarden en grenzen te houden? Wil men nu in het geheel geene grenzen, dan moet men die zoo min willen in het begin als vervolgens; doch ik geloof niet, dat iemand het zal wagen in dit land zoodanige vrijheid te huldigen, eene vrijheid, die met de vernietiging van ons Land, van ons bestaan in een zeer aanmerkelijk gedeelte althans van dit Rijk, zou mogen worden gelijkgesteld.» De Minister bij de verdediging der wet, regelende de strafwetg. magt der waterschappen, in de zitting van 9 Maart 1853. *Bijbl.* 2^e Kamer, bl. 438^t.

Moest het aan de ingelanden onbepaald worden overgelaten zelve, zonder toezigt, zonder leiding van hooger gezag, hunne belangen te behartigen, dan zag het er

met ons Land deerlijk uit; zonder al de gewigtige en nimmer genoeg te erkennen verdiensten van de meeste waterschapsbesturen, wier ijver en beleid, vooral in de laatste vijftig jaren, zoo uitstekend goede vruchten hebben opgeleverd, voorbij te zien. Maar wat baat het, zoo niet allen gelijken ijver en bedachtzaamheid aan den dag leggen? «Het doen of niet doen van een waterschap laat zich elders gevoelen.»

Was het voor de andere waterschappen van Zuidholland onverschillig, of de hoofdingelanden van Delfland bij hunne weigering tot het verdedigen der kust achter Ockenburg al dan niet volhardden? Is het noodelooze centralisatie, dat de Regering zoo diep trede in het beheer der calamiteuse polders van Zeeland? Was de zorg van 's Rijks waterstaat voor deze voormuren van Zeelands eilanden en van het voormalig Staatsvlaanderen niet van onwaardeerbaar belang voor de provincie en voor de polders zelve? Mag de Regering de ingelanden aan willekeurige handelingen van het waterschapsbestuur overlaten; moet zij het regt weigeren, dat bij haar wordt gezocht; moet aan een, soms ongeschikt of partijdig bestuur de regeling van gewigtige belangen, zoo als die van den omslag, worden overgelaten; moet lijdelijk worden toegezien, dat een geslepen schout zijne schulden in de polderrekening weet in te smokkelen? Of was art. 31 van het algemeen reglement voor de departementale besturen van 1805 inderdaad behartigenswaardig (1)? Men kent,

(1) Zie bl. 332. Ingevolge art. 39 van het regl. voor het Depart. Utrecht, gevoegd bij de Staatsregeling van 1801, moest het departementaal bestuur *zorg dragen voor het onderhoud van de depart. gebouwen, bijzonder voor alle dijken, sluisen, waterwerken en alles wat tot den waterstaat van het Depart. behoort*; het had het oppertoezicht en gezag over alle heemraadschappen, waterschappen, dijks- of poldercollegien in het Departement en moest voor zooveel noodig kennis nemen van alle hunne werkzaamheden, keuren, ordonnantien en inrigtingen, en was belast met de beslissing van alle geschillen daarover tusschen die

vooral in de kleinere waterschappen, de weinige belangstelling en geschiktheid van menig ingeland ten opzigte van het onderzoek der geraamde en der gedane uitgaven; den invloed, dien andere, vooral de vermogende leden van het bestuur op hunne medeingelanden dikwerf uitoefenen.

Het is overbodig te verklaren, dat § 2 der ten verleden jaren door de Tweede Kamer aangenomen wet, regelende de strafwetgevende magt der waterschapsbesturen enz., in mij een warmen verdediger vond. Zij schijnt mij van het hoogste belang. Zij beoogde geenszins geheele onderwerping der waterschappen, zij wilde ze niet van hunne zelfstandigheid berooven; maar zij wilde aan Gedeputeerde Staten de magt geven om met klem te handelen tegen besturen, wier verzuim of onwil niet alleen hun waterschap, maar ook andere belangen aan gevaar en schade blootstelt. «De wet moest de middelen scheppen, die het Gouvernement, die Gedeputeerde Staten behoeven, om in dat groote, nationale, provinciale, particuliere belang, een van de gewigtigste, een van de verst ingrijpende belangen van ons Land te voorzien.» De Min. van Binn. Zaken. *Bijbl.* Tweede Kamer 185²/₃ bl. 447¹.

De tijd is gelukkig voorbij, dat door den Koning aan een waterschap tegen zijn zin lasten worden opgelegd, op de wijze zooals aan dat van den Amstel en Nieuwer-Amstel, zooals aan Over- en Nederbetuwe ten behoeve van het kanaal van Steenenhoek is geschied. Maar nu gaat van den anderen kant de overmoed zoover, dat een aanzienlijk waterschapscollegie in een adres aan de Staten-Generaal durft stellen: «dat de ingelanden vrij zijn hunne veiligheid te behartigen *of te verwaarloozen*, welke daarvan de gevolgen voor derden zullen zijn; ieder is meester

collegien onderling of tusschen de gemeenten onderling, of tusschen hen en de ingelanden of ingezetenen ontstaande.»

in zijne eigen zaak !» Een ander schreef: « De besturen der waterschappen zijn vrij en zelfstandig in hun oordeel, of werken noodig zijn; het geval van verzuim is dus niet denkbaar. »

Zoo werd door het uit kundige, regtsgeleerde mannen zamengesteld bestuur van een belangrijk waterschap beweerd, dat de Rijkswerken met de waterkeering, waartoe het waterschap dient, in verband, onderworpen zijn aan het toezigt van dat bestuur, in dien zin, dat het, bij weigering of verzuim van het Gouvernement om de door het waterschapsbestuur noodig geoordeelde *gewone* en *buitengewone* werken te verrigten, krachtens art. 2, 3^o der wet van 9 Oct. 1841 (*Stbl.* n^o. 42) bevoegd zou zijn die werken voor rekening van den Staat te doen uitvoeren op enkel of dubbel gewin. Hiertegen werd aangevoerd, dat het collegie in eene dwaling scheen te verkeerem, althans zoo het niet oogenblikken van dreigend gevaar op 't oog had; dat toch het gevolg zijner stelling zou zijn, dat de Regering als beheerder van 's Rijks waterstaatswerken aan het gezag van de waterschapsbesturen onderworpen zou zijn, dat zij, belast met het *oppertoezigt* over alles wat den waterstaat betreft, ondergeschikt zou zijn aan het waterschapsbestuur, op wiens handelingen zij moet toezien en doen toezien.

Het dijkcollegie kon zijne verbazing niet verbergen, dat de Regering er aan kon twifelen, dat in dijkzaken het waterschapsbestuur de hoogste magt in den Staat is, daar dit toch ten duidlijkste (?) uit de wet van 1841 volgt.

Het bestuur, dat naauwelijks te voren bewijzen had ontvangen, dat de Regering slechts een wenk behoefde, dat er gevaar kon komen, om tijd en geld veil te hebben voor de gewigtige werken aan zijne zorg vertrouwd; waaraan daarenboven de bevoegdheid was gegeven, ook over de bedoelde Rijkswerken het oog te laten gaan, was daarmede niet te vreden en dreigde, dat zoo, naar *zijn*

inzien, in het onderhoud dier werken niet naar behooren wierd voorzien, de wet van 1841 zou worden toegepast.

Zoover zullen de zaken nu wel niet loopen; het is niet te wachten van het overigens zeer verdienstelijk dijkbestuur; daarenboven zou de Regering wel weten het bestuur van zijne werken te weren; geen regter zou ook de redeneringen van het waterschapsbestuur beamen; maar ik vraag, nu zulk een toon door een dijk-collegie tegen de Regering wordt aangeslagen, en zich zoo een geest van *insubordinatie* vertoont, is het niet tijd aan de Regering de magt te verzekeren, om, des noods, met klem tegen dergelijke besturen te kunnen handelen?

Waar ging het heen met de zorg voor de algemeene belangen, zoo de waterschapsbesturen bijv. den aanleg van den Lymerschen of den Baardwijkschen overlaat, of wel de verruiming der Beersche Maas, welke werken gewis op den waterstaat van onderscheiden waterschappen grooten invloed hebben, konden vrijdelen of tegenhouden? Zoo tot den aanleg van een kanaal geen dijk doorgegraven mogt worden, ten ware met toestemming van het dijkbestuur en met onderwerping van de kanaalwerken aan het gezag van dat bestuur?

Verlangt men dat het Gouvernement voor de algemeene belangen van het Rijk, dat de Staten voor de belangen van het gewest, en dat beiden voor de belangen der ingelanden tegenover onwillige of nalatige besturen zorgen, dan onthoude men aan den Koning en aan het gewestelijk bestuur de magt niet om te kunnen handelen, waar verzuim of weigering dier besturen die belangen zou benadeelen of aan gevaar blootstellen; dan worde gezorgd, dat de waterschappen niet in de vrije beweging in hunne huishoudelijke aangelegenheden worden belemmerd, zooals ook tot heden, zoover ik weet, niet is geschied; maar aan de Regering en aan de Staten worde

tevens het middel verleend om toe te zien, dat de waterschappen «met het oog op de algemeene verdediging des Lands, hunne krachten sparen en wel besteden.»

Faalde ik in mijne pogingen niet, dan werd door dit vlugtig bewerkt opstel gestaafd:

dat de Staten, na de berziening der Grondwet in 1848, niet minder dan vroeger, grondwettig bevoegd zijn tot het instellen van nieuwe waterschappen en tot wijziging der bestaande *inrigtingen*, in den uitgestrekten zin aan dit woord gegeven;

dat zij bij het gebruik maken van die bevoegheid, op eeuwenoude, geenszins op nieuwe beginselen hebben gebouwd;

dat in de nieuwe reglementen aan de ingelanden het regt op volstrekt zelfstandig beheer niet is ontnomen, om de eenvoudige reden, dat zij dit nimmer te voren bezaten;

en dat de Staten der meeste provincien tot verbetering van de inrigtingen der waterschappen, in den geest van art. 192 Gr., krachtig medegewerkt en daardoor in dringend aanvulling vorderende leemten voorzien hebben, en dat tusschen hen en de Regering te dezen opzichte de meest heilzame overeenstemming bestaat.

Ik eindig met den wensch, dat deze opmerkingen over de inrigting der waterschappen anderen, die over meer tijd kunnen beschikken, mogen aansporen de hier ter loops behandelde gewigtige punten van ons staatsregt uit te werken; en dat, waar ik dwalen mogt, teregtwijzing mij geworden moge, opdat meer en meer de regtsvragen, waarover nog verschil bestaat, tot klaarheid mogen worden gebragt.

'S GRAVENHAGE,
1 April 1854.

Opmerkingen en toelichtende verklaringen op het besluit van den 31 Januarij 1824 (Stbl. n^o. 19), rakende de vergunningen ter oprigting van sommige fabrieken en trafijken, door Mr. W. SASSEN Jz., Advocaat te Maastricht.

§ 1. In Frankrijk was bij de constitutie van 1848 (thans wederom verdwenen) het regt van arbeid en nijverheid uitdrukkelijk gewaarborgd. Men meene dáárom niet, dat aan elk een het regt was gegeven, om zich werk te doen verschaffen; deze gevaarlijke theorie, door LOUIS BLANC en anderen gepredikt, welke de nationale werkplaatsen in het leven riep en den ondergang van den Staat zoude veroorzaakt hebben, zoo zij in praktijk ware gebracht, werd met regt door de nationale vergadering verworpen. Door het regt van arbeid en nijverheid, zoo als het bij de constitutie was gehuldigd, kon niet anders verstaan worden dan het regt, om vrijelijk zijne materiele en intellectuele vermogens aan te wenden en zijn staat of beroep ongestoord uit te oefenen. Deze vrijheid bestaat ook bij ons, ofschoon niet uitdrukkelijk bij de Grondwet geschonken (1). Ieder toch mag het beroep uitkiezen, dat hij wil, en de Regering is zelfs verplicht hem, ingevolge art. 3 der Grondwet, in dat beroep, voor zooverre het niet met de algemeene wetten in strijd is, bescherming te verleenen. Geschiedde dit niet en werd de ontwikkeling van arbeid en nijverheid tegengegaan, men zou met grond der Regering kunnen verwijten, dat zij de gewigtigste staatszorgen verwaarloosde, want de arbeid is de eigendom van hen, die noch grond noch kapitaal bezitten en de meest belangrijke van allen. TURGOT in zijn merkwaardig edict van 1776 zeide daarvan: « Dieu en donnant

(1) Zie DE BOSCH KEMPER, *Handleiding tot de kennis van het Nederl. Staatsregt*, 1^e afl. pag. 79.

«à l'homme des besoins, en lui rendant nécessaire la «ressource du travail a fait du *droit de travailler* la «propriété de tout homme et cette propriété est la plus «sacrée et la plus imprescriptible de toutes» (1). Hieruit valt echter niet af te leiden, dat die vrijheid aan geene beperkingen, van welken aard ook, zou kunnen worden onderworpen. Eigendom is immers, volgens art. 625 B. W., het regt, om van eene zaak het vrij genot te hebben en daarover op de volstrekteste wijze te beschikken, *mits men er geen gebruik van make, strijdende tegen de wetten of de openbare verordeningen, daargesteld door zoodanige magt, die daartoe, volgens de Grondwet, de bevoegdheid heeft en mits men aan de regten van anderen geen hinder toebrengt.*

De vrijheid van arbeid en nijverheid kan derhalve politie-regterlijke beperkingen ondergaan en aan preventieve maatregelen worden onderworpen, het zij in het belang van de gezondheid en veiligheid der ingezetenen, het zij in het belang van de zekerheid des handels, het zij in het belang van de zeden en van de openbare rust.

De preventieve maatregelen, in het belang van de gezondheid en veiligheid der ingezetenen te nemen, raken voornamelijk het oprigten van fabrieken en trafijken, waarmede wij ons in dit artikel uitsluitend zullen bezig houden.

§ 2. Voorheen was de zorg over de fabrieken en trafijken in Frankrijk aan de intendanten en aan het Parlement overgelaten. Eenige opvolgende wetten in 1789, 1790 en 1791, bragten dezelve onder toezigt van de plaatselijke of departementale overheid en, nadat men in de jaren XII en XIII der Fransche Republiek te vergeefs had beproefd, om een algemeen reglement betrekkelijk dit onderwerp tot stand te brengen, verscheen in

(1) Vid. LAFERRIÈRE, *Cours de droit public et administratif*, 1. pag. 472.

den jare 1810 het keizerlijk decreet van 15 October, waarbij de inrigtingen, « *qui répandent une odeur insalubre ou incommode* », aan een voorafgaand verlot der openbare magt worden onderworpen.

Het decreet verdeelt de bedoelde inrigtingen in drie klassen.

De eerste behelst diegene, welke van bijzondere woningen moeten verwijderd blijven. In de tweede worden al de zoodanige gerangschikt, die wel niet noodzakelijk van de bijzondere woningen verwijderd moeten blijven, doch evenwel niet mogen worden opgericht, alvorens de zekerheid zij verkregen, dat de daarin te verrigten werkzaamheden in de uitvoering noch hinder, noch schade aan de bureu zullen veroorzaken, terwijl eindelijk de derde de inrigtingen bevat, welke zonder hinder in de nabijheid der woningen kunnen geplaatst, doch onder toezigt der politie dienen gesteld te worden. Achter dit decreet volgt eene lijst der voormelde inrigtingen, welke lijst later en nog in het jaar 1837 aanmerkelijk is vermeerderd.

§ 3. Bij ons is den 31 Januarij 1824 een koninklijk besluit genomen, *rakende de vergunning ter oprigting van sommige fabrieken en trafijken*, waarvan de aanhef luidt als volgt:

« Willende met betrekking tot de fabrieken en trafijken en andere inrigtingen, die bij eene ongepaste «daarstelling of verandering baarblijkelijk het publiek «met gevaar, schade of hinder kunnen bedreigen, en «tot welker oprigting of verandering van inrigting mitsdien uit het oogpunt eener goede policie de voorafgaande beoordeeling en toestemming van het openbaar «gezag als noodig zijn te beschouwen, de vereischte «bepalingen maken, waardoor alle onzekerheid, zoowel «voor hen, die tot zoodanige oprigting of verandering «van inrigting zouden wenschen over te gaan, als voor

«de publieke autoriteiten, zal zijn voorgekomen.»

In dezen aanhef wordt van het decreet van 1810 niet gesproken, maar art. 14 geeft aanleiding om te betwijfelen, of het decreet daarbij *geheel* of wel *gedeeltelijk* is afgeschaft (1). Dat artikel zegt namelijk: «dat «door de vorenstaande bepalingen voor afgeschaft worden gehouden, die, welke vervat zijn in het decreet «van den 15 October 1810 en alle andere, welke met «het tegenwoordig besluit strijdig mogten zijn.» In België schijnt de Regering uit deze bepaling af te leiden, dat het decreet slechts is afgeschaft voor zoo ver het met het later besluit in strijd is, want men vindt het gelijktijdig daarmede aangehaald in een koninklijk besluit van den 25 Januarij 1838 (2). En inderdaad, de bewoordingen in den aanhef van het besluit van 1824 geven grond om aan te nemen, dat het decreet moet blijven gelden dáár, waar het niet uitdrukkelijk door andere bepalingen is vervangen. Bij vergelijking echter ontwaart men, dat er een aanmerkelijk verschil tusschen beide verordeningen bestaat en er schier geene bepaling is, die niet is veranderd. Heeft nu de geheele of gedeeltelijke afschaffing van een keizerlijk decreet bij besluit kunnen plaats hebben? De Hooge Raad beantwoordt deze vraag bevestigend (3), op grond: «dat, volgens de «staatsregeling en de verdere wettelijke verordeningen «van het Fransche Keizerrijk, de decreten des Keizers, «wanneer die door de daartoe bevoegde magt niet waren «vernietigd, wel in verbindende kracht met eene wet «gelijk stonden, doch niettemin, wat den oorsprong en

(1) Zie FORTUYN, *Verzameling van wetten, besluiten en andere rechtsbronnen van Franschen oorsprong*, III, pag. 175.

(2) Zie F. TIELEMANS, *Répertoire de l'administration et du droit administratif de la Belgique* voce *fabriques et manufactures*, VII, pag. 208.

(3) Bij arrest van den 24 Februarij 1846, v. D. HONERT, *afdeeling Gemengde Zaken*, deel IV, pag. 59.

«het onderwerp betreft, indedaad waren uitvloeisels van «het uitvoerend gezag en alzoo verschilden van eene «eigenlijk gezegde wet; zoodat een keizerlijk decreet, «als geémanceerd van de uitvoerende magt, ongetwijfeld «door een besluit eener opvolgende uitvoerende magt «kan worden ingetrokken.» WINTGENS (1), OLIVIER (2), en de schrijver van het tweede stuk, voorkomende in de derde verzameling van *Regtsgeleerde adviezen* (3), beweren daarentegen, dat de keizerlijke decreten kracht van wet bezaten, zoo niet binnen de tien dagen na hunne afkondiging eene voorziening wegens inconstitutionality bij den behoudenden Senaat was ingesteld. Zij beroepen zich daarbij onder anderen op art. 21 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an VIII, luidende: «Il (le Senat conservateur) maintient ou annulle tous les «actes, qui lui sont déferés par le tribunal ou le Gou- «vernement.» Men zij evenwel indachtig dat, tijdens de uitvaardiging van het keizerlijk decreet van 1810, het tribunaal, dat geroepen was à *déferer les actes inconstitutionnels*, niet meer bestond en NAPOLEON zich het wetgevend gezag, om zoo te zeggen, geheel had aangematigd. Nadat het senatus-consult van 28 floréal an XII de attributen van den senaat aanmerkelijk had besnoeid, verscheen dat van den 19 Augustus 1807, waarbij het éénige ligchaam werd opgeheven, dat destijds in Frankrijk nog eenige vrijheid bezat, ofschoon het een karig gebruik daarvan maakte en de onderdanigheid zóó ver dreef om zijne eigene opheffing voor te stellen. Onder het bestaan van dat ligchaam verkregen de keizerlijke decreten, zoo zij niet binnen den bepaalden tijd werden aangerand, als het ware door stilzwijgende

(1) Zie zijne pleitrede in *Weekblad* n^o. 696.

(2) Proeve over de beperkingen van den eigendom door het politic-regt, pag. 153 en volgg.

(3) Adviezen III, pag. 5.

Themis, D. I, 2de St. [1854].

goedkeuring, een legaal karakter, doch na de opheffing waren zij, op het gebied van den wetgever tredende, niets anders dan daden van willekeur, die noch stilzwijgende, noch uitdrukkelijke sanctie konden verwerven. Het moge waar zijn, dat eene volgzame regterlijke magt in die tijden van onderdrukking daarvan de toepassing maakte; onderscheidene hoven hebben echter later, toen zij hunne onafhankelijkheid hadden terug gekregen, geweigerd daaraan eene verbiudende kracht toe te kennen, en, indien het Hof van cassatie (1) heeft uitgemaakt: «*que les décrets du chef de l'ancien Gouvernement, qui ont toujours été exécutés comme lois, doivent en conserver la force jusqu'à ce qu'ils aient été légalement abrogés*», dan was dit blijkbaar alleen in het belang der openbare orde, om het *fait* te eerbiedigen, dat die decreten tot dusverre waren uitgevoerd, ten einde de onberekenbare gevolgen voor te komen, welke eene plotselinge buiten werkingstelling na zich konde slepen. «*Het decreet van 15 October 1810, gelijk van HOGENDORP (2) zegt, valt in de drie laatste jaren van de Keizerlijke Regering van Napoleon en elk weet dat hij het in de laatste jaren zooverre gebragt had, dat zijne decreten overal werden gehoorzaamd en door de Regtbanken zelve werden gehandhaafd als wetten.*» Dat die decreten evenwel met wetten *gelijkgesteld*, of *als even verbindend beschouwd* zouden MOETEN worden, kan ik niet toegeven. Evenmin kan ik mij vereenigen met het gevoelen van den Hoogen Raad (3), dat het tot de grondwettige magt en bevoegdheid des Konings zoude behooren, het onderwerp bij eenen algemeenen maatregel van inwendig bestuur te regelen. Het geldt hier

(1) Bij arrest van 3 Oct. 1822, te vinden bij STREY op den datum.

(2) Bijdragen tot de huishouding van Staat, IX, 222.

(3) Zie hoven-aangehaald arrest, alsmede een arrest van den 30 Nov. 1847, v. D. HONERT, *Gemengde Zaken*, VI, pag. 430.

de beperking van de eigendomsregten van den eigenaar eener fabriek of traſſijk en ik geloof dat men te ver gaat als men den Koning in het algemeen bevoegd acht tot het nemen van een besluit, omdat doel en strekking daarvan eeniglijk gelegen zijn in de bevordering en handhaving eener goede politie, alsmede in de zorg tot voorkoming van gevaar, schade en hinder voor de ingezetenen. Zeer juist is, mijns inziens, de opmerking van OLIVIER (1), dat de Hooge Raad, hierin de kenmerken vindende wáárom het besluit van 1824 *tastbaar* onder de algemeene maatregelen van inwendig bestuur zoude gerangschikt moeten worden, de politie als *uitvoering* wil beschouwd hebben en aldus het deel voor het geheel heeft genomen. Nam men de interpretatie van den Hoogen Raad aan, er zou veel van het gebied der wetgeving worden afgetrokken, wat daartoe eigenaardig behoort, en menig onderwerp, thans door de wet geregeld, zou onder de categorie van algemeene maatregelen van inwendig bestuur dienen gebracht te worden. Onder die maatregelen kan ik geene andere verstaan dan de zoodanige, die strekken *tot uitvoering der wet*. De Koning was tot het nemen dier maatregelen bevoegd ingevolge art. 73 der Grondwet van 1815, doch, zoo hij verder ging en onderwerpen van wetgeving tot zich trok, hij zou niet meer gezegd kunnen worden de wetgevende magt *gezamenlijk met de Staten-Generaal* uit te oefenen (art. 105 Grondwet). Het komt mij voor dat zulks door OLIVIER (2), WINTGENS (3), DE PINTO (4), GEVERS DEYNOOT (5), QUARLES VAN

(1) Loc. cit. pag. 156 Cf. THORBECKE, *Aanteekening op de Grondwet*, II, pag. 91. QUARLES VAN UFFORD in de *Themis*, IX, pag. 367.

(2) Loco cit. pag. 155.

(3) *Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 696.

(4) *Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 501, 874 en 1303.

(5) *Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 502.

UFFORD (1) en andere (2) op eene afdoende wijze betoogd is. Bij art. 48 de Pacte constitutionnel du 22 Frimaire an VIII was óók bepaald: «que le Gouvernement propose «les lois et fait les réglemens nécessaires *pour assurer leur exécution.*» Daarbij was dus evenzeer de onderscheiding gehuldigd tusschen eigenlijk gezegde wetten en eenvoudige reglementen. «L'office des lois, «zeide PORTALIS (3), «est de poser dans chaque matière les *règles fondamentales* et de déterminer les *formes essentielles* de l'exercice des droits. Les détails d'exécution, les «précautions provisoires ou accidentelles, les objets «instantanés ou variables; en un mot, toutes les choses «qui sollicitent bien plus la surveillance de l'autorité «qui administre, que l'intervention de la puissance législative qui institue ou qui crée sont du ressort des réglemens. Les réglemens sont des actes de magistrature; «les lois sont des actes de Souveraineté.» Ik zou daarom van meening zijn, dat zoowel het decreet van 1810, dat na de opheffing van het tribunaat is uitgevaardigd, als het besluit van 1824, dat onder het bestaan van de Grondwet van 1815 is genomen, als inconstitutioneel beschouwd moeten worden. DE CORMENIN (4) wilde dan ook het decreet van 1810 door eene wet doen vervangen «*puisque le décret a usurpé les attributions du pouvoir législatif; créer et organiser des juridictions, enlever ou restituer les citoyens aux tribunaux, restreindre par de certaines règles la puissance de la propriété ou l'exercice*

(1) Loco cit. pag. 406.

(2) *Regtsg. adviezen*, III, pag. 7. Cf. LÉON, *de Regtspraak van den Hoogen Raad*, *Staatsregt*, pag. 26, en de autoriteiten aldaar aangehaald. Zie ook DE BOSCH KEMPER, *Wat zijn maatregelen van algemeen bestuur?* En BOISSEVAIN, ad art. 72 en 117 der Grondwet.

(3) *Discours préliminaire du premier projet de code civil.* MACAREL, *Cours de droit administratif*, I, pag. 49.

(4) *Questions de droit admin.*, I, pag. 153 in notis. Cf. QUARLES VAN UFFORD, loc. cit. pag. 423.

de l'industrie, c'est l'office de la loi (1).» Over het besluit van 1824 werd door bovengenoemde regtsgeleerden ten ontzient hetzelfde oordeel geveld en reeds vóór hen door VAN HOGENDORP, als hij zegt: «dit besluit strekt zich verder «uit dan de bloote oprigting en bevat ook de veranderingen van inrigting, zoo als duidelijk blijkt uit de inleiding, uit het eerste en andere artikelen en uit den geheelen inhoud. Het getal der genoemde fabrieken, «traficken en andere inrigtingen, in art. 1, 2 en 3, is «omtrent een honderd: achter verscheiden van dezelve «lezen wij de woorden: *enz. of en dergelijke*. Het geheele «getal gaat derhalve dat van honderd te boven. Dit zijn «echter slechts de soorten, en van ieder van dezelve «zijn er vele bijzondere inrigtingen voorhanden, tot «honderd toe en meer. Deze beschikking treft derhalve «duizende van ondernemingen, verspreid door alle «oorden van het Rijk, en den kost gevende aan zoovele «huisgezinnen, dat ik niet durf te gissen naar het getal. «Deze voordragt alleen van de zaak schijnt voldoende «te zijn, om aan te toonen, dat eene beschikking van «zulk eenen aard het onderwerp is van eene wet. Bij «art. 11 wordt voorgeschreven, dat de bezwaren over «admissiën of weigeringen van de provinciale of plaatselijke besturen alleen aan de hoogere administratieve «autoriteit, en, des noods, aan den Koning worden «onderworpen. Op zich zelf niet alléén, maar óók uit «de tegenstelling met het voorgaande artikel, is het «blijkbaar, dat hier de toegang tot de Regtbanken

(1) HENRY AVISSE in zijn werk over *de Etablissements industriels*, tom. I, pag. XIX der inleiding, zegt ook, sprekende van het decreet van 1810: «Il est à regretter que ses dispositions n'aient point été sanctionnées par une loi, au lieu de l'être par un simple décret; cette loi est à faire.» Hij voegt er echter bij: «Quoiqu'il en soit, le décret du 15 Octobre 1810, complété par l'ordonnance réglementaire du 14 Janvier 1815, a constamment été appliqué.»

«wordt afgesneden, en zóó, dat de ingezeten zijne klag-
«ten slechts mag inbrengen bij eene hoogere adminis-
«tratieve autoriteit, dat is, bestuur. Dit bestuur kan,
«daarentegen, den ingezeten, uit hoofde van overtre-
«dingen van de gemaakte beschikkingen, voor de be-
«voegde Regtbanken brengen, om, overeenkomstig art. 1
«der wet van den 6 Maart 1818, te worden gestraft.
«Deze laatste woorden zijn letterlijk afgeschreven uit
«art. 7 van het besluit. Hier is wederom een kenmerk,
«zou men zeggen, dat niet bedriegen kan; het ken-
«merk, namelijk, van eene wet, die aan den ingezeten
«verbiedt zijne klagten bij den regter in te brengen,
«en hem over dezelfde aangelegenheid onderwerpt aan
«geregtelijke vervolgingen, boeten en gevangenschappen.
«Art. 14 luidt als volgt: Door de vorenstaande bepalingen
«worden voor afgeschaft gehouden die, welke vervat
«zijn in het decreet van 15 October 1810, en alle
«andere, welke met het tegenwoordig besluit strijdig
«zijn mogten.» De afschaffing is algemeen en onvoor-
«waardelijk, zij ziet op alle bepalingen, strijdig met
«deze. Zulk eene beschikking is eigenaardig aan eene
«wet» (1).

Het besluit regelt inderdaad de regten en verplichtingen van ingezetenen, het beperkt hunne eigendomsregten, het is niet genomen *ter uitvoering van eene wet* en kan dus niet tot de algemeene maatregelen van inwendig bestuur behooren.

§ 4. Het wekt bevreemding, dat men in België het besluit van 1824 heeft vervangen door twee Koninklijke besluiten van 12 November 1849 en 15 April 1850 (2), ofschoon dáár in art. 67 der constitutie is bepaald: «Le
«Roi fait les réglemens et arrêtés nécessaires pour
«l'exécution des lois sans pouvoir jamais ni suspendre

(1) *Bijdragen*, deel IX, *Weckbl. v. h. Regt*, n°. 696.

(2) Hunne sanctie vindende in de wet van 6 Maart 1818.

« les lois elles mêmes ni dispenser de leur exécution » en tevens uitdrukkelijk in art. 107 is voorgeschreven, dat de Regtbanken en Hoven zoodanige besluiten niet zullen toepassen dan voor zooverre zij in overeenstemming zijn met de wet. De beweegredenen, welke in België aanleiding gaven, om nieuwe bepalingen op het stuk uit te vaardigen, waren, volgens den aanhef van het Kon. besluit van 1849: « que par suite des progrès et des « développemens de l'industrie, les dispositions de l'arrêté « précité (du 31 janvier 1824) sont devenues insuffisantes; « qu'il importe de compléter aussi et de mieux définir « les règles tracées pour la concession des autorisations « et que d'autre part il est utile de prendre certaines « mesures de préservation pour les ouvriers employés dans « ces établissemens. » Deze en andere redenen hadden óók hier te lande, bij de steeds toenemende uitbreiding der nijverheid, sedert lang moeten dringen om het onderwerp op nieuw, doch in hoofdtrekken *bij de wet* (1) te regelen, aan de uitvoerende magt overlatende, om ter uitvoering dier wet zoodanige maatregelen te nemen als noodzakelijk zouden bevonden worden, en tevens de provinciale en gemeentelijke besturen vrijlatende, om

(1) TIELEMANS loco cit. pag. 233 uitte denzelfden wensch, ofschoon hij de uitvoerende magt bevoegd achtte, om in het onderwerp te voorzien en de leemten van het besluit van 1824 aan te vullen. De Minister van Binnenlandsche Zaken heeft Burgemeester en Wethouders doen uitnoodigen om, in de verslagen van den toestand der gemeenten, te beginnen met het jaar 1853, de nagemelde opgaven te verstrekken: *a.* het getal van elke soort van fabrieken; *b.* het getal arbeiders daarin werkzaam, zoo mogelijk vóór elk geslacht (mannen en vrouwen) en voor de volwassene personen en kinderen afzonderlijk; *c.* het getal stoomwerktuigen in gebruik, met aanduiding der paardenkracht; *d.* de nieuw ingevoerde werktuigen en verbeteringen; *e.* eene korte opgave van den *toestand* van elke soort van fabrieken en *f.* het minimum en maximum der werkloonen berekend per dag of per week.

Deze opgaven kunnen, behalve om andere redenen, haar nut hebben om tot eene betere wetgeving op het stuk te geraken.

in het belang der openbare orde en gezondheid al zulke verordeningen te maken, als naar gelang der localiteiten vereischt mogten worden, mits niet strjdende met de wet of de algemeene maatregelen van inwendig bestuur. Men heeft in België omtrent de oprigting der fabrieken vele verbeteringen ingevoerd, die tot rigtsnoer zouden kunnen dienen voor eene nieuwe regeling in dit Rijk en hier en daar door mij zullen worden aangewezen.

§ 5. Volgens den aanhef van het besluit van 1824 heeft men, gelijk wij zagen, voor eene goede politie willen zorgen en zooveel mogelijk schade en hinder voor de ingezetenen trachten voor te komen. Het is niet genoeg dat de burgerlijke wet het regt geve, om bij den regter vergoeding te vragen voor de schade, welke de buurman, door een verkeerd gebruik van zijn eigendom, heeft toegebracht; het is buitendien de pligt en de eigenaardige roeping der politie, om het gevaar te keeren en de ingezetenen voor schade en hinder te vrijwaren. Het besluit is alzoo genomen ter handhaving en bevordering van eene goede politie, en om gelijktijdig als veiligheids- en gezondheids-maatregel te dienen. Ofschoon het decreet van 1810 betrekking heeft «aux manufactures et ateliers, «qui répandent une odeur insalubre ou incommode,» zou ik daarom niet met OLIVIER (1) willen aannemen, dat de Fransche verordening alléén zoodanige inrigtingen heeft willen treffen, die de reukorganen beleedigen. Het decreet is wel zijn oorsprong verschuldigd aan de klagen van onderscheidene particulieren tegen het bestaan van manufacturen en werkplaatsen «dont l'exploitation «donne lieu à des exhalaisons insalubres ou incommodes,» maar de rapporten van het instituut (afdeeling scheikunde) zoowel als de ministeriële missive aan die afdeeling gerigt, bewijzen, even als de inhoud zelve van het decreet, dat men daarbij verder is gegaan. Zoo lezen wij in de

(1) Loco cit. pag. 161.

bedoelde missive: «S'il est juste que chacun puisse exploiter librement son industrie, le Gouvernement ne saurait d'un autre côté voir avec indifférence, que, pour l'avantage d'un individu, tout un quartier respire un air infect, ou qu'un particulier éprouve des dommages dans sa propriété.» Zoo werd verder in een der rapporten van het Instituut, als reden waarom de inrigtingen der eerste klasse van de woningen verwijderd moeten zijn, opgegeven: «que les matières qu'on en retire, ou répandent une odeur désagréable qu'il est difficile de supporter et qui nuit à la salubrité, ou sont susceptibles de compromettre la sûreté publique par les accidens auxquels ils pourraient donner lieu.» Men vindt ook in hetzelfde rapport te kennen gegeven: «que toutes les fabriques existant, soit dans des villes, soit aux environs, n'étant pas également susceptibles de nuire à la salubrité, et de causer des inquiétudes, par rapport aux accidens auxquels elles peuvent donner lieu, leur éloignement des endroits habités n'est pas non plus également nécessaire;» terwijl eindelijk de bewoordingen van art. 1, met betrekking tot de inrigtingen der tweede klasse, genoegzaam aantoonen, dat men de zekerheid wil hebben: «que les opérations qu'on y pratique sont exécutées de manière à ne pas incommoder les propriétaires du voisinage ni à leur causer des dommages.»

Wat hier ook van zijn moge, het besluit van Januarij 1824 heeft zijne zorg niet beperkt tot zoodanige inrigtingen, die onaangename of voor de gezondheid nadelige dampen verspreiden, maar te regt willen waken tegen alle inrigtingen, die het publiek met gevaar, schade of hinder kunnen bedreigen. Behalve uit den aanhef, blijkt meer bijzonder nog uit art. 10 van het besluit, dat de beschikkingen omtrent dit onderwerp enkel en alléén uit het oogpunt eener goede politie moeten wor-

den beschouwd. De Hooge Raad nam dit dan ook aan, alhoewel de gevolgtrekking, daaruit gemaakt, zoo als wij aantoonen, niet juist schijnt. Dat intusschen het besluit in geen het minste verband staat tot belastingwetten en niet kan strekken om deze aan te vullen en uit te leggen, volgt, mijns erachtens, duidelijk uit het doel van het besluit en den aard van het daarbij behandelde onderwerp. In 1845 werden twee personen, van beroep grofsmeden en kagehelmakers, voor de Arrondissements-Regtbank te Heerenveen gedagvaard, ter zake van in het dienstjaar 1844 tot 1845, bepaaldelijk nog op den 25 October 1844, bij zich inwonende te hebben gehad zekeren persoon, door hen als smidsknecht gebezigd, zonder dezen inwonenden werkbode voor de personele belasting te hebben aangegeven. De Regtbank besliste, bij vonnis van den 15 April 1845, dat de beklagden, als zijnde grofsmeden, moesten beschouwd worden eene fabriek uit te oefenen, en dáárom, naar aanleiding van het slot van art. 16, § 4, der wet op het personeel van 29 Maart 1833 (*Staatsbl.* n^o. 4) ontheven waren van de verpligting, om aangifte te doen voor het personeel van den bij hen inwonenden knecht, op grond dat grofsmederijen uitdrukkelijk zijn opgenomen onder de fabrieken en trafijken, tot welker oprigting vergunning van het openbaar gezag wordt vereischt, volgens de bepalingen van het Koninklijk besluit van den 31 Januarij 1824. Doch de Hooge Raad heeft dit vonnis vernietigd, en bij arrest van 24 Junij 1845 (1), geoordeeld: «dat uit het «opschrift van evengemeld besluit, rakende de vergun- «ningen ter oprigting van sommige fabrieken en trafijken, «de gevolgtrekking niet kan gemaakt worden, dat al de «daarin vermelde inrigtingen fabrieken en trafijken zijn, «dewijl klaarblijkelijk verscheidene dier inrigtingen daar- «onder niet gerangschikt worden, als bijv. menageriën

(1) V. D. HONERT, *Belastingen*, II, pag. 280.

«en ontleedkamers, welke even als grofsmederijen voor-
«komen in art. 3; dat bovendien het doel en de strek-
«king van het besluit, blijkbaar uit den aanhef, geene
«andere is dan om voor te komen, dat, door eene onge-
«paste daarstelling of verandering van sommige inrigtin-
«gen, het publiek gevaar, schade of hinder ondervinde;
«en dat hetzelfde besluit, als slechts bevattende maatre-
«gelen van orde en policie, in geen het minste verband
«staat tot belastingwetten, en zeker niet kan strekken
«om deze aan te vullen of uit te leggen.»

Het Belgisch besluit van 1849, dat niet alleen voor de bureu, maar ook voor de gezondheid der werklieden heeft willen zorgen, bepaalt in art. 2: dat bij het verzoekschrift tot oprigting eener fabriek, de maatregelen moeten worden opgegeven, die men voornemens is in hun belang te nemen. De Belgische Regering bedoelt hiermede den inwendigen toestand van de fabriek en de maatregelen, die betrekking hebben, hetzij op de inrigting der lokalen of van de werktuigen, hetzij op de voorzorgen, door de wetenschap aangewezen, om het gevaar of ongemak, uit sommige fabricaten voortvloeiende, zooveel mogelijk weg te nemen of te vermindereu. Van het standpunt eener goede gezondheids-politie is dusdanig voorschrift zeer aanbevelenswaard.

§ 6. In zijue drie eerste artikelen verdeelt het besluit van 1824 de fabrieken en trafijken in drie klassen, naar gelang dat hare oprigting afhankelijk is van de toestemming, het zij van den Koning, het zij van Gedeputeerde Staten, het zij van het plaatselijk bestuur. Het valt moeilijk te onderkennen welk beginsel daarbij is gevolgd (1). Te vergeefs zoekt men naar een rigtsnoer van klassificatie, gelijk bij het decreet van 1810 wordt aangegeven. Terwijl het decreet onder de eerste klasse rangschikt de inrigtingen, die van particuliere woningen behooren

(1) Cf. OLIVIER, Loco cit. pag. 160.

verwijderd te zijn, en niet anders dan door den Keizer op het advies van den Staatsraad kunnen worden toegelaten, vindt men hier geene speciale klasse voor deze inrigtingen aangewezen, en eenige derzelve eenvoudig onderworpen aan de toestemming van Gedeputeerde Staten of zelfs van het plaatselijk bestuur. In Frankrijk wordt als *conditio sine quâ non* *volstreckte verwijdering van particuliere woningen* voor de daarstelling van inrigtingen der eerste klasse gevorderd, omdat daardoor alleen de zekerheid bestaat dat zij onschadelijk zullen zijn. In alle verordeningen vindt men dit in de meest stellige en uitdrukkelijke bewoordingen bepaald. Niet alleen is deze bepaling in art. 1 van het decreet vervat, maar daarenboven ligt zulks opgesloten in het opschrift van de lijst dier inrigtingen, welke bij het decreet van 1810 en de ordonnantie van den 14 Januarij 1815 is gevoegd, luidende: «*établissements et ateliers, qui ne peuvent plus être formés dans le voisinage des habitations particulières.*» Meermalen heeft men beproefd een vasten regel aan te nemen met betrekking tot den afstand, waarop deze inrigtingen van de bijzondere woningen dienen verwijderd te blijven, doch telkens heeft men de onmogelijkheid daarvan ingezien. Reeds in 1810, toen er sprake was om bepalingen op dit stuk vast te stellen, verlangde de Minister deswege het gevoelen van het instituut te vernemen, doch hij kreeg ten antwoord, dat het moeijelijk, zoo niet ondoenlijk was vaste afstanden te bepalen, en het verkieslijk scheen, in het algemeen, de verpligting op te leggen, om zich van particuliere woningen verwijderd te houden, aangezien de oplossing van het vraagstuk verschilt, naarmate van omstandigheden, als daar zijn, de aard der fabricatie, hare belangrijkheid, hare inrigting, de tijd welke daartoe vereischt wordt, de gesteldheid der omliggende terreinen, de ligging in een dal of op een berg en meer

andere, welke daarop van invloed kunnen zijn. Afzondering is alzoo voor sommige inrigtingen een volstrekt vereischte, vrij aan de administratie om voor ieder geval te oordeelen of dezelve voldoende is, en daarbij zoodanige maatregelen van voorzorg te nemen, als zij noodzakelijk zal achten. Het Fransche stelsel schijnt mij toe de voorkeur te verdienen, omdat het meer op wetenschappelijke gronden rust en van een beter beginsel uitgaat. Het is volkomen juist sommige inrigtingen, die het zij een ondragelijk geraas veroorzaken, het zij onaangename en schadelijke dampen verspreiden, of een steeds dreigend gevaar opleveren, naar afgelegen plaatsen te verwijzen, of onvoorwaardelijk in de nabijheid van particuliere woningen binnen de kom eener gemeente of in vestingen te verbieden. Niet zonder grond wordt daarom ons stelsel gelaakt, dat de oprigting van de meest gevaarlijke en schadelijke fabrieken, binnen de muren van eene volkrijke stad of van eene vesting, in de meest bezochte straten, in de nabijheid van een kruidmagazijn, *mogelijk* maakt, en zonder eenige beperking aan den Koning de bevoegdheid geeft om dezelve toe te laten. In het algemeen kan ik mij beter vereenigen met de verdeeling van het decreet, en zou ik het wenschelijk vinden dat de bepalingen, daarin nedergelegd, werden gevolgd, behoudens de wijzigingen en aanvullingen, welke, met het oog op de vorderingen der nijverheid, na ingewonnen advies van deskundigen, noodzakelijk zouden bevonden worden. Het verdient nogtans opmerking, dat in België de classificatie van het besluit van 1824 is behouden. Daarentegen heeft het Belgisch besluit van 1849, de drie eerste artikelen van dat van 1824 zamenvattende, in art. 1 eene verbetering van redactie aangebragt, door te bepalen, dat eene fabriek zonder de vereischte toestemming niet mag opgericht of *verplaatst* worden, ten einde allen twijfel weg te nemen of onder het woord

verandering, voorkomende in de drie eerste artikelen van het besluit van 1824, alléén eene *wijziging in den inwendigen toestand* of eene *algeheele verplaatsing* van de fabriek moet begrepen worden. Voorts wordt nog bij art. 13 van het Belgisch besluit eene nieuwe toestemming vereischt, wanneer de fabriek niet binnen den bepaalden tijd is opgericht, of wanneer zij gedurende twee jaren heeft stilgestaan, of eindelijk, wanneer men eene beduidende verandering in den aard der fabricatie wil invoeren. Het is ordelijker en beter om, in plaats van de verschillende inrigtingen in het corps der verordening op te sommen, op het voetspoor van laatstgemeld besluit, eene alphabetische lijst achter dezelve te laten volgen, waarin die inrigtingen, benevens de klassen waartoe zij behooren, worden aangewezen. In het politie-verslag van de Staatscommissie, benoemd bij Kon. besluit van 3 Mei 1852 (1) (*Stbl.* n^o. 9) wordt te regt aangemerkt, dat de optelling van fabrieken enz. ten onzent onvolledig is en niet overeenkomstig met de tegenwoordige behoefte. Voor eene eventuele herziening van dit gedeelte der verordening, vestigt de commissie de aandacht der Regering op de uitvoerige tabel, gevoegd bij de «*ordonnance concernant les établissements dangereux, insalubres ou incommodes*» van den prefect van politie te Parijs, dd. 30 November 1837, te vinden in de *Collection officielle des ordonnances de police*, tom III, n^o. 1633.

Eene vraag, welke hier wegens hare algemeenheid eene plaats moet vinden, is deze: wordt door de overdracht van eene fabriek of inrigting, waarvoor de vereischte toestemming is verkregen, tevens die toestemming overgedragen? Zeer zeker ja, want die toestemming is niet zoo zeer verknocht aan den persoon, die ze heeft verkregen, dan wel aan de inrigting, en nergens wordt

(1) Pag. 33.

bij het besluit van 1824 eene nieuwe toestemming vereischt wanneer de inrigting van eigenaar verandert. De Regtbank van Brussel heeft het aldus beslist bij twee vonnissen van den 24 Junij 1843 en 21 November 1844, te vinden in de *Belgique Judiciaire*, t. 1, pag. 1324 en t. 1, pag. 204. Het doet zelfs niets ter zake of *errore juris* eene nieuwe toestemming gevraagd en deze geweigerd zij. Hierdoor kan het eenmaal verkregen regt niet ontnomen of de vergunning geacht worden te zijn herroepen (1).

§ 7. Volgens artikel 1 van het besluit van 1824, wordt de toestemming des Konings vereischt voor de daarstelling of verandering der volgende inrigtingen, te weten; 1°. buskruid-fabrieken; 2°. buskruid-magazijnen; 3°. gaz-verlichtingen; 4°. geschut- en kogel-gieterijen; 5°. werkplaatsen bekend onder de benaming van ijzerhamers en zandgroeven. Het artikel voegt er bij: «onverminderd zoodanige andere inrigtingen, tot welker daarstelling of verandering bij eenige wet of uitdrukkelijke verordening van het tegenwoordig bestuur Onze voorafgaande toestemming wordt vereischt.» Hiertoe behooren onder anderen: de koren- mout- pel- en ros-molens, in art. 2 en 3 genoemd, volgens de wet van 21 Augustus 1822 (*Stbl.* n°. 36), houdende belasting op het gemaal, in 1829 afgeschaft, doch wederom geheven bij de wet van den 29 December 1832 (*Stbl.* n°. 62), overeenkomstig de wet van 29 Maart 1833 (*Stbl.* n°. 3), welke in art. 19 bepaalt: dat na het vaststellen dier wet geen koren-mout- of pelmolen ergens zal mogen worden gebouwd of opgericht, zonder dat, nadat de Gedeputeerde Staten der provincie zullen zijn gehoord, het terrein waarop die oprigting wordt verlangd, door den Koning tot dat einde zal zijn goedgekeurd, op straffe dat dezelve ten

(1) Zie arrest van het Hof van Brussel van 27 Junij 1845. PASICRISIE, *Cours de Belgique*, II^me partie 1847, 347.

koste van den oprigter zal worden afgebroken, en dat mede geen molen, onder welke benaming ook, in een koren- mout- of pelmolen veranderd of daartoe ingerigt zal mogen worden, zonder dat daartoe vóóraf 's Konings toestemming gevraagd en verkregen zij, op de straffe dat de alzoo zonder deze toestemming veranderde molen ten koste van den eigenaar buiten werking zal worden gebracht, onverminderd de boete van *f* 400, door den overtreder bij gebruik van zoodanigen molen, ingevolge art. 54, verbeurd. In de wetten van 21 Augustus 1822 en 29 Maart 1833 komen ook eenige bepalingen voor omtrent de vereenigde uitoefening van sommige bedrijven, ten aanzien van welke de Koning zich voorbehield om in enkele gevallen, wanneer zulks wordt verzocht en zonder nadeel geschieden kan, uitzonderingen toe te staan, onverminderd de voorzieningen, die alsdan noodig zullen bevonden worden.

Bij het besluit van den 28 Augustus 1820 (*Stbl.* n^o. 9) is, met aanhaling van de ordonnantie op de politie der bosschen en wateren, gearresteerd in den jare 1669, alsmede de opvolgende verordeningen daartoe betrekkelijk, speciaal de wet van den 6^{den} October 1791, die van 29^{sten} Floréal van het 10^{de} jaar, het besluit van den 19^{den} Ventôse van het 6^{de} jaar en de dienvolgende gegevene instructiën, besloten:

1^o. te verklaren dat de bestaande en in vigeur zijnde verordeningen en bepalingen op het etabliseren van molens, usines en soortgelijke stichtingen of andere werken, op stroomend water gevestigd, niet alleen toepasselijk zijn op dezoodanigen, welke op bevaarbare of vlotbare rivieren zijn gelegen, of worden ondernomen, maar in het algemeen op al diegenen, welke door stroomend water, hetzij bevaarbaar of niet, worden bewogen of op hetzelfde gelegen zijn; en dat derhalve geene zoodanige molens, usines of andere werken op de niet-

bevaarbare wateren vermogen te worden aangelegd, of in den aanleg der reeds bestaande veranderingen gemaakt, zonder vóórafgaande autorisatie en consent der bevoegde autoriteit, en zonder dat daaromtrent zijn in acht genomen al de voorschriften en formaliteiten, bij voorschreven verordeningen vastgesteld;

2°. dat dienonverminderd de plaatselijke autoriteiten de faculteit behouden, om op de gebruikelijke wijze voort te gaan met het verleenen van zoodanige approbatie van of permissie tot het maken van stoepen, waschkui- pen en soortgelijke objecten van gering aanbelang en welken geenen invloed hebben op of eenige verandering kunnen maken in den loop van het water.

Ten aanzien van de bearbeiding van mijnstoffen be- helst de wet van 21 April 1810, titel 7, afdeeling IV, art. 73: «Les fourneaux à fondre, les minerais de fer «et autres substances métalliques, les forges et martinets «pour ouvrir le fer et le cuivre, les usines servant de «patouillets et bocards, celle pour le traitement des «substances salines et pyriteuses, dans lesquelles on «consomme les combustibles ne pourront être établis que «sur une permission accordée par un règlement d'admi- «nistration publique.» Deze wet bepaalt wijders in de 4^{de} en 5^{de} afdeeling van denzelfden titel, onder anderen, dat de aanvraag tot vergunning wordt gericht aan den prefekt; dat de dag, waarop dezelve geschiedt, in een daartoe bestemd register geboekt wordt, en dat daarvan aan- plakking moet plaats hebben in de hoofdplaats van het Departement en in die van het arrondissement, in de gemeente, waar de voorgenomen inrigting moet worden daargesteld en in die, waar de verzoeker zijne woon- plaats heeft. Op de gedane aanvraag wordt het advies van den prefekt en van het bestuur der mijnen inge- wonnen, terwijl de vergunningen voor onbepaalden tijd verleend worden, zoo niet het tegendeel is bedongen,

met last om daarvan binnen eenen bepaalden tijd gebruik te maken. TIELEMANS (1) merkt op, dat de hier bedoelde inrigtingen niet moeten verward worden met de metaalgieterijen, de platlood- en hagelgieterijen, de raffinaderijen van metaal, de grofsmederijen en de plaathakkerijen. De eerste hebben ten doel de fabricatie zelve der metalen en hunne eerste behandeling; de andere hebben betrekking op de nadere bewerking, die de voorwerpen ondergaan, om dezelve dienstbaar te maken voor de verschillende behoeften der maatschappij.

De toestemming des Konings wordt verder, volgens art. 9 der wet van 26 April 1852 (*Stbl.* n^o. 93), tot verbetering van den accijns op het zout, gevorderd om een bestaand gradeerhuis in werking te brengen of te houden, hetzelfde op te rigten of te doen bestaan binnen den afstand van vijf en twintig honderd ellen van eene zoutziederij. Het van buiten 'slands ingevoerde ruwe zout wordt bij art. 19 dier wet toegelaten tot entreposering in daartoe door den Koning aan te wijzen bijzondere losplaatsen.

'sKonings toestemming wordt mede vereischt voor de oprigting binnen den afstand van de landgrenzen en zeekusten en stranden, in art. 177 der algemeene wet van 26 Augustus 1822 (*Stbl.* n^o. 38) omschreven, van de navolgende inrigtingen, te weten: 1^o. zoutziederijen, 2^o. suikerraffinaderijen, 3^o. brouwerijen, 4^o. branderijen, 5^o. disteleerderijen, 6^o. azijnmakerijen, 7^o. spijker-, papier-, wollen-, stoffen- of andere groote fabrieken of molens, strekkende tot voortbrenging of bewerking van goederen aan accijns onderhevig. (Zie art. 180 der Algemeene wet.)

In eene speciale wet, namelijk die van 26 Januarij 1815 (*Stbl.* n^o. 5), worden ook eenige voorzieningen aangetroffen omtrent den *verkoop* van buskruid en het

(1) Loco cit. pag. 215.

maken van vuurwerken, ofschoon het opschrift zulks niet aanduidt en alleen spreekt van bepalingen en voorbehoedmiddelen omtrent den vervoer van buskruid, oorlogsbehoefden en brandstoffen. Zij behelst daaromtrent het volgende:

Art. 21. Kooplieden of winkeliers in steden, plaatsen of ten platten lande, welke buskruid willen verkoopen of vuurwerken maken, zullen deze nering niet vermogen te doen, noch dit beroep mogen uitoefenen, zonder dat zulks in hun patent worde uitgedrukt, op de boete van vijfhonderd gulden; zoodanige vuurwerkers of neringdoende lieden in buskruid, zullen ten allen tijde gedoogen, dat hunne winkels, zolders en pakhuizen door of van wege de politieke of regterlijke autoriteiten eener stad of plaats worden onderzocht en geinspecteerd, ten einde na te gaan of het gestatueerde bij art. 22 en 23 door hen wordt in acht genomen; zij, die hierin weigerachtig zullen zijn, verbeuren eene boete van vijfhonderd gulden telkens.

Art. 22. (1). Kooplieden, winkeliers of anderen, die buskruid verkoopen, of ook dezulken, die vuurwerken maken, vermogen van hunnen voorraad niet meer dan vijftig ponden buskruid of vuurwerk in hunne winkels of benedenhuizen te hebben, en zijn verplicht den voorraad op hunne bovenste verdiepingen van huizen of pakhuizen te bewaren en wel op plaatsen op welke niet gestookt wordt en door welke geen schoorsteenpijp loopt, welke gestookt wordt, wel verzorgd onder haren kleeden, op eene boete van vijfhonderd gulden, te verbeuren zoo dikwijls zij zulks niet mogten hebben in acht genomen.

Art. 23. Zoodanige kooplieden, winkeliers of anderen,

(1) Dit artikel belet niet, dat, bij plaatselijke reglementen, het verwerken of verkoopen van *kruid*, bij avond en met licht kan worden verboden. Aldus beslist bij arrest van den Hoogen Raad van 18 Febr. 1840. v. D. HOERT, *Gemengde Zaken*, I, pag. 146.

die buskruid verkoopen, of ook dezulken, die vuurwerken maken, zullen geen grooter voorraad in hetzelfde huis of pakhuis mogen hebben, dan honderd en vijftig ponden, op verbeurte telkens van vijfhonderd gulden en van hunnen geheelen voorraad van buskruid en vuurwerken.

Art. 24. Vuurwerkers zullen geene vuurwerken mogen maken, dan op zoodanige plaatsen op een genoegzamen afstand buiten de steden of dorpen zoodanig als hun door de plaatselijke regering zal worden aangewezen, op verbeurte telkens van vijfhonderd gulden.

Art. 25. Particuliere ingezetenen, wonende in steden of beslotene plaatsen, zullen niet meerder buskruid in huis mogen hebben dan zes ponden, op verbeurte van vijfhonderd gulden en het buskruid hetwelk zij in huis hebben.

Art. 25. Alle eigenaars, bezitters of huurders van buskruidmolens in deze landen, zullen jaarlijks, bij het verkrijgen van hun patent tot dit bedrijf, gelijk mede diegenen, die onder hun of in hunne absentie, het opzigt op den buskruidmolen hebben, vóórdat zij eenige verzending doen, met eede, in handen van het hoofd der plaatselijke politie, moeten beloven: «dat zij de «wet, omtrent het vervoeren van buskruid, exactelijk «zullen nakomen en, zooveel in hun is en hun betreft, «doen nakomen alle die orders, die in de tegenwoor- «dige wet, omtrent het vervoeren van buskruid zijn of «verder zullen worden vastgesteld en gepubliceerd.» De aflegging van dezen eed zal bij het verleenen van het patent, op hetzelfde aangeteekend worden, en bij de overtreding van dezen eed, zullen de transgresseurs als meinedigen gestraft worden. Eenige aflevering vóór het presteren van den eed gedaan hebbende, zal voor iedere vijftig ponden buskruid, die hij zal hebben afgeleverd, de afleveraar vijfhonderd gulden verbeuren.

Bovendien wordt bij artikel 58 (1) dezer wet aan alle plaatselijke regeringen wel expresselijk de verplichting opgelegd, om order te geven, dat alle vuur worde uitgedoofd op die plaatsen, langs welke de transporten kruid moeten passeren, en om voorts zoodanige andere maatregelen van plaatselijke politie te nemen, als overeenkomstig de locale situatie van iedere plaats tot het afwenden van gevaar en behoudens de principes der wet, zal worden gevorderd.

Bij vonnis der Regtbank te 's Hage van 22 April 1852, in hooger beroep bevestigd door het Provinciaal Geregts-hof in Zuidholland (2), is, mijns erachtens, te regt beslist: dat, hoezeer een magazijn als eene bergplaats is te beschouwen, daaruit nog niet volgt, dat volgens het Koninklijk besluit van 31 Januarij 1824, voor de oprigting van elke bergplaats van buskruid, ook dan wanneer daarin niet meer dan de bij de wet van 1815 veroorloofde hoeveelheid van 150 ponden buskruid geborgen is, de toestemming van den Koning vereischt wordt; dat uit laatstgenoemde wet volgt, dat aan den buskruid-verkooper is geoorloofd tot 150 (oude) ponden buskruid in een pand voorhanden te hebben, en zulks zonder eenige andere voorwaarde, dan het uitdrukken van het beroep in het patent en de onderwerping aan de veiligheidsmaatregelen in de wet voorgeschreven; dat dit in het oog gehouden, alsmede dat bij het Koninklijk besluit

(1) Boven aangehaald arrest van den Hoogen Raad, dd. 18 Febr. 1840, is mede hoofdzakelijk op dit artikel gegrond. DE VRIES, *de wetgevende magt der plaatselijke bestaren*, pag. 138, betwijfelt of het verkoopen van kruid- of vuurwerken bij kaars- of ander licht gerekend kan worden in de eene gemeente zoo veel gevaarlijker te wezen dan in de andere. Hoe dit zij, zegt hij, zonder twijfel onbestaanbaar zoude de verordening zijn, waarbij den winkelier, die buskruid verkoopt, verboden werd meer dan 100 pond in huis te hebben, dewijl bij de wet de hoeveelheid op 150 pond wordt bepaald.

(2) Zie *Gemeente-stem* n°. 30 en 39.

de bedoeling niet mag worden verondersteld om de wet te veranderen, maar wel die om, in verband met de bestaande wetgeving, een algemeenen maatregel van inwendig bestuur van den Staat daar te stellen, men noodwendig komt tot het resultaat, dat de berging van tot honderdvijftig (oude) ponden, op de wijze bij de wet bepaald, zonder toestemming is geoorloofd gebleven, en dat voor de berging van grootere hoeveelheden eerst die toestemming wordt gevorderd, en dus dergelijke bergplaatsen onder het woord van *magazijnen* zijn bedoeld. De Regtbank voegt er echter bij, dat hier sprake zijnde van toepassing eener strafbepaling, buiten aanmerking moeten blijven de verdere beschouwingen omtrent het gevaarlijke van eene berging als de opgenoemde, dewijl den regter verboden is de innerlijke waarde der wetsbepalingen te beoordeelen, waardoor zij genoegzaam te kennen geeft niet te zijn ingenomen met eene wetgeving, die tot dergelijke beslissing aanleiding moet geven. Meermalen is dan ook geklaagd over de leemten en gebreken van de wet van 1815, die zich overigens niet door sierlijkheid van redactie aanbeveelt. Ten gevolge van de ontploffing van een vaatje kruid ten huize van een buskruidverkooper te Zierikzee en de daardoor veroorzaakte ongelukken op den nieuwejaarsavond van 1851, heeft men meer bijzonder daarop de aandacht gevestigd en het onvoldoende daarvan aangetoond. Te Rotterdam (1) werden herhaaldelijk klagten ingebracht over de aanzienlijke hoeveelheid buskruid, bij onderscheidene geweer-makers en handelaars voorhanden, hetgeen den Raad der gemeente bewoog zich bij adres tot den Koning te wenden, hoofdzakelijk te kennen gevende, dat de hoeveelheid, die de handelaars in hunne pakhuizen of woningen mogen voorhanden hebben, bij de tegenwoordige meerdere sterkte van het buskruid veel te groot is,

(1) Zie *Gemeente-stem* n°. 26 en 31.

om in woningen of pakhuizen in de zoogenaamde kom der gemeente te worden opgeslagen, en dat het allezins wenschelijk zoude zijn indien tot het bewaren van buskruid bergplaatsen buiten het bebouwde gedeelte der gemeente konden worden aangewezen. De bepalingen deswege wilde de Raad overgelaten hebben aan zoodanige maatregelen van huishoudelijk bestuur, als de bijzondere gemeenten zullen dienstig oordeelen om deswege voor te schrijven. In den Gemeenteraad van Delft (1) werd door een raadslid het voorstel gedaan om, in navolging van Rotterdam, een adres tot wijziging der wet aan den Koning in te dienen, doch wederom ingetrokken, nadat burgemeester en wethouders hadden verklaard, dat zij zoowel na het voorgevallene te Zierikzee, als na de uitspraak van bovengemeld vonnis der Regtbank te 's Hage, de noodzakelijkheid eener herziening hadden betoogd bij den Commissaris des Konings in Zuidholland, die van zijnen kant te kennen had gegeven op die herziening bij den Minister van Binnenlandsche Zaken te hebben aangedrongen. Op het adres van twee ingezetenen der gemeente Leeuwarden (2), die zich beklaagden over den grooten voorraad kruid ten huize van een vuurwerkmaker en de aldaar ontstane brand en ontploffing van in bewerking zijnde en voor vuurwerk bestemde stoffen, besloot de Raad dier gemeente tot het doen houden van een naauwlettend politie-toezigt op den verkoop van buskruid en het vervaardigen van vuurwerken, in overeenstemming met de bepalingen der wet van 16 Januarij 1815. Hierdoor zal nochtans het doel niet bereikt worden, zelfs niet door het maken van plaatselijke verordeningen, omdat de op dit stuk bestaande wetgeving hoogst onvolledig en gebrekkig is en daartoe geene voldoende vrij-

(2) Zie *Gemeente-stem* n°. 33.

(3) Zie *Gemeente-stem* n°. 39 en 61.

heid laat aan het plaatselijk bestuur, al aangenomen (1), dat zijne bevoegdheid zich verder uitstrekt dan tot het nemen van politie-maatregelen ten opzichte van het *vervoer* van buskruid, waarop bij het aangehaalde art. 58 alleen schijnt gedoeld te zijn. De redactie der *Gemeentestem* (2) intusschen, ruimer bevoegdheid veronderstellende, maakt de opmerking, dat daarvan in het algemeen geen genoegzaam gebruik is gemaakt door de plaatselijke regeringen en wil den verkoop van buskruid afhankelijk gesteld hebben van eene vergunning van Burgemeester en Wethouders. Zij wijst tevens op een paar leemten in de wet van 1815, te weten: 1°. dat bij artikel 21 alleen het verkoopen van buskruid als nering en het maken van vuurwerken als beroep genoemd en aangeduid is, doch *geenszins het verkoopen van vuurwerken*, zoodat het verkoopen van vuurwerken, zonder dat zulks in het verkregen patent staat uitgedrukt, niet is te houden voor strafbaar volgens art. 21 dier wet, gelijk dan ook is beslist bij arrest van den Hoogen Raad van 31 December 1850, en 2°. dat nergens in die wet eene bepaling is voorgeschreven, uit kracht waarvan de verkoopers van buskruid verplicht zijn *alle* de localen (en mitsdien ook die buiten hunne woning gelegen) op te geven, waar door hen buskruid beneden de 150 oude ponden mogt zijn opgeslagen, gelijk dit implicite is uitgemaakt door de Regtbank te 's Hage. Ook in een ingezonden stuk,

(1) Zoo als dit is geschied bij meergemeld arrest van den Hoogen Raad van 18 Februarij 1840 en van een ander van 17 Maart 1846 (*Weekbl. v. h. Regt* n°. 732), beslissende: dat het in den geest van art. 58 der wet ligt; dat de plaatselijke regeringen ook bij het verwerken van kruid in de magazijnen alle zoodanige maatregelen van politie bevelen als de openbare veiligheid vordert. Het gold daar de bepaling van den omtrek, binnen welken, in ieder bijzonder geval eener buskruidbewerking, het vuur in de woningen der ingezetenen uitgedoofd moet blijven.

(2) N°. 15 en 31.

voorkomende in dat blad (1), wordt de hoeveelheid kruid, die de verkooper voorhanden mag hebben, te groot gevonden. «Het buskruid moet, volgens den schrijver, » «in een generaal depôt buiten den kring der stad, door «de verkoopers ten hunnen koste onder opzigt van «een of meer beambten bewaard worden; geen voor- «raad van meer dan 5 Ned. ponden mogen de verkoo- «pers in hunne winkels of huizen hebben; het bus- «kruid moge niet anders dan in blikken flesschen «van $\frac{1}{2}$ à 1 oude ponden of 5 oncen, goed gekurkt ver- «kocht, veel minder op eenige andere wijze uit het «generaal dépôt vervoerd worden; daarop late men de «politie surveilleeren; daartegen bedreige men eene boete «van *f* 500, waarvan de helft voor den bekeurder.» Deze en andere nuttige wenken, ook in het politie-verslag gegeven, verdienen allezins behartiging. Het lijdt geen twijfel, dat bij de wet van 1815 geene voldoende maatregelen van voorzorg zijn genomen en niet genoegzaam in het onderwerp is voorzien. De openbare veiligheid vordert, mijns erachtens, dat het verwerken van buskruid onvoorwaardelijk binnen de gemeente verboden en niet anders dan op afgelegen plaatsen toegelaten worde en dat evenzeer het debiet van buskruid tot zeer geringe hoeveelheden en tot afgezonderde wijken, onder de noodige voorzorgen worde beperkt. Kruidmagazijnen dienden nooit binnen de muren eener vesting, maar daar buiten in de fortificatie-werken of verschansingen te worden opgerigt. Immers zij zijn niet alleen gevaarlijk, maar zij verhinderen daarenboven, wanneer er niet veel terreinen beschikbaar zijn, de oprigting van fabrieken en mitsdien de ontwikkeling der industrie, zoodat wij met de *Gemeente-stem* (2) moeten betreuren, dat het verzoek van

(1) N^o. 17.

(2) Zie n^o. 34. Te Groningen schijnt mede de behoefte eener verbeterde wetgeving te worden gevoeld. Zie *Gemeente-stem*, r.^o. 35.

den Gemeenteraad van Nijmegen, om het buskruid uit de magazijnen binnen de vestingwallen naar het fort Sterrenschans over te brengen, geen ingang heeft kunnen vinden bij den Minister van Oorlog, die naar mijne meening het kruid uit alle vestingen behoorde te doen ontruimen.

Over het algemeen is hier te lande te luchtig omgesprongen met deze geheele zaak, want in het besluit van 31 Januarij 1824, wordt het oprigten van buskruid-fabrieken en magazijnen van niets anders afhankelijk gemaakt dan van de toestemming des Konings en, nu moge het al waar zijn dat, naar aanleiding van te nemen informatiën de *commodo et incommodo*, op bestaande bezwaren zal worden gelet en dusdanige inrigtingen niet ligt in de nabijheid van andere huizen zullen geduld worden, zooveel is echter zeker dat zij, in strijd met de adviezen van provinciale en plaatselijke autoriteit, in het meest volkrijke gedeelte der stad *kunnen* worden toegelaten.

In Frankrijk zijn omtrent dit punt veel strengere bepalingen vastgesteld. Bij de wet van 13 Fructidor an V « *relative à l'exploitation, la fabrication et à la vente des poudres et salpêtres* » wordt, onder anderen, bepaald: dat het buskruid niet anders dan voor rekening van den Staat en onder toezigt van de administratie mag vervaardigd worden; dat in den aanvang van ieder jaar zal worden bepaald de hoeveelheid en hoedanigheid van het kruid, benoodigd ter voorziening van de arsenalen te water en te land; dat de fabricatie en verkoop van kruid alléén is toegelaten na verkregen vergunning van eene speciale commissie uit de nationale administratie over het buskruid; dat niemand zonder vergunning meer dan vijf kilogrammes in huis mag hebben; dat zij, die kruid doen vervaardigen, zonder daartoe verlof bekomen te hebben, gestraft zullen worden met eene boete van 3000 franken,

onder verbeurdverklaring van het kruid, de werktuigen en de stoffen tot de vervaardiging gediend hebbende en met bedreiging tegen de werklieden van eene gevangenisstraf van drie maanden voor de eerste overtreding en van een jaar in geval van herhaling.

Onverminderd de straffen, in deze wet vermeld, wordt bij art. 2 der wet van 24 Mei 1834 eene gevangenisstraf van ééne maand tot twee jaren bedreigd tegen: « tout « individu, qui sans y être légalement autorisé aura fabriqué, débité ou distribué de la poudre ou sera détenteur « d'une quantité quelconque de poudre de guerre ou de « plus de deux kilogrammes de toute autre poudre. »

De wet van 13 Fructidor an V werd, onder anderen, bij politie-ordeonnantie van 3 Februarij 1821 ter opvolging aanbevolen, met bepaling dat de verkoopers verplicht zouden zijn een register te houden en op aanvraag van de politie-beambten te vertoonen, waarin de namen der koopers en de hoeveelheid van het verkochte kruid zouden moeten worden opgeteekend. Zoowel in het decreet van 15 October 1810, als in de Koninklijke ordeonnantie van 14 Januarij 1815, vindt men de *artificiers*, die bij ons onder de derde klasse voorkomen, onder de eerste klasse opgenoemd. De Koninklijke ordeonnantie van 25 Junij 1823 rangschikt daaronder in het algemeen: « Les fabriques de poudre ou matières détonnantes, de « quelque nature qu'elles soient et les fabriques d'allu- « mettes, d'étampilles ou autres objets du même genre « préparés avec ces sortes de poudre et matières: » en geeft zelfs daaraan eene terugwerkende kracht door te bepalen in art. 2: dat de prefekten gemagtigd zullen zijn om de exploitatie te schorsen van de genoemde fabrieken « qui auraient été établis jusqu'à ce jour dans des empla- « cemens non isolés des habitations. » Behalve de politie-verordeningen op het stuk, vindt men nog eene Koninklijke ordeonnantie van 30 October 1836, « relative à la

« fabrication du fulminate de mercure » waarbij onder anderen in art. 1 wordt gezegd: « les fabriques de fulminate de mercure, amorces fulminantes et autres matières, dans la préparation desquelles entre le fulminate de mercure, doivent être clôses de murs et éloignées de toute habitation ainsi que des routes et chemins publics. » Politie-verordeningen regelen wijders in Frankrijk: « la conservation et la vente des capsules et autres préparations détonnantes et fulminantes, » alsmede: « le transport des capsules ou autres amorces fulminantes par la voie du commerce; » terwijl in eene circulaire van den Minister van Justitie van den 14 December 1846 wordt te kennen gegeven, dat de wet van 13 Fructidor an V en art. 2 van de wet van 24 Mei 1834 van toepassing zijn op het fabriceren en verkoopen van het poudre coton. De wet van 25 Junij 1851 geeft aan onderscheidene beambten de bevoegdheid, om aan te houden en in hechtenis te nemen alle personen, die zonder verlof buskruid maken, verkoopen of rondventen, en de ordonnantie van **LODEWIJK PHILIPS** van 5 October 1842 gaat nog verder en staat eene premie toe voor de aanhouding van hen, die zich aan ongeoorloofde fabricatie of verkoop van buskruid schuldig maken.

Ik begrijp dat in Frankrijk en vooral te Parijs, waar de fabricatie of verkoop van buskruid een middel kan zijn om voedsel te geven aan den opstand, met meer gestrengheid moet worden te werk gegaan. Maar ik vermeen toch dat veel van de aldaar geldende verordeningen in ons land zouden kunnen en behooren te worden overgenomen, omdat men in eene zaak als de onderwerpelijke niet te omzigtig kan zijn en nimmer genoeg voorzorg kan nemen. Ook omtrent de gaz-inrigtingen, in Frankrijk echter slechts in de 2^{de} en 3^{de} klasse gesteld, vindt men bijzondere voorschriften, die zich door hunne doelmatigheid ter navolging aanbevelen. Bij het Belgisch

besluit van 1849 zijn, behalve de werkplaatsen der «artificiers» de fabrieken van «allumettes préparées avec «des poudres ou matières détonnantes et fulminantes, «amorces fulminantes, allumettes phosphoriques oxygénées,» sommige inrigtingen van gaz en een aantal andere in de 1^{ste} klasse geplaatst, die bij ons niet genoemd of onder eene andere klasse te vinden zijn. Het is noodzakelijk dat bij verandering van wetgeving hierop gelet worde.

§ 8. De voorafgaande toestemming van Gedeputeerde Staten der Provinciën wordt vereischt tot de daarstelling of verandering van de volgende inrigtingen, als: 1°. aardewerks-fabrieken; 2°. azijnmakerijen; 3°. brandewijnstokerijen; 4°. brouwerijen; 5°. cement-makerijen; 6°. chemicalia- en verfstoffen-fabrieken, als van *a.* amoniac; *b.* arsenicum; *c.* aluin; *d.* berlijnsch blaauw; *e.* koperrood; *f.* loodsuiker; *g.* loodwit; *h.* roedbereiderijen; *i.* sterkwaterstokerijen; *k.* vitriool-fabrieken en zwavelraffinaderijen enz.; 7°. snaren-makerijen; 8°. doekstoffen-fabrieken; 9°. disteleerderijen; 10°. drukkerijen van doeksoorten; 11°. hoeden-makerijen; 12°. jeneverstokerijen; 13°. kalk- en gips-branderijen; 14°. kokerijen van lijm, teer, terpentijn, traan, vernis en dergelijke; 15°. knopenmakerijen; 16°. meestoven; 17°. metaalgieterijen; 18°. molenmakerijen; 19°. molens (wind- en water-), met uitzondering van *koren- mout-* en *pelmolens*, waaromtrent volgens de wet van 21 Augustus 1822 (*Stbl.* no. 36) de toestemming des Konings vereischt wordt; 20°. olieslagerijen; 21°. pannenbakkerijen; 22°. papiermakerijen; 23°. pijpenbakkerijen; 24°. platlood- en hagelgieterijen; 25°. porselein-fabrieken; 26°. pot- en weedasch-fabrieken; 27°. raffinaderijen van metaal; suiker, zout en chemicalia; 28°. rijtuig-fabrieken; 29°. steenbakkerijen; 30°. stijfselfabrieken; 31°. stoomwerktuigen; 32°. tabaks-fabrieken; 33°. tegel-bakkerijen; 34°. ver-

niste taf-linnen-leder-fabrieken; 35°. zegellak-fabrieken en 36°. zout- en zeep-ziederijen.

Bij Koninklijk besluit van 13 Januarij 1847 (*Stbl.* n°. 4) zijn voorts de olie-kokerijen onder de inrigtingen der 2de klasse opgenomen. De woorden *enz.*, en *dergelijken*, hierboven onder n°. 6 en 14 vermeld, brengen mede dat onder de aldaar opgenoemde fabrieken of inrigtingen nog andere van gelijken aard kunnen worden begrepen. Ten aanzien van stoomwerktuigen valt op te merken, dat bij Koninklijke besluiten van 6 Mei 1824 (*Stbl.* n°. 32), houdende *daarstelling van voorloopige veiligheidsmaatregelen bij het aanwenden van stoomwerktuigen* en van 26 September 1833 (*Stbl.* n°. 58), houdende *wijziging der vroeger voorgeschreven veiligheidsmaatregelen*, onder anderen, is bepaald: dat een ieder, die het voornemen heeft om binnen dit Rijk een stoomwerktuig aan te leggen, of in den handel te brengen, het zij tot de stoomvaart ingerigt, het zij om daarmede andere werktuigen in beweging te brengen of te doen werken, het zij om door middel van den stoom te verwarmen, te verdampen of over te halen, het zij tot eenige andere dienst hoe ook genaamd, zal gehouden zijn met gedetailleerde opgave van dit voornemen aangifte te doen aan den Gouverneur zijner provincie (commissaris des Konings), die de aangifte in elk voorkomend geval zal opzenden aan het Departement voor de nationale nijverheid en Koloniën (Ministerie van Binnenlandsche Zaken), dat voor het onderzoek door een deskundige zorg draagt.

In Frankrijk zijn eenige van de opgenoemde fabrieken en inrigtingen onder andere klassen gebracht. Zoo vindt men bijv. de fabrieken van berlijnsch blaauw («*l'orsqu'on n'y brule pas la fumée et le gaz hydrogène sulfuré*»), de fabrieken van vitriool, de roet-bereiderijen, sterkwaterstokerijen, darmsnaren-makerijen, zwavel-raffinaderijen,

de kokerijen van lijn, teer, terpentijn, traan en vernis, en de verniste tafinnen- en lederfabrieken onder de *eerste*; de azijnmakerijen, brouwerijen, ammoniac-, aluin- en loodsuiker-fabrieken, knopenmakerijen, olieslagerijen, hagelgieterijen, potasch-fabrieken, zoutraffinaderijen en zeepziederijen onder de *derde* klasse gerangschikt. In België zijn thans evenzeer de fabrieken van berlijnsch blaauw (in hetzelfde geval als in Frankrijk), de vitriool-fabrieken en zwavelraffinaderijen, de fabrieken van arsenicum, de darmsnaren-makerijen, de kokerijen van lijn, teer, terpentijn, traan en vernis, en de verniste taf-lederen linnenfabrieken onder de *eerste*, de brouwerijen daarentegen onder de *derde* klasse gebragt.

§ 9. De inrigtingen, welke niet dan op verkregen toestemming der plaatselijke besturen kunnen worden daargesteld of veranderd, zijn: 1^o. bak- en uitbrandovens; 2^o. bleekerijen; 3^o. droogerijen van visch enz.; 4^o. eesten; 5^o. grofsmederijen; 6^o. hennep- en vlas-roterijen (1), 7^o. huiden- en lederbereiderijen, 8^o. klopperijen van visch, katoen, metaal enz., 9^o. koperslagerijen; 10^o. kuiperijen, 11^o. lijnbanen, touwslagerijen, 12, magazijnen van brandstoffen, huiden, leder enz., 13^o. magazijnen of hoopen van drek, bagger, vuilnis, stilleputten, penserijen enz. 14^o. menagerien, 15^o. mijnwasscherijen, 16^o. molens (ros-) met uitzondering echter van die bij § 8 onder n^o. 19 opgenoemd, 17^o.

(1) Sommige provinciale reglementen houden het verbod om in de slooten langs wegen der 1^{ste} en 2^{de} klasse vlas of hennep te rooten of langs die wegen te droogen en binnen zekeren afstand te verwarmen zonder vergunning van het gemeente-bestuur. Zie art. 57 van het reglement op de wegen en voetpaden in Zuid-Holland (*Weekbl. voor de Burg. Admin.* 1853. *Bijlagen* pag. 4). Zie ook art. 26 van het *Reglement op het beheer van wegen en waterlossingen in de provincie Drenthe*, alsmede het aldaar gedane verbod om binnen acht ellen, gerekend uit het midden des wegs, asch- of mesthoopen enz. te plaatsen (*Weekbl. voor de Burg. Admin. Bijbl.* 1852. pag. 31).

ontleedkamers, 18°. plaatkakerijen, 19°. rokerijen van vleesch, visch enz., 20°. slagerijen, 21°. smelterijen van vet en andere stoffen, 22°. vergulderijen in het vuur, 23°. verwerijen van doeksoorten, 24. vuurwerkmakerijen, 25°. waschhuizen en 26°. zagerijen van hout, steen enz.

Ten opzichte van de woordjes *enz.*, geldt dezelfde opmerking als bij de voorgaande § is gemaakt. Onder grofsmederijen zijn, ingevolge besluit van den 5 October 1824 (*Staatsbl.* n°. 52), begrepen de hoefsmederijen en slotenmakerijen of slotenmakers-smederijen. Wijders zijn bij onderscheidene besluiten aan de toestemming van het plaatselijk bestuur onderworpen: de fabrieken van lucifers en de zwavelstokerijen (1), de bewaarplaatsen van ongebluschte kalk en kalkblusscherijen (2), de bewaarplaatsen en bereidingsplaatsen van bloed, kokerijen van boomen veldvruchten, de chicorei-droogerijen en branderijen (3) en de magazijnen of hoopen van beenderen en lompen (4).

Tot de opneming der bewaarplaatsen en bereidingsplaatsen van bloed onder de inrigtingen der derde klasse, gaf waarschijnlijk aanleiding een arrest van het Hof van Noordholland van 10 October 1849 (5), beslissende: dat nergens in het besluit van 1824 een *genus* van inrigtingen wordt aangetroffen, waaronder bergplaatsen of magazijnen van bloed van geslagt vee als *species* zouden kunnen worden gebragt, zoo dat het houden daarvan zonder voorafgaande vergunning van het plaatselijk bestuur, niet strafbaar was. Volgens een arrest van den Hoogen Raad,

(1) Kon. besl. van 13 Febr. 1846 (*Stbl.* n°. 6.)

(2) Kon. besl. van 13 Febr. 1847 (*Stbl.* n°. 4.)

(3) Kon. besl. van 6 Febr. 1850 (*Stbl.* n°. 6.)

(4) Kon. besl. van 19 Oct. 1852 (*Stbl.* n°. 185). TIELEMANS loc. cit. pag. 217 was van meening, dat de magazijnen of hoopen van beenderen en lompen van zelve begrepen waren onder de woorden *enz.*, gevoegd achter magazijnen van drek, bagger, vuilnis enz.

(5) *Weekbl. v. h. Regt* n°. 1074.

dd. 18 November 1851 (1), is een *mesthoop*, bevattende *koe- en paarden-mest*, evenmin te rangschikken onder de woorden *drek- en vuilnishooopen*, vermeld in art. 3, daar toch, wat de bewoordingen aangaat, door *drek* en *vuilnis*, naar het taaleigen, geen *koe- of paarden-mest* wordt aangeduid, maar, waar eene eenigzins naauwkeurige aanduiding wordt vereischt, tusschen beiden wordt onderscheiden, zoodat het mag worden aangenomen, dat, bijaldien het laatste hier moest worden geacht onder het eerste te zijn begrepen, zulks ook zou zijn bepaald of wel afzonderlijk vermeld, terwijl, wat aangaat de strekking en de bedoeling van het besluit, het ook daarnaar mag worden aangenomen, dat hier aan een verbod tot het daarstellen van mesthoopen, in voege boven bedoeld, niet is gedacht, maar wel aan het onderscheid met een *drek- of vuilnishoop*, daar toch het besluit, blijkens de aan het hoofd staande beweegredenen, alleen betrekking heeft op de inrigtingen, die bij on gepaste daarstelling het publiek met gevaar, schade of hinder kunnen bedreigen, al hetwelk, zoo al niet geheel, dan toch zeker in ongelijk mindere mate op mesthoopen, uit *koe- en paarden-mest* bestaande, toepasselijk is. Onder *rookerijen van vleesch* kan almede niet gerangschikt worden een magazijn of verkoopplaats van slagvleesch, gelijk te regt is uitgemaakt bij een vonnis der Regtbank van Brussel, dd. 29 Januarij 1847, bevestigd door het Hof aldaar, den 31 Julij van hetzelfde jaar (2). Ofschoon dit Hof ook heeft aangenomen (3) dat het verbod om, zonder voorafgaande vergunning, bakovens daar te stellen, niet van toepassing is op bakovens, welke door particulieren voor *eigen gebruik*

(1) *Weekbl. v. h. Regt* n^o. 1362.

(2) PASICRISIE, *Cours de Belgique* 1847, II^{ème} partie, pag. 192.

(3) Zie arrest van 10 Dec. 1831. PASICRISIE, *Cours de Belgique*, vol. 9, tom. 2, 335.

Themis, D. I. 2de St. [1854].

worden opgerigt, zou ik evenwel, met het daarbij vernietigde vonnis van de Regtbank te Nivelles en met den Advokaat-generaal ARNTZENIUS (1) van gevoelen zijn, dat in het algemeen alle bakovens, zoowel die voor algemeen als voor particulier gebruik, door het besluit worden getroffen. Art. 3 maakt daaromtrent geen onderscheid, en de aanhef van het besluit spreekt niet alleen van fabrieken en trafijken, maar ook van «*andere inrigtingen.*» Hierbij komt dat een bakoven voor eigen gebruik, hoewel in mindere mate, omdat er niet zooveel en zoo aanhoudend in gestookt wordt, toch, even als een oven van een koek- en broodbakker, het publiek met gevaar, schade en hinder kan bedreigen, waartegen het besluit juist heeft willen waken (2). Het lijdt echter geen twijfel, dat men, overgaande tot het maken van een bakoven, zonder voorafgaande toestemming, geene overtreding begaat, zoolang de inrigting nog niet is voltooid en in werking gebragt (3). Is een bakoven of iedere andere inrigting nog in onbruikbaren staat, dan kan dezelve ook niet gezegd worden te zijn *daargesteld*. Met eene onbruikbare inrigting kan geen schade of hinder veroorzaakt worden. Hij, die slechts het voornemen heeft aan den dag gelegd, om een bakoven op te rigten en een aanvang gemaakt heeft met den opbouw, kan onmogelijk strafbaar wezen, veel minder hij, die op de eerste aanzegging van het gezag den opbouw gestaakt en daardoor getoond heeft de wet te willen eerbiedigen. De Hooge Raad heeft dan ook met grond een arrest van het Hof van Limburg vernietigd, waarbij het tegendeel was beslist (4).

(1) V. D. HONERT, *Gemengde Zaken*, VI, pag. 432.

(2) Het Belgisch besluit van 1849 heeft thans uitdrukkelijk de bakovens voor eigen gebruik onder de inrigtingen der derde klasse opgenoemd.

(3) Cf. TIELEMANS loco cit. pag. 234.

(4) Zie arrest van 30 Nov. 1847 bij V. D. HONERT, *Gemengde Zaken*, VI, pag. 430.

In den laatsten tijd is de vraag ter sprake gebragt wat men onder *plaatselijk bestuur*, volgens het besluit van 1824, in verband met de Gemeentewet, te verstaan hebbe. De Raad van Deventer was aanvankelijk van oordeel, dat daaronder de *Gemeenteraad* moest worden begrepen, doch is naderhand van dit gevoelen teruggekomen (1), zich vereenigende met de zienswijze van den Minister van Binnenlandsche Zaken, die bij circulaire (2) heeft te kennen gegeven, dat daardoor alléén worden bedoeld de collegiën van Burgemeester en Wethouders, omdat deze, ingevolge art. 126 der Gemeentewet, ter uitvoering van eenen algemeenen maatregel van inwendig bestuur moeten handelen, en te dezen aanzien geene bepaalde medewerking van den Raad wordt vereischt. Nadat de Raad van Deventer zich met deze zienswijze had vereenigd, kwamen natuurlijkerwijze de vroeger door hem verleende vergunningen te vervallen. Een van beiden: de Raad was bevoegd die vergunningen te verleenen, of hij was het niet. Had hij daartoe de bevoegdheid, dan bleven de verleende concessiën in stand, maar miste hij daarentegen die bevoegdheid, dan waren ook die concessiën, als émancerende van eene onbevoegde magt, onwettig en mitsdien krachteloos, zoodat daardoor nimmer eenige regten, hoe ook genaamd, konden geboren worden. Mijns erachtens kwam hier noch intrekking, noch instandhouding van de vroeger genomen besluiten te pas. De Raad van Deventer was echter van gevoelen, dat die besluiten in stand bleven en verkregen regten door eene intrekking zouden gekrenkt worden, ofschoon de Minister van Binnenlandsche Zaken eene tegenovergestelde meening aan den dag had gelegd (3).

De Fransche en Belgische verordeningen verschillen

(1) Zie *Gemeente-stem* n°. 13, 41, 44, 45, 47 en 49.

(2) Zie *de Gids voor Prov. en Plaats. besturen*, 1, pag. 506.

(3) Zie *Gemeente-stem* n°. 47 en 49.

aanmerkelijk van het besluit van 1824, voor wat de in deze § genoemde inrigtingen betreft. In beide Rijken, zoowel in Frankrijk, als in België, zijn bijv. de huiden- en lederbereiderijen, de vuurwerkmakerijen, de magazijnen van bloed en de drek- en vuilnishooopen onder de eerste klasse gerangschikt. Tot deze klasse behooren verder in Frankrijk de droogerijen van visch, de hennip- en vlas-roterijen, de menageriën en de smelterijen van vet. Onze Belgische naburen hebben de hennip- en vlas-roterijen, de huiden- en leder-bereiderijen, de magazijnen van lomp en beenderen, de kuiperijen, de plaathakerijen, de smelterijen van vet, de zagerijen van hout en steenen, alsmede sommige verwerijen van doeksoorten, in de tweede klasse gebragt. De koperslagerijen in het groot behooren in België tot de eerste klasse. Evenzoo in Frankrijk de algemeene en ook de particuliere slagthuizen; deze laatste, zoo zij worden opgerigt in gemeenten, die eene bevolking van meer dan 10,000 zielen tellen (1). Beide laatstgenoemde soorten van slagthuizen worden in België onder de tweede klasse aangetroffen; terwijl de oprigting van particuliere inrigtingen van dien aard in gemeenten van minder dan 10,000 zielen, aldaar aan de toestemming van het plaatselijk bestuur onderworpen is.

(Vervolg hierna.)

(1) Volgens eene Kon. ordonnantie van LODEWIJK PHILIPS, van 15 April 1838, brengt de oprigting van een algemeen slagthuis van zelve de suppressie mede van particuliere slagthuizen, die zich in de gemeente bevinden.

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *Kan hij, die op eigen verzoek onder curatele gesteld is, een huwelijk aangaan?* door Jhr. Mr. W. A. C. DE JONGE, Referendaris bij het Ministerie van Justitie.

Onlangs kwam bovenstaande regtsvraag voor bij eenen ambtenaar van den burgerlijken stand hier te lande, en werd zij destijds *ontkennend* beantwoord.

Zij scheen mij belangrijk genoeg toe, om haar aan een beknopt onderzoek te onderwerpen.

Gelijk bekend is, laat art. 116 n^o. 3 van het Burgerlijk Wetboek de *stuiting* eens huwelijks toe, wanneer eene der partijen *uit hoofde van gebrek aan verstandelijke vermogens* onder curatele gesteld, of een verzoek tot curatele, uit dien hoofde, hangende is.

Artikel 143 van het Wetboek laat de *vernietiging* toe van een huwelijk, aangegaan door iemand, die *uit hoofde van gebrek aan verstandelijke vermogens* onder curatele staat.

Wat heeft men onder dat *gebrek aan verstandelijke vermogens* te verstaan?

Wordt daarmede uitsluitend bedoeld de onnoozelheid, krankzinnigheid en razernij van artikel 487 des Wetboeks, of omvat het ook de zwakheid van vermogens, die, krachtens het *laatste lid* van artikel 488, tot eene curatele op eigen verzoek kan leiden?

Het is niet te ontkennen, dat de curatele op eigen verzoek van laatstgemeld artikel eene op zich zelve staande soort van curatele daarstelt, in de wet op vele plaatsen gelijk gesteld met, maar ook niet zelden onderscheiden van de curatele tegen den onnoozelen, krankzinnigen of razenden uitgesproken.

Het is opmerkelijk, hoe zorgvuldig de wetgever was in het maken eener onderscheiding tusschen die twee *species* van curatele, daar, waar hij dit noodig keurde.

Behalve het verschil in de wijze van onder curatele stelling, in artikel 491—498, vergeleken met art. 499, zichtbaar, zoo is het kennelijk, dat in de artikelen 501, 502, 508, 509, 1949 des Wetboeks alleen en bij uitsluiting de rede is van de curatele op grond van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij verleend.

Hij derhalve, die vóór dat hij op eigen verzoek, wegens zwakheid van vermogens, onder curatele gesteld is, eene acceptatie onderteekent, kan als *curandus* zich niet beroepen op art. 501, ten einde de vernietiging der vóór het ontstaan der curatele geslotene overeenkomst te verkrijgen (1).

Die op eigen verzoek onder curatele staat, is niet onbevoegd tot het afleggen van getuigenis der waarheid voor den burgerlijken regter, want art. 1949 des Wetboeks verklaart uitdrukkelijk daartoe onbevoegd alleen hem, die wegens onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij onder curatele verkeert. De regter mag dus den *curandus* op eigen verzoek, met inachtneming van art. 1945, als getuige hooren (2).

Met even veel zorg als op sommige plaatsen des Wetboeks de curatele van art. 487, *eerste lid*, met de in dat artikel gebezigde woorden als de bij uitsluiting bedoelde, wordt aangeduid, is op andere plaatsen eene andere, meer algemeene uitdrukking gebezigd, welke meer omvattende strekking niet wel kan worden voorbijgezien.

In de artikelen 500, *eerste* en *tweede lid*, 503—505, 506, *eerste* en *derde lid*, 507, 514, 1366, n^o. 2, en 1482 van het Wetboek wordt kennelijk bedoeld op den *curandus* van art. 488, *laatste lid*, evenzeer als op dien van art. 487, *eerste lid*, daargelaten waar die artikelen

(1) Zie een vonnis der Regtbank te Amsterdam in *Bijblad* van DEN TEX en VAN HALL 1843, bladz. 390—392.

(2) Men vergelijkte daarentegen art. 190, n^o. 2 Wb. v. Strafvord.

ook op den verkwister van toepassing zijn, met wien ik mij nu nog niet bezig houde.

Alle handelingen van den curandus zijn, volgens die artikelen, na de onder curatele stelling, van *regtswege nietig*.

Eene uiterste wilsbeschikking van elken curandus is onbestaanbaar, behalve in het geval van art. 500 *laatste lid*.

Elk onder curatele gestelde staat gelijk met een minderjarige.

Tegen elken curandus kan de opsluiting van art. 442 bevolen worden (1).

De toestemming van een curandus is niets afdoende, wanneer zijn minderjarig kind een huwelijk wenscht aan te gaan.

Tot het treffen eener overeenkomst eindelijk is hij onbekwaam.

Op sommige punten derhalve is de curandus op eigen verzoek onderscheiden van, op andere punten is hij gelijk gesteld met den curandus wegens onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij.

Wat nu is te dien aanzien voor waarheid te houden bij het huwelijk?

Curatele nit hoofde *van gebrek aan verstandelijke vermogens* geeft grond tot stuiting van het voorgenomen, ja zelfs, tot vernietiging van het reeds gesloten huwelijk.

De ratio legis is in de eerste plaats het belang van den Staat, dat zoolanig huwelijk niet tot stand kome of geëerbiedigd worde.

(1) Gelijk de Regtbank te Amersfoort die beval tegen een curandus van art. 433, *laatste lid*, bij een vonnis te vinden in *Weekblad v. h. Regt*, 1849, n^o. 1050.

Dat de artt. 441 en 442 B. Wb. in art. 506 der officiële uitgave bij vergissing zouden zijn ingeslopen, wordt door Mr. S. P. LIPMAN op art. 506 wel te kennen gegeven, maar niet bewezen. Uit VOORDEIN III, 191, n^o. IV, blijkt dat art. 506, *derde lid*, met de meeste zorg is opgesteld.

Zij is in de tweede plaats het belang van den curandus zelve, die ter kwader ure een huwelijk wenscht aan te gaan of reeds aangeaan heeft.

De eerste en voornamste ratio legis is zeker het meest, zoo niet uitsluitend toepasselijk op den onnoozele, krankzinnige of razende, en geldt voor hem, die slechts wegens zwakheid van vermogens op eigen verzoek onder curatele staat, minder of niet.

Een geacht schrijver over het Nederlandsch burgerlijk regt (1) leert dan ook, dat waar de wet in art. 143 spreekt van *gebrek* aan verstandelijke vermogens, dit niet kan worden uitgestrekt tot het geval van curatele op grond van art. 488 *laatste lid*, dat is, op grond van *zwakheid* van verstandelijke vermogens.

Men zou al dadelijk kunnen vragen, of deze oplossing wel veel meer zij dan eene woordspeling.

Hij die lijdt aan zwakheid van vermogens, heeft ook gebrek aan, is ook gebrekkig in zijne vermogens. Terwijl bij den onnoozele, krankzinnige of razende geheele ontstentenis van verstandelijke vermogens is, bestaat juist bij den zwakhoofdige daaraan slechts *gebrek*.

Maar wat daarvan ook zij, de oplossing van dien schrijver zou nog aannemelijk blijven, indien niet, gelijk hierboven is aangetoond, de wetgever met zooveel nauwkeurigheid, het geheele wetboek door, had onderscheiden tusschen den curandus van art. 487 *eerste lid* en dien van art. 488 *laatste lid*, waar hij dit namelijk noodig keurde.

Zou, meen ik met het oog daarop te mogen vragen, de wetgever, in art. 116, n^o. 3 en 143, niet, even als b. v. in art. 1949, gesproken hebben van curatele ter zake van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij, indien hij te dier zake alléén stuiting of vernietiging van het huwelijk gewild had?

(1) DIEPHUIS I. bladz. 315, n^o. 621.

Aan eene *toevallige* afwijking in art. 116 en 143 van de elders met naauwgezetheid gevolgde redactie en daarbij gemaakte onderscheidingen, valt wel niet te denken. Althans de geheel gelijkkluidende bewoordingen, in art. 116 en 143 gebezigd, maken dit weinig waarschijnlijk, en doen veeleer denken aan eene met voordacht gekozen, *algemeene*, uitdrukking, die elke curatele, behalve de curatele wegens verkwisting, bestemd was te omvatten.

Aan zoodanige toevallige afwijking kan men, behoeft men althans, hier evenmin te denken, als er grond bestaat, om daaraan het verschil toe te schrijven tusschen art. 1949 van het Burgerlijk Wetboek en art. 190, n^o. 2, van het Wetboek van Strafvordering, hetwelk even algemeen en omvattend is als artt. 116, n^o. 3, en 143 van het Burgerlijk Wetboek (1).

Er is meer. Nam men aan, dat de artt. 116 en 143 uitsluitend zien op de gevallen van curatele ter zake van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij, dan zou daaruit volgen, gelijk van zelf spreekt, dat de curandus op eigen verzoek een huwelijk kan aangaan, dat zijn huwelijk voor geene stuiting, veelmin vernietiging vatbaar is.

Dit voor een oogenblik aannemende, mag men vragen, *hoe* zoodanig huwelijk door den curandus zal gesloten kunnen worden? Of dit zal kunnen geschieden zonder eenige medewerking of toestemming van zijnen curator? Of de curandus, op eigen verzoek, ook tot het maken van huwelijksche voorwaarden bekwaam zij?

Ik zie wel in art. 506 *tweede lid*, welken weg moet inslaan hij, die wegens verkwisting onder curatele staat; aan welke vormen deze bij het aangaan van een huwelijk gebonden is; wie tot zijn huwelijk moet toestemming geven; dat de verkwister, na verkregene toestemming,

(1) Ook wat den onderdom der getuigen betreft, vordert art. 190 Wetb. v. Strafv. meer dan art. 1949 B. Wb. Het verschil tusschen die artikelen is zeker *niet* toevallig.

een huwelijk zullende aangaan, tevens bevoegd is tot het maken van huwelijksche voorwaarden.

Voor den curandus echter wegens zwakheid van verstandelijke vermogens, zie ik niets dergelijks in de wet geschreven (1).

Hij is onbevoegd tot het geven zijner toestemming voor het huwelijk van zijn minderjarig kind; dit leert art. 514, dat op *alle* onder curatele staande personen toepasselijk is.

Of desniettemin de curandus van art. 488 *laatste lid* voor zich zelve een huwelijk kan sluiten zonder bijstand van zijnen curator, en dat wel niettegenstaande de voorziening van art. 506 *tweede lid*, op dit punt ten aanzien van den verkwister, schijnt weinig aannemelijk, en met name in strijd met art. 500 *tweede lid*.

En toch, nam men aan, dat de curandus van art. 488 *laatste lid*, voor het huwelijk bekwaam is, dan zou men daartoe wel moeten komen.

Het is waar, de onder curatele gestelde staat gelijk met een minderjarige (art. 506), en de curator vertegenwoordigt hem in alle burgerlijke handelingen (art. 441), maar dit neemt niet weg, dat voor den verkwister de vormen tot het aangaan van een huwelijk in het bijzonder geregeld zijn (art. 506 *tweede lid*), voor den curandus van art. 488 *laatste lid* niet; dat voor zooveel het huwelijk betreft, de curator den curandus, evenmin als de voogd den minderjarige, *vertegenwoordigt*, maar hem alleen zijnen bijstand verleent en toestemming geeft; dat derhalve, kon de curandus van art. 488 *laatste lid*, een huwelijk aangaan, eene bepaling als die van art. 506 *tweede lid*, ook voor hem in de wet had behooren ge-

(1) In *diss. jur. De curatione eorum qui ultro sibi curatorem petunt. Lugd. Bat. 1841 auct. P. Bel.* pag. 45 wordt beweerd, dat de curandus van art. 488 *laatste lid*, een huwelijk aangaan en testament maken kan, *exemplo prodigi*. De wetsuitlegging komt mij wat gewaagd voor.

schreven te zijn; dat, bij gebreke daarvan, men zich niet op art. 441 ten zijnen behoeve, met betrekking tot het huwelijk, beroepen kan (1).

Het art. 506 *tweede lid*, aanhalende art. 206, maakt den curandus wegens verkwisting bekwaam tot het aangaan van huwelijksche voorwaarden.

Voor den curandus wegens zwakheid van vermogens houdt de wet niets in, dat in staat zoude zijn met opzigt tot het huwelijk eene uitzondering daar te stellen op den regel van art. 1366, n^o. 2.

Intusschen brengen de beginselen onzer wetgeving mede, dat ook bij het overeenkomen omtrent huwelijksche voorwaarden, niet de voogd of curator op zijnen naam, maar de minderjarige of curandus uit eigen hoofde, bijgestaan door zijnen voogd of curator, handelt. Art. 441 is dus ook hier niet toepasselijk, en eene andere voorziening ontbreekt.

Overweegt men dit alles, dan is één van deze twee waar: of de wetgever heeft het huwelijk van den curandus op eigen verzoek niet gewild, en dus daarvoor geene regels in de wet behoeven te stellen, en daarom ook niet gesteld; of hij heeft op allezins onbegrijpelijke wijze de regeling er van over het hoofd gezien en nagelaten, en zulks terwijl hij voor het huwelijk van den curandus wegens verkwisting de noodige bepalingen maakte.

De eerste veronderstelling komt mij de meest aannemelijke voor.

In jure constituendo moge men er anders over denken (en ik vermeen dat daartoe alle grond bestaat); *in*

(1) Niettegenstaande art. 441 leert, dat de voogd (curator) den minderjarige (curandus) in alle burgerlijke handelingen vertegenwoordigt, is het onbetwistbaar, dat de minderjarige (en ook, waar dit te pas kan komen, de curandus) in alle die burgerlijke handelingen, welke zijn persoon meer bepaaldelijk betreffen, *zelf* optreedt. Men zie artt. 35. 133. 135. 206. 337. 475. 506 *tweede lid*, 944 enz. B. Wb.

jure constituto kan het huwelijk van den curandus wegens zwakheid van verstandelijke vermogens gestuit en vernietigd worden, evenzeer als het huwelijk van hem, die ter zake van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij onder curatele is gesteld.

Geregtelijke statistiek, door Mr. J. G. A. FABER,
Advocaat te Hoorn.

Zoo zeer als iemand ben ik geneigd den Minister dank te betuigen, die het eerst een verslag over de geregtelijke statistiek uitbragt. Ik waardeer de verbeteringen, die jaarlijks in de tabellen plaats grepen. Daarom zoude ik echter de uitspraak niet durven beamen, die onlangs een onzer meest geachte dagbladen gaf, dat er nauwelijks meer volledigheid ten aanzien van de werkzaamheden der regtsmagistraten bereikbaar zij.

Om op enkele punten de aandacht te vestigen, men mist alle gegevens, om den omvang en de belangrijkheid der werkzaamheden aan de griffien der arrondissements-regtbanken, die niet tot gedingen of requesten betrekking hebben, te beoordeelen. Ik noeme de acten van aanvaarding of verwerping van erfenissen, de inschrijving van huwelijksche voorwaarden, bodemerijbrieven enz., het doen van afstand der gemeenschap en andere. Wat de werkzaamheden, die buiten de griffie omgaan, betreft, hoe vele ordonnantiën, b. v. van verlof tot het leggen van arrest, tot dagvaarding met verkorting van den termijn, worden door de presidenten dier collegien afgegeven; hoe dikwijls is de tusschenkomst van een regter-commissaris noodig geweest bij rangregelingen van de opbrengst van verkocht goed; hoe vele verhooren van getuigen en op vraagpunten hebben plaats gehad? enz.

Maar er is een punt, dat bij mij hooger nog staat dan volledigheid. De statistiek leert ons, volgens de uitspraak van SAY, het feit kennen, maar niet beoordeelen. Zij moet echter, wil zij iets anders zijn dan eene dorre en nuttelooze verzameling van cijfers, den grond der beoordeeling kunnen uitmaken. Door de bespiegeling geleid, naar de eischen der wetenschap ingerigt, is zij wederom de toetssteen, waaraan de juistheid der theorie wordt gekend. Zonder haar kunnen wij niet beoordeelen, of onze uitspraak over den maatschappelijken toestand gegrond is, of de oorzaken, waaraan wij zekere gevolgen toeschrijven, waarlijk die uitwerkingen hebben; en omgekeerd moet de kennis van het maatschappelijk leven, de wetenschap der Staathuishoudkunde, haar geleiden, opdat op de beslissende feiten haar licht worde geworpen en het vreemdstachtige, uit verschillende bestanddeelen zamengestelde, niet onder een worde gemengd.

En hierin geloof ik, dat de geregtelijke statistiek, zoo als zij over den jare 1852 geleverd is, nog niet geheel voldoet, bepaaldelijk in burgerlijke zaken. Ik geloof, dat hare indeeling niet volledig is en in enkele opzigten doelmatiger had kunnen zijn. Ik vestige al dadelijk het oog op de omstandigheid, dat naar onze regtsvordering de arrondissements-regtbank de gewone regter is, zoodat de statistiek van haar behoorde uit te gaan, en de verdere tabellen aantoonen, hoe de overige collegien, hetzij als gewone regter haren werkring aanvullen, hetzij als hoogere ter beoordeeling van hare vonnissen geroepen worden. Een andere aanmerking betreft de onderverdeeling der hangende zaken in die, welke sedert drie jaar en meer en in die, welke minder dan drie jaren hangende zijn geweest. Zij heeft geene waarde, omdat de termijn van peremptie niet begint te loopen van het brengen op de rol, maar van

de niet-voortzetting der zaak. Om den gemiddelden duur der processen te bepalen, is de verdeeling te willekeurig. Zoo ook schijnt de indeeling van de rubriek: eindbeschikkingen op requesten, onjuist. Behalve die om verlof tot kosteloos procederen (art. 864, 865 en 874 W. v. B. R.) vindt men twee kolommen, de eene om kosteloze magtiging op grond van art. 872 en 874, wederom onderverdeeld in toegestane en geweigerde; de andere van anderen aard. Het verlof nu, bij art. 872 bedoeld, is slechts eene sequele van eene andere beschikking; het wordt niet op zich zelve verleend. Het is daarenboven mogelijk, dat het verzoek zelve worde toegestaan, doch het gevraagd verlof geweigerd of omgekeerd. De indeeling hadde dus moeten zijn (de eerste kolom is zeer heterogeen aan deze rubriek) eindbeschikkingen op requesten, waaronder kosteloos ingevolge art. 872 en 874.

De onvolledigheid der inrigting blijkt in vele opzichten aan ieder, die uit de rubriek «vonnissen houdende enz.» wil nagaan, welke de juridieke aard is van de beslissingen onzer regterlijke collegien, welke de verhouding der betwiste regten, in welke standen de meeste gedingen voorvallen, hoe de gewonnen actien staan tot de verlorene, om zoo een dieperen blik te slaan in ons regtsleven en geheelen maatschappelijken toestand. Wat leert men over de verhouding tusschen persoonlijke en zakelijke regtsvorderingen? Wat omtrent de verhouding bij kosteloos procederen tusschen eischer en gedaagde? Doch liever dan vragen op elkander te stapelen, wil ik een schets geven van de rubrieken, waarin men de werkzaamheden der regtbanken zou kunnen verdeelen. Mijne opmerkingen blijken er van zelve uit.

I. Behandelde zaken.

1. Zaken op de rol ingeschreven:

a. hangende op 1^o. Januarij,

- a.* *β.* hangende sints een, twee of jaren,
 - b.* aangebragte in het jaar,
 - a.* na reeds vroeger op de rol te zijn ingeschreven geweest,
 - β.* nieuwe.
- 2. Zaken ter terechtzitting gebragt zonder op de rol te zijn ingeschreven:
 - a.* hangende op 1^o. Januarij,
 - b.* aangebragte in het jaar.
- 3. Te zamen.
- 4. Onder de nieuw aangebragte zaken is verstek verleend:
 - a.* tegen den eischer,
 - b.* tegen den gedaagde,
 - c.* tegen een der gedaagden met aanhouding der zaak.
- 5. Verzoeken om kosteloos te procederen, krachtens art. 864, 865 (874) B. W.:
 - a.* geweigerd,
 - b.* toegestaan,
 - c.* van de in het jaar nieuw aangebragte zaken zijn kosteloos ingevolge verlof,
 - a.* van de zijde des eischers,
 - β.* van de zijde des gedaagden,
 - γ.* van beide zijden.
- 6. Van de hangende zaken zijn van de rol gegaan:
 - a.* door incidenteel vonnis,
 - b.* door eindvonnis,
 - c.* op verzoek van partijen.
- 7. Ingediende requesten waarop in raadkamer is beslist (1):
 - a.* op het verzoek terstond uitspraak gedaan,

(1) De requesten, waarop niet in raadkamer maar bij vonnis op de openbare terechtzitting wordt beslist, schijnen te behooren onder de rubriek: «zaken ter terechtzitting gebragt zonder op de rol te zijn ingeschreven.»

- α.* toestemmend,
 - β.* afwijzend,
 - b.* na verhoor van bloedverwanten enz.
 - α.* toestemmend,
 - β.* afwijzend,
 - c.* ingevolge art. 872 (874) is kosteloze magtiging,
 - α.* verleend,
 - β.* geweigerd.

II. Vonnissen in eersten aanleg:

- A. 1. praeparatoire,
 - 2. interlocutoire,
 - 3. eindvonnissen op incidenten,
 - a.* den incideenteelen eisch toewijzend,
 - b.* dien afwijzend.
 - 4. eindvonnissen ten principale:
 - a.* den eisch toewijzend,
 - b.* dien afwijzend,
 - c.* gedeeltelijk toewijzend.
- B. 1. In burgerlijke zaken,
 - a.* persoonlijke,
 - b.* zakelijke,
 - c.* gemengde.
- 2. in zaken van koophandel.
- 3. tegen ambtenaren van den burgerlijken stand, notarissen, enz.
- 4. uitspraak op vonnissen van scheidslieden, artt. 647, 649, 652 B. R.
- 5. in zaken tegen het bestuur der registratie.
- C. 1. Betreffende verbetering, aanvulling, enz. van registers van den burgerlijken stand.
- 2. den staat van personen.
- 3. uitsprekende scheiding van goederen.
- 4. uitsprekende scheiding van tafel en bed,
 - a.* daaronder op wederzijdsche toestemming.

5. uitsprekende echtscheiding,
 - a. daaronder ontbinding met wederzijdsche toestemming na scheiding van tafel en bed.
6. onder curatele stelling en opheffing:
7. verklaring van vermoedelijk overlijden, enz.
8. verklaring in staat van kennelijk onvermogen.
9. verklaring in staat van faillissement:
 - a. daarvan bij accoord afgedaan,
 - b. gevolgd door insolventverklaring.
10. verkoop en toewijzing.
11. begrooting van proces-kosten.

III. Uitspraken in kort geding.

Andere tabellen zouden dan gewijd zijn aan de beslissingen in hooger beroep, aan de werkzaamheden van den president, de regters-commissarissen, de griffiers enz. (1).

Vanwaar is die aanmerking niet meermalen gemaakt? Ik geloof, dat het antwoord voor de hand ligt; het is een gevolg van de wijze, waarop men tot nog toe de resultaten, welke de statistiek levert, heeft bearbeid. Men heeft zich vergenoegd met eene bloote vergelijking van getallen, zonder naar de waarde der cijfers, d. i. naar de inlichting die zij geven omtrent de regtsbedeeling, onderzoek te doen. En toch heeft men uit die vergelijking een oordeel opgemaakt en tot het al of niet doelmatige van het afschaffen van sommige regtbanken willen besluiten. Tegen die handelwijze wilde ik voornamelijk waarschuwen. Men is er te minder toe gerechtigd, omdat de eenheid in het vaststellen der cijfers ontbreekt. Verschil van inzicht bij het invullen der tabellen is niet alleen mogelijk, maar meer dan waarschijnlijk, zoodat

(1) Bij de beoordeeling houde men in het oog, dat deze schets niet is een voorschrift, maar een proeve, zelve voor verbetering en aanvulling vatbaar, hoe de tabellen doelmatiger in te rigten.

de deskundige er hier en daar de sporen van meent te kunnen ontdekken. Moeten b. v. zaken, die door een incidenteel vonnis van de rol zijn gegaan en er later door de meest gereede partij wederom op worden gebracht, al dan niet onder de nieuw aangebrachte zaken worden geteld? Indien men verlof verkrijgt een of meerdere partijen in vrijwaring te roepen, zijn dit dan nieuwe zaken? Behooren beschikkingen op requesten, waarbij de regtbank verhoor van bloedverwanten of deskundigen beveelt, onder de eindbeschikkingen? De wijze waarop men die vragen beantwoordt, zal een merklijken invloed op de cijfers uitoefenen.

Ik houde dus een dergelijk vonnis voor niet behoorlijk gemotiveerd. Niet alleen het getal der zaken, dat met het oog op de statistiek wel eens opgedreven zoude kunnen worden, maar ook hare aard en gewigt en de behoeften der justiciabelen moeten bij het beoordeelen der vraag, of men een arrondissements-regtbank (1) zal opheffen, wegen.

Daartoe geeft de statistiek, zoo als ze geleverd is, reeds menige treffende aanleiding.

Ik neem drie arrondissementen, in dezelfde provincie gelegen, en van welke men mag aannemen, dat de zedelijke en maatschappelijke toestand der bevolking over het algemeen gelijk is.

Te Alkmaar is veertienmaal verlof gevraagd om kosteloos te procederen en dit is in alle gevallen toegestaan; te Hoorn tienmaal en dit is slechts zesmaal toegestaan; te Haarlem vijf en twintigmaal en slechts eens geweigerd. Vergelijkt men dit met de aangebrachte zaken, dan krijgt men de volgende resultaten. Te Alkmaar zijn

(1) Het zoude tot de juistere beoordeeling van de werking der regtbanken bijdragen, indien bij de tabellen omtrent het hooger beroep werd aangetekend, van de vonnissen van welke regtbank men in appel is gekomen, en of die vonnissen zijn bevestigd of vernietigd.

zes en vijftig zaken aangebragt, een vierde daarvan was pro deo; te Hoorn zeven en veertig, dus ongeveer een achtste pro deo; te Haarlem een en veertig, dus meer dan de helft pro deo (2). Als men nu aanneemt, wat ik geloof, dat men veilig doen mag, dat in den regel in de gewigtigste zaken de meeste incidentele, interlocutoire en praeparatoire vonnissen voorkomen, dan blijkt ook daaruit het meerder belang der te Hoorn behandelde zaken, daar te Alkmaar onder de vijf en vijftig vonnissen acht van dien aard zijn, te Hoorn onder acht en veertig dertien en te Haarlem onder een en veertig acht.

In strafzaken heeft iets dergelijks plaats. Te Alkmaar zijn 71 beklagden vrijgesproken en 213 veroordeeld, de verhouding is dus 1 : 3; te Hoorn zijn 25 beklagden vrijgesproken en 123 veroordeeld, de verhouding is dus 1 : 5; te Haarlem 103 beklagden vrijgesproken en 244 veroordeeld, de verhouding is dus bijna 1 : 2. In welk arrondissement schijnt nu meer zekerheid te bestaan tegen een ongegronde strafvervolging?

Hij, die een verklarende bearbeiding der geregtelijke statistiek leverde van de jaren, waarover wij in haar bezit zijn, zoude een uitstekende dienst bewijzen aan de regtswetenschap zoowel als' vooral aan de kennis van den maatschappelijken en zedelijken toestand van ons Vaderland. Een gewigtige bijdrage in strafzaken leveren ons reeds de tegenwoordige tabellen. Hare verdiensten, doch ook hare leemten, zouden door dien arbeid beter uitkomen en de statistiek aan haar doel beantwoorden. Mogten deze vlugtige opmerkingen daartoe iemand opwekken!

Een paar opmerkingen en vragen ten slotte:

In het geheele rijk zijn in den jare 1852 vijf en twintig uitspraken van regtbanken gevallen op voorziening

(2) Het gunstigst staat in deze verhouding Roermond 7:100; het ongunstigst Almelo 88:100.

tegen de beslissing van scheidslieden; daarvan 24 te Tiel alleen. Is dit aan de daar gevestigde brandwaarbörgmaatschappij, of aan eenige andere bijzondere reden toe te schrijven? Te Roermond zijn 16 uitspraken in kort geding gevallen, in het geheele rijk 32; wat is hiervan de oorzaak?

De invloed der te Haarlem, Utrecht en Deventer gevestigde krankzinnigen-gestichten is merkbaar op de vele kosteloze beschikkingen op requesten aldaar.

De doodvonnissen, door het Hoog Militair-Geregtshof in 1852 bekrachtigd of uitgesproken, zijn alle vier behandeld bij den krijgsgaad in Noord-Holland. Is het depôt van discipline te Medemblik daarvan niet de oorzaak?

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(NEDERLANDSCHE LITERATUUR.)

De zoogenaamde heerlijke regten, in verband beschouwd met het vierde der additionele artikelen der grondwet, door Mr. J. F. VAN REEDE, Advocaat te Almelo. — Utrecht, J. G. BROESE. 1854. 170 bladz. in 8°.

Al weder, zoo het schijnt, een letterkundig voortbrengsel van de réactionnaire anti-revolutionnaire school. Althans het werk vereenigt in zich de meeste eigenaardigheden van die rigting.

Het doel schijnt minder het art. 4 Add. der Grondwet te verklaren en uit te leggen, dan om het impopulair te maken. De schrijver is blijkbaar een voorstander van de heerlijke regten; hij tracht die te beschermen en te

redden, zelfs in weerwil der grondwet, doch met middelen, die waarlijk somtijds meer dan zonderling zijn.

Zulk eene poging vinden wij al dadelijk in de inleiding, die hoofdzakelijk nederkomt op eene geduchte diatribe tegen het artikel, en waarin overigens de vraag wordt behandeld, of de wetgever slechte wetten mag maken? Die vraag is zeker vreemd, en, hoe ook opgevat, is het geene vraag. Wil het zeggen: *mag* de wet slecht, onregtvaardig, onbillijk zijn? Het antwoord is natuurlijk: *ja*. Maar wil het zeggen: *behoort* de wet zoo te zijn? Het antwoord is dan zeker: *neen*. En dit laatste schijnt dan ook eigenlijk wel de slotsom te zijn, waartoe de schrijver, langs een grooten omslag van geleerdheid en citaten, die waarlijk daartoe niet noodig was geweest; en het oordeel, dat eenige bladzijden verder over het artikel wordt uitgesproken, is dan ook werkelijk dit: dat het inbreuk maakt op *verkregen regten*, en daardoor met een eerst beginsel van wetgeving in strijd is.

Het werk is voor het overige, ofschoon op zich zelf compleet, echter niet eene volledige behandeling van het onderwerp; omdat het later moet worden opgevolgd door een tweede stuk, en misschien door nog meer, waarvoor niet de minst gewigtige vraagstukken bewaard blijven.

Na eene waarschuwing tegen de verwarring van heerlijke met leenroerige regten, volgt een geschiedkundig overzicht van de heerlijke regten sedert 1795, dat, daargelaten de hier en daar vreemde gevolgtrekkingen en redeneringen, zeker niet onbelangrijk is.

Hoe de heerlijke regten, in 1795 vernietigd, door de Staatsregeling van 1801, doch alleen *stilzwijgend*, zouden zijn hersteld, zal zeker aan velen tamelijk onbegrijpelijk voorkomen. Dat de poging daartoe, aangewend door de publicatie van 1809, vruchteloos geweest is, erkent de schrijver zelf, omdat de wettigheid van die publicatie meer dan twijfelachtig is. De schoolwet

van 1806 kan zeker wel niet geroepen zijn geweest, om de heerlijke regten, het zij op te heffen, het zij te herstellen; en, hoezeer deze daarin al vooronderstellenderwijze mogen genoemd zijn, zullen zij dus wel daardoor het verloren terrein niet hebben teruggekregen. Even ijdel is het beroep op de Fransche wetten en decreten. Dat daardoor niet konden zijn vernietigd de heerlijke regten, die zij *niet noemen*, is volkomen juist; maar juist om dezelfde reden kunnen zij er niet door hersteld zijn, zoo zij niet bestonden; zoodat iedere redenering daaruit ontleend, uit den aard der zaak, niets anders zijn kan dan eene *petitio principii*.

De verdediging van het bekende besluit van 1814, berust op de niet minder bekende, naar mijne meening, niet zeer bevredigende gronden. Maar, hoe dit zij, te ontkennen valt het moeilijk, dat, onder de Grondwet van 1815 tot die van 1848, de heerlijke regten *facto*, en misschien ook, op grond van art. 154 dier Grondwet, in verband met de reglementen voor de plaatselijke besturen ten platten lande, *jure* bestaan hebben; en dat het juist daaraan geweest is, dat het in dit werk behandelde, of mishandelde, art. 4 zijnen oorsprong te danken had.

Eene eerste vraag, welke moet beantwoord worden, is zeker: wat men te verstaan hebbe onder de *openbare betrekkingen*, die bij het eerste lid van het artikel worden verklaard te zijn afgeschaft? — Ik geloof dat daaronder te regt de predikanten *niet*, en de schoolmeesters *wel* worden gerangschikt. Of de betrekkingen van heemraden, polder- en waterschaps-besturen er toe behooren, zou ik zeer in twijfel trekken, al ware het alleen, omdat er meer dan één bewijs is, dat men alleen het oog had op die betrekkingen, die van wege den staat, de provincie of gemeente worden opgedragen en bekleed. Voor het overige wordt hier in geene verdere bijzonderheden getreden. Dit wordt bewaard voor later, en

hier houdt de schrijver zich voornamelijk bezig met antiquarische mededeelingen omtrent den aard der verschillende heerlijkheids-regten van vroeger tijden.

Wat het artikel zegt, als het zegt: dat de regten *zijn afgeschafft*, komt mij voor volstrekt niet duister te zijn; en, in regtskundigen zin althans, zie ik geen onderscheid tusschen de uitdrukking *zijn* of *worden* afgeschafft. Altijd zal het beteekenen en het gevolg hebben, dat na de invoering der Grondwet de regten, voor zoo verre zij nog bestonden, vervallen en ophouden.

Maar de groote vraag loopt over het regt op *schadevergoeding*? De onderscheiding tusschen *schadeloosstelling* en *schadevergoeding*, door den schrijver uitgedacht, komt mij meer scherpzinnig dan juist voor. Het mag waar zijn, dat grammaticaal *vergoeding* van schade, slechts een gedeelte is van *herstelling* van schade, maar in regten worden beide uitdrukkingen *promisieve* gebruikt; en er is geen enkel blijk, dat men hier dit onderscheid bedoeld heeft.

De vraag is: hebben de eigenaars der heerlijkheden voor het verlies der regten, in het eerste lid bedoeld, regt op vergoeding, welke dan ook?

En, wat daar ook over in de beraadslaging mag zijn voorgevallen, wat ook de regering zelve moge verklaard hebben, ik zie niet in, hoe zulk een regt is te rijmen met de duidelijke woorden van het artikel, vooral als men het eerste lid met het tweede in verband beschouwt. Regt van aanstelling of voordragt tot openbare betrekkingen wordt of is *afgeschafft*. — Zonder meer. Andere heerlijke regten kunnen bij de wet worden opgeheven, *tegen schadeloosstelling*. De *antithesis* springt in het oog.

En of men nu al zegt: het regt op vergoeding wordt niet *gegeven*, maar het wordt ook niet *onthouden*; en men heeft den regter (?) voor ieder bijzonder geval willen vrij laten; als er ooit plaats is voor den regel: *qui*

de uno dicit, de altero negat, dan zal het zeker wel hier zijn.

Men moet bovendien niet vergeten, dat die regter nooit kan geroepen worden, om te oordeelen over vorderingen tot vergoeding van dien aard. Hoe en *tegen wien* zou zulk eene actie moeten worden ingesteld? En dat die regter met gunstig gevolg voor den eigenaar zal opkomen tegen den wetgever, wat de schrijver elders zegt, is iets waarvan ik geen helder begrip heb. Het schijnt te beteekenen, dat de regter zich plaatsen moet *boven de wet*.

Maar wie zal dan de vergoeding toekennen? De regering is daartoe zeker niet bevoegd noch in staat; en er blijft dus niets anders over dan te zeggen, dat er voor iedere vordering om vergoeding eene wet zal noodig zijn; dat ieder eigenaar zijne zaak zal doen bepleiten in de wetgevende vergaderingen; maar om tot dit zonderling besluit te komen, zou zeker de Grondwet wel wat duidelijker moeten spreken.

Vervolgens wordt stilgestaan bij de vraag, wat in het tweede lid bedoeld wordt onder de *overige heerlijke regten*? De bijzonderheden worden weder bewaard voor later. Hier wordt als regel gesteld, dat heerlijke regten alleen zijn *overheids-regten*, door de overheid aan de heeren afgestaan. Zonder over deze definitie *in abstracto* te twisten, geloof ik, dat het duidelijk is, dat de Grondwet er iets meer onder verstaan wil. Want, de schrijver zelf merkt het reeds op, zulke heerlijke regten laten zich, buiten degenen die reeds in het eerste lid genoemd zijn, moeilijk denken, en in dien engen zin kan het dus hier moeilijk begrepen worden; het tweede lid zou dan niets beteekenen, en het zou bovendien onmogelijk zijn de onderscheiding, die de Grondwet wil en voorschrijft, in toepassing te brengen.

«Dat het eene andere vraag is, of de regter, in geval

daaromtrent geschil mogt ontstaan, de wet in laatstgemelden zin zou mogen uitspreken?» begrijp ik niet.

En het antwoord: «Wij gelooven het niet;» nog veel minder.

Of moet de regter de wet niet toepassen en uitleggen in den zin *dien zij heeft*, al meent hij dat die zin in strijd is met abstracte theoriën? Of is het ook op die wijze, dat de regter met gunstig gevolg zal kunnen optreden voor de eigenaars *tegen de wet*?

A. DE PINTO.

(BUITENLANDSCHE LITERATUUR.)

Resumé de législation Anglaise en matière civile et commerciale, par W. A. S. WESTOBY, *avocat du barreau de Londres, etc.* — *Deuxième tirage.*
Bruxelles, 1854, 320 pag. in 8^o.

De schrijver van dit werk heeft willen geven een duidelijk en beknopt overzicht van de belangrijkste onderwerpen van Englands wetgeving, voor zoo verre de kennis daarvan nuttig kan zijn voor vreemdelingen, die in Engeland verblijf houden, of die met dat land in betrekking staan.

De schrijver is Engelschman en Engelsch jurist; hij woont in België. Beide omstandigheden, die hem uitmuntend geschikt moesten doen zijn voor een handboek, waaraan inderdaad zoo groote behoefte bestaat. De eerste vooronderstelt grondige kennis van het Engelsche regt, de tweede is een waarborg tegen algeheele onbekendheid met Fransch en Belgisch regt, gelijk dan ook het werk zelf bewijst, dat de schrijver ver is van daarin een vreemdeling te zijn.

De schrijver merkt met juistheid op, dat de Fransche vertaling der commentarij's van BLACKSTONE, hoe voortreffelijk op zich zelven ook, voor het doel, dat hij zich voorstelde, onvoldoende geworden door de gewigtige hervormingen, die de wetgeving in de laatste jaren ondergaan heeft. Bovendien zijn zulke werken misschien minder geschikt om aan vreemdelingen een klaar denkbeeld te geven van de wetgeving van een vreemd land.

Hoe vreemd het ook schijne, ook bij ons is het Engelsch regt weinig of niet beoefend, en bij niet wenige regtsgeleerden zelfs geheel onbekend. Daarom moest, geloof ik, ook voor ons een handboek als dit dubbel nuttig en welkom zijn. En het mag gezegd worden, dat dit werk in beknoptheid en duidelijkheid inderdaad niets te wenschen overlaat; en dat het bij uitnemendheid geschikt schijnt, om den vreemdeling op eene gemakkelijke wijze, en door eene lectuur, die te gelijk aangenaam is en weinig inspanning kost, een helder begrip te geven van een zoo belangrijk gedeelte der wetenschap, als het Engelsche regt is.

De omstandigheid eindelijk, dat binnen weinige maanden reeds eene tweede uitgave van dit werk het licht ziet, mag er misschien *a priori* eene gunstige verwachting van doen opvatten.

Ik geloof dan ook een nuttig en, zoo ik mij vlei, tevens den lezers der *Themis* niet ongevallig werk te verrigten, indien ik tracht van den rijken inhoud van dit boek, hier een kort verslag te geven.

De inleiding behandelt twee onderwerpen: de wetten van Engeland in het algemeen, en de regterlijke organisatie.

De wetten in het algemeen (bl. 1—6). De Engelschen kennen, even als alle beschaafde volken, de onderscheiding tusschen geschreven en niet geschreven of costumier regt; maar het is bekend, dat de onderscheiding bij hen

van veel grooteren invloed en omvang is dan in onze landen van codificatie. Terwijl dezen het gewoonte-regt slechts als bij uitzondering *dulden*, is het daar bij voortdoring nog de eerste en voornaamste bron van het regt, en wij zien hierin reeds dadelijk het gewigtige standpunt, dat de costume in het Engelsche regt bekleedt.

Er is drieërlei soort van gewoonte-regt: algemeene costume, geldende in het geheele koningrijk, waardoor onder anderen geregeld worden: de wijzen en vormen om goederen te verkrijgen en te vervreemden; de vormen van en de verbindtenissen ontstaande uit overeenkomsten, de regelen voor de uitlegging van testamenten, actes (*deeds*), en de statuten van het parlement; — de districts- of plaatselijke costumes; — en de bijzondere costumen, alleen in gebruik bij sommige hoven en onder hun regtsgebied; daartoe behooren de bepalingen van burgerlijk (Ro-meinsch) regt, en van kerkelijk regt, waaronder verstaan wordt zoo wel het *corpus juris canonici*, als het eigenlijk Engelsch kerkelijk regt, meer bepaaldelijk ingerigt naar de behoeften van de Anglicaansche kerk.

Het geschreven regt bestaat uit de statuten en ordonnantiën vastgesteld door den koning, in overleg met de beide parlaments-huizen.

Wat de regterlijke instellingen betreft, het is niet gemakkelijk zich daarvan eene juiste voorstelling te maken uit de uiterst beknopte, en, zoo als ik vooronderstel, niet geheel volledige opgave, die wij er hier (bl. 6—12) van ontvangen. Ik merk alleen op, dat de bevoegdheid der verschillende gerechtshoven zich niet alleen regelt naar het grondgebied, maar hoofdzakelijk naar de onderscheiden soorten van zaken en onderwerpen aan hunne bijzondere regtsmagt onderworpen; dat er in de meeste zoo burgerlijke als strafzaken appel bestaat, en dat in beide een gewigtig aandeel in de regtspraak is toevertrouwd aan de jury.

Het werk zelf is verdeeld in 20 hoofdstukken, waarvan het volgende de hoofdzakelijke inhoud is :

Eerste hoofdstuk. *Van zaken, en van de verschillende wijzigingen van den eigendom.*

Zaken worden verdeeld in *reëele* en *personele*. Reëele zaken worden door den schrijver, met afwijking eener andere onderscheiding van BLACKSTONE en anderen, verdeeld in lichamelijke en onlichamelijke. Personele zaken (*chattels*) worden weder onderscheiden in reële en personele. Reële zijn, wat wij noemen *onroerende*, die daarin verschillen van de *reëele zaken*, in ruimeren zin, dat zij slechts vatbaar zijn, om voor een zekeren bepaalden tijd bezeten te worden; *personal chattels* zijn roerende zaken.

Onder *zaken* in het algemeen wordt verstaan alles wat vatbaar is om bezeten te worden; zoodra zij in iemands werkelijk hezit zijn overgegaan, nemen zij den naam aan van *goederen*, die al weder zijn *reëel* of *personeel*.

Het woord *eigendom* heeft twee beteekenissen; het duidt aan of het regt van eigendom (*domaine, dominium*), of de zaak die in eigendom bezeten wordt. Die eigendom is of altyddurend, of voor het leven van een bepaald persoon, of voor een vooraf bepaalden tijd. In dit laatste geval wordt die eigendom gerangschikt onder de *persoonlijke goederen*, en is hij slechts een *real chattel*. De beide overigen zijn de eigenlijke *reëele goederen*, en worden genoemd *free-hold*. Zij zijn *erfelijk*, of *niet-erfelijk*. Of die goederen overgaan op alle erfgenamen, of wel alleen op de mannelijke, het zij op die in den regten lijn, hangt af van vele onderscheidingen en benamingen, die men op bl. 18—21 vermeld vindt.

Tweede hoofdstuk. *Van vreemdelingen en van hunne regten.*

De wet houdt voor Engelschman, niet alleen ieder die

op Engelsch grondgebied geboren is, maar bovendien alle kinderen van een Engelsch onderdaan, zoo wel vader als moeder; wat deze laatste betreft, zelfs dan, als zij met een vreemdeling (*alien*) gehuwd is. Zij verliest door zulk een huwelijk hare hoedanigheid van Engelsch onderdaan niet.

Wanneer er overigens gesproken wordt van regten van vreemdelingen, heeft men daarbij alleen te denken aan onderdanen van *bevriende* mogendheden; want in tijd van oorlog worden alle regten geschorst voor de onderdanen van den vijand.

Een eerste regel is, dat vreemdelingen alleen kunnen bezitten *personale*, nooit *reële* goederen, zonder bijzondere vergunning van den koning. Alleen voor den onderdaan eener bevriende mogendheid, die zijn vast verblijf houdt in Engeland, ondergaat dit strenge beginsel eenige wijziging (bl. 28, 29).

De bevoegdheid, om in regten op te treden, wordt daarentegen den vreemdeling zonder eenige beperking toegekend. Alleen moet hij, die zich niet in Engeland bevindt, op de vordering der wederpartij, de *cautio judicatum solvi* stellen; doch dit geldt zoo wel den Engelschman als den vreemdeling. Op gelijke wijze kan, zoo wel de voorloopige gijzeling, mits de schuld 20 p. st. bedrage, als het verbod om het rijk te verlaten, *ne exeat regno*, worden uitgesproken tegen iederen schuldenaar, omtrent wien er gegronde reden bestaat, dat hij het land zal verlaten, onverschillig of hij inlander zij of vreemdeling.

Een bijzonder regt der vreemdelingen, dat namelijk, om te regt te staan voor een zoogenaamde jury *de medietate linguae*, te zamengesteld uit 6 hunner landgenooten, en 6 ingezetenen, dat zich vroeger ook uitstreckte tot burgerlijke en handelszaken, is thans alleen tot strafzaken beperkt.

De bepalingen omtrent paspoorten en vreemdelingen-registers, ofschoon nog van wettige kracht, worden zeer zeldzaam of niet meer nageleefd, volgens het getuigenis van den schrijver; en ik geloof die dan ook met stil-zwijgen te kunnen voorbijgaan.

Derde hoofdstuk. *Van de wijzen waarop een vreemdeling kan worden toegelaten tot het genot der burgerlijke en staatkundige regten.*

Naturalisatie maakt bekwaam tot het genot van alle burgerlijke en staatkundige regten van een Engelsch onderdaan, met uitzondering van dat om zitting te hebben het zij in het parlement, het zij in den geheimen raad (*conseil prive*). Zij wordt verkregen: 1°. door de naleving van de bepalingen van zekere statuten, b. v. door den vreemdeling, die in tijd van oorlog, gedurende zekeren tijd gediend heeft in de legers of op de vloeten; 2°. door een certificaat, met inachtneming van eenige formaliteiten en voorwaarden, af te geven door één der secretarissen van staat, aan hem die in Groot-Brittannië verblijf houdt, met het doel, om zich daar te vestigen; 3°. door eene parlaments-acte.

Maar behalve deze eigenlijke, kent het Engelsche regt nog eene oneigenlijke of onvolmaakte naturalisatie, genaamd *dénisatie*, die verleend wordt bij open brieven des konings, en waardoor de vreemdeling, zonder zijne eigen nationaliteit te verliezen, zekere burgerlijke en staatkundige regten verkrijgt, het zij voor zijn leven, het zij voor een bepaalden tijd, het zij voor een bijzonder geval, het zij gedurende zijn verblijf en dat van zijn nageslacht in Engeland of in de Engelsche bezittingen.

Vierde hoofdstuk. *Over het conflict der wetten.*

De schrijver handelt in drie afzonderlijke afdeelingen over de kracht van vreemde wetten ten aanzien der personen, der goederen en der overeenkomsten; en, in het algemeen, gelden de beginselen der nieuwere schrij-

vers over dit onderwerp, als FOELIX, WHEATON, STORY, en anderen, die ook bij ons en in de andere staten van het Westelijk Europa zijn aangenomen. Men past, zoo het schijnt, in Engeland echter die regelen niet toe, zonder eenige uitzonderingen. De twee voornamen zijn deze:

Ofschoon de regel, dat de vorm van alle handelingen wordt geregeerd door de wet, waaronder zij worden tot stand gebragt, in het algemeen geëerbiedigd wordt, moeten echter koop-contracten, testamenten, en andere handelingen, waarbij de eigendom wordt overgedragen van *reële goederen*, voorzien zijn van de formaliteiten, vereischt door de wetten van het land, waar de onroerende goederen gelegen zijn.

Ofschoon men overigens als regel aanneemt, dat alle beschikkingen, die zijn *decisoriae litis*, worden geregeld door de *lex loci contractus*, en alleen die welke zijn *ordinatoriae litis* door de *lex fori*: — worden echter de gevolgen van het huwelijks-contract, met betrekking tot de onroerende goederen, bepaald naar de *lex loci rei sitae*.

Beide uitzonderingen laten zich misschien verklaren door den beperkten aard van het grondbezit in Engeland.

Vonnissen eindelijk van buitenlandsche regters worden geëerbiedigd, zoo dikwijls zij incidenteel worden ingeroepen, bij wege van de *exceptio rei judicatae*. Om als zoodanig te worden ten uitvoer gelegd, behoeven zij echter de exécutoir-verklaring der Engelsche regtbanken, die deze weigeren, wanneer de dagvaarding niet aan den verweerder in *persoon* is ter hand gesteld, of wanneer het vonnis is gewezen op valsche vermoedens, of *in jure* of *in facto* door geen voldoende (*insuffisantes*) redenen is gemotiveerd.

Vijfde hoofdstuk. *Van acten.*

Eigendom van lichamelijke of onlichamelijke goederen wordt hoofdzakelijk verkregen, bij acte, bij testament, of bij erfopvolging.

Men noemt acte (*deed, factum*), een geschrift geteekend en gezegeld door de handelende partijen, waarbij eene tusschen haar aangegane overeenkomst wordt tot stand gebracht. Bij synallagmatische overeenkomsten, moeten er zoo vele afschriften gemaakt worden, als er partijen zijn, die een verschillend belang hebben.

Voor de geldigheid van iedere acte worden vereischt acht hoofd-voorwaarden, als: 1°. de partijen moeten bekwaam zijn om overeenkomsten aan te gaan; 2°. de overeenkomst moet eene geldige en voldoende oorzaak hebben; 3°. de acte moet zijn gedrukt of geschreven op papier of perkament; 4°. het onderwerp, waarover partijen overeenkomen, moet in verstaanbare en leesbare woorden worden uitgedrukt; 5°. de acte moet aan de partijen, indien zij dit verlangen, worden voorgelezen; 6°. zij moet door de contracterende partijen of hare gemagtigden worden geteekend en van haar zegel (*cachet*) voorzien; 7°. zij moet zijn *delivered* (ik weet daarvoor geen Hollandsch woord, in dien zin), d. i. zij die haar teekenen en zegelen, moeten mondeling verklaren, dat de acte door hen behoorlijk is aangegaan; en 8°. zij moet worden geteekend, gezegeld en *delivered* in tegenwoordigheid van getuigen.

De meest gewone vorm eener acte voor de overdracht van *reële goederen*, is eene acte van afstand (*renon-tiation, release*), waarbij de eigenaar afziet van alle regten op het goed; en voor die van *personele goederen*, eene eenvoudige cessie (*assignment*).

Zesde hoofdstuk. *Van testamenten.*

Om een testament te maken, moet men daartoe de bekwaamheid bezitten, en zijn verstand magtig zijn. Onbekwaam zijn: minderjarigen; zij die in staat van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij verkeeren, of tot kindschheid vervallen zijn; de veroordeelden, wegens misdad, gedurende den straf tijd; de burgerlijk-dooden. Eene gehuwde vrouw kan bovendien, zonder toestemming

van haren man, alleen beschikken over de goederen, die niet in de gemeenschap vallen, en waarvan zij het uitsluitend genot heeft.

Iedereen kan bij testament goederen verkrijgen; vreemdelingen echter, die niet *gedéniseerd* of *genaturaliseerd* zijn, alleen *personele* goederen.

De uitwendige formaliteiten zijn zeer eenvoudig: het testament moet worden in geschrift gebragt, en geteekend, in tegenwoordigheid van twee getuigen, die medeteekenen. Het is bovendien een volstrekt vereischte, dat de beschikkingen zoo duidelijk en klaar zijn uitgedrukt, dat men er den wil des erffaters goed uit kunne verstaan. Als getuigen mogen niet worden genomen de onbekwamen, de legatarissen of hunne echtgenooten. Het legaat aan een getuige is van regtswege nietig.

Het testament wordt herroepen: door het huwelijk van den erffater; indien hij het oorspronkelijke stuk, of zijne handteekening daarop vernietigt; door een later testament, waarbij hij uitdrukkelijk verklaart zijn uitersten wil te veranderen.

Men noemt codicillen, en dezen maken met het testament één geheel uit, uiterste wilsbeschikkingen, waarbij het testament wordt gewijzigd, of daaraan eenige nieuwe bepaling toegevoegd.

Ofschoon de magt der executeurs zich veel verder uitstrekt, dan bij ons, blijft zij niettemin beperkt tot de personele goederen. In geval van moeilijkheden kunnen zij de hulp inroepen van het kanselarij-hof (*court of chancelary*), voor hetwelk alle vorderingen tegen hen worden ingesteld. Zij worden beëdigd bij het geestelijk hof (*ecclesiastical court*), in welks archieven zij het testament in bewaring geven, terwijl zij er een afschrift van ontvangen. De formaliteiten, bij dat hof te vervullen, noemt men *het bewijs* (*probate*) van het testament. Zij bezorgen de begrafenis van den overledene, en zijn verder belast met de geheele

vereffening van den boedel, als daar is: boedelbeschrijving, betaling der schulden, afgifte der legaten, verkoop der goederen, verdeling tusschen de erfgenamen, enz.

Als de erflater *ab intestato* is gestorven, als bij zijn testament geene executeurs benoemd zijn, of als de benoemden den last niet aannemen, wordt het beheer der personele goederen door het hof opgedragen, het zij aan den overgebleven echtgenoot, het zij aan den naasten bloedverwant van den overledene.

Zevende hoofdstuk. *Van erfopvolging.*

De erfopvolging is zeer verschillend voor de *reële* en de personele goederen.

Voor de eersten wordt het beginsel: *paterna paternis, materna maternis*, toegepast, met inachtneming der volgende regels: kinderen en hunne afstammelingen erven tot het oneindige; mannelijke erfgenamen gaan altijd vóór vrouwelijke; van twee mannelijke erfgenamen in gelijken graad, sluit de oudste den jongere uit; de vrouwelijke erven voor gelijke deelen; plaatsvervulling wordt in de rechte nederdalende linie toegelaten tot in het oneindige; bij gebreke van erfgenamen in de nederdalende linie, worden die in de opgaande linie geroepen, met dien verstande, dat de naaste de geheele nalatenschap verkrijgt; en bij gebreke van dezen volgen de zijdmagen; bloedverwanten in de mannelijke linie (*agnati*) gaan altijd vóór die in de vrouwelijke linie (*cognati*), ten zij het de nalatenschap gelde van moederlijke bloedverwanten.

Personele goederen worden aldus verdeeld:

Als de erflater eene weduwe nalaat, erft deze één derde, en de kinderen of hunne nakomelingen twee derden, en, bij gebreke van afstammelingen, de helft, terwijl de andere helft behoort aan de naaste bloedverwanten in denzelfden graad of aan hunne vertegenwoordigers; zoo er geene weduwe is, erven alleen de bloedverwanten, met inachtneming derzelfde regelen; in de

regte nederdalende linie wordt plaatsvervulling toegelaten in het oneindige; in de zijdlinie alleen ten behoeve van broeders- en zusters-kinderen.

De zoogenaamde *onregelmatige* erfopvolging (*succession irrégulière*) van het Fransche regt is in Engeland niet bekend; natuurlijke kinderen (ten zij *gewettigd* bij bijzondere parlaments-acte) erven niet van hunne ouders, noch omgekeerd.

Achtste hoofdstuk. *Van het huwelijk.*

Voor de geldigheid van het huwelijk wordt vereischt; de toestemming der aanstaande echtgenooten, die het *wezen* van het huwelijk uitmaakt: *consensus, non concubitus facit nuptias*; — hunne bekwaamheid tot het huwelijk; — en de naleving der formaliteiten door de wet vereischt.

De onbekwaamheden ontstaan uit het canoniek of uit het burgerlijk regt.

Tot de eerste behooren de verboden graden van bloedverwantschap, die zich niet verder uitstrekken dan tot den derden graad; ligchaams-gebreken, waarvan natuurlijke onmagt (*impotentia*) of onvruchtbaarheid het gevolg is; en krankzinnigheid of razernij.

Tot de tweede soort behooren hoofdzakelijk: de leeftijd: de man mag beneden de 14, de vrouw beneden de 12 jaren niet trouwen; gebrek aan toestemming van vader, voogd of moeder, doch alleen *gedurende de minderjarigheid*.

Het huwelijk kan kerkelijk, burgerlijk, of op beiderlei wijze te gelijk, worden voltrokken.

Voor het kerkelijk huwelijk, naar de plegtigheden der Anglicaansche kerk, wordt vereischt de magtiging (*licence*) van den aartsbisschop of een zijner plaatsvervangers, die tevens aanwijst de kerk of eenige andere plaats, waar het huwelijk des morgens, tusschen 8 en 12 ure, wordt voltrokken, in tegenwoordigheid van twee getuigen.

Het burgerlijk huwelijk wordt gesloten aan het bureau van den districts-inspecteur voor de acten van den burgerlijken stand, in zijne tegenwoordigheid en in die van twee getuigen.

Het huwelijk kan eindelijk ook worden voltrokken naar den godsdienstigen vorm van eene andere gezindheid, mits in een gebouw, daartoe bepaaldelijk door de bevoegde magt aangewezen, in tegenwoordigheid van den district-ambtenaar van den burgerlijken stand, des morgens tusschen 8 en 12 ure, en met open deuren.

In ieder geval wordt de voltrekking van het huwelijk voorafgegaan van 3 afkondigingen.

Bij gebreke van huwelijksche voorwaarden, bestaat er tusschen de echtgenooten gemeenschap van goederen, in dien zin, dat de man verkrijgt alle roerende goederen van de vrouw, en zonder hare toestemming kan beschikken over de onroerende, waarvan hij den eigendom alleen verkrijgt, als hij zijne vrouw overleeft. Van de *reëele goederen* (in ruimeren zin) heeft hij alleen het vruchtgebruik, gedurende het huwelijk.

De man moet de vrouw van al het noodige voorzien; hij is verantwoordelijk voor hare schulden, zelfs die voor het huwelijk aangegaan, waarvoor echter ook zij kan worden aangesproken. De vrouw kan niets in regten doen, zonder bijstand van den man; zij kan geenerlei acte verlijden, noch hare goederen wegschenken of bezwaren, zonder gelijken bijstand.

Echtscheiding (*divortium a vinculo matrimonii*) kan alleen worden uitgesproken wegens ééne der redenen, die het huwelijk verhinderen; het wordt, in dat geval, nietig verklaard *ab initio*, als strijdig met de wet.

Scheiding van tafel en bed (*divortium a mensa et thoro*) kan worden gevraagd, als het huwelijk in den aanvang wettig was, doch indien, om later opgekomen redenen, het gemeene leven voor de echtgenooten on-

mogelijk is geworden, als: overspel, buitensporigheden, mishandelingen, enz. De gevolgen voor de toekomst schijnen overigens dezelfde te zijn.

De kinderen zijn, gedurende hunne minderjarigheid, onder de ouderlijke magt, welke alleen wordt uitgeoefend door den vader, die bij testament of acte een curator of voogd kan benoemen. Hij heeft het beheer over de goederen zijner kinderen, maar moet de inkomsten daarvan verantwoordten. De billijkheids-hoven (*courts of equity*) zijn de algemeene curators over alle minderjarigen, die afzonderlijke goederen binnen hun regtsgebied bezitten. Zij kunnen de magt des vaders beperken, en hem zelfs, wegens onzedelijk gedrag, het opzigt over zijne kinderen geheel ontzeggen.

Negende hoofdstuk. *Van overeenkomsten.*

Men vindt hier geene volledige beschrijving van alle de bekende en geoorloofde soorten van overeenkomsten. Men moet niet uit het oog verliezen, dat de schrijver zich hoofdzakelijk ten doel stelde een handboek voor vreemdelingen. Hij geeft daarom in dit hoofdstuk de algemeene regelen voor overeenkomst, welke trouwens weinig verschillen van die, welke door POTHIER, en later door de Fransche en door onze wetten zijn ontleend aan het Romeinsche regt; terwijl hij zich in de volgende hoofdstukken bepaalt tot die bijzondere overeenkomsten, waarvan de wetenschap het meest nuttig is voor vreemdelingen.

Ik stel mij, om niet al te uitvoerig te worden, alleen voor de mededeeling van datgene, waarin het Engelsche regt het meest wezenlijk van het onze afwijkt.

Ik moet al dadelijk opmerkzaam maken op eene onderscheiding tusschen *gèexécuteerde* en *exécutoire* overeenkomsten. De eerste heeft plaats, als de overeenkomst dadelijk bij het aangaan wordt uitgevoerd, door levering, betaling, enz. De laatste, als de uitvoering eerst volgt na eenigen tijd.

Quasi-contracten en *quasi-delicten* zijn daarentegen

niet bekend; ten minste de *naam* niet; want de *zaken* zullen wel overal bestaan. Maar men rangschikt de eersten onder de contracten, en wel bepaaldelijk wat men noemt *stilzweijgende* contracten; terwijl uit hetgeen wij noemen *quasi-deliict*, indien het niet kan gerangschikt worden onder diezelfde contracten, eene gewone *actio ex delicto* gegeven wordt.

Het costumiere regt onderscheidt drie soorten van overeenkomsten:

Het judicieel contract, of dat bij wege van registratie (*matter of record*), een vorm die alleen nog maar in gebruik is voor het zeer bijzonder contract, genaamd *recognizance*, waarbij de contracterende partij zich, onder beding van straf, tot het één of ander verbindt jegens den koning.

Het speciaal contract, hetwelk aangegaan wordt bij geteekende en gezegelde acte (*deed*), hetwelk volledig bewijs levert tusschen de handelende partijen, en eene peremptoire exceptie (*estoppel*) daarstelt tegen alle ontkenning van de waarheid van zijnen inhoud.

Eindelijk het eenvoudig contract, dat mondeling of schriftelijk kan worden gesloten. Er zijn tusschen mondelinge en schriftelijke contracten twee voornamelijk punten van verschil, namelijk: dat bij de laatste het getuigenbewijs zeer beperkt is; en ten tweede, dat onderscheiden contracten, b. v. koop van waren boven de 10 ponden sterling, niet bij monde kunnen worden aangegaan.

De geoorloofde schuld-oorzaak is alleen voor het eenvoudig contract een vereischte. Dat wil echter niet zeggen, dat het speciaal contract zonder oorzaak denkbaar is; maar het beteekent eenvoudig dit, dat in het laatste de *causa obligandi* altijd wordt voorondersteld; terwijl zij in het eerste uitdrukkelijk moet zijn vermeld. Dit lijdt alleen uitzondering voor wissel-brieven en order-biljetten, die altijd geacht worden voor eene voldoende oorzaak te zijn onderteekend.

Voor het overige wordt onder oorzaak nagenoeg hetzelfde verstaan, wat ik meen, dat ook bij ons daaronder moet worden begrepen, namelijk de daad of de belofte van de ééne partij, die maakt dat de wederpartij door de overeenkomst verbonden is; en de schrijver waarschuwt ook uitdrukkelijk tegen de verwarring van oorzaak en *motief*, waaraan TOULLIER en andere Fransche schrijvers zich schuldig maken. Hij leert bovendien, dat geene *mera liberalitas* als schuld-oorzaak kan gelden, hetgeen echter al weder niet zoo moet worden opgevat, dat de wet de *contractus gratuiti* zou uitsluiten, maar eenvoudig zoo, dat deze alleen kan worden aangegaan bij *acte (deed)*, omdat daarbij, gelijk wij zagen, altijd de wettige *causa debiti* voorondersteld wordt.

Minderjarigen kunnen zich verbinden voor de zaken, die voor de behoeften van het leven noodzakelijk zijn. Dezelfde regel wordt aangenomen voor krankzinnigen, jegens den schuldeischer, die van zijn toestand onbewust was, en zonder bedrog gehandeld heeft; tot alle andere verbindtenissen zijn minderjarigen onbekwaam, en zij mogen geen handel drijven. Dronkenschap wordt met krankzinnigheid gelijk gesteld, wanneer zij van dien aard is, dat zij het vrij gebruik van het verstand doet verloren gaan.

Tiende hoofdstuk. *Van koop.*

Koop van reële goederen geschiedt alleen bij schriftelijke acte. Die van personele goederen (*chattels*), beneden de waarde van 10 ponden sterling, kan worden gesloten ook mondeling, ofschoon uit den koop van koopwaren, zelfs in dat geval, geene actie geboren wordt, als er niet aanwezig is eene soort van geschrift, genoemd *minuut* of *memorandum*, geteekend door de partij tegen wie de actio wordt ingesteld.

Voor het overige levert het koop-contract niets merkwaardigs op, dan alleen het middel van verzet tegen de afgifte der goederen, dat in handels-zaken wordt

gegeven aan den afzender, indien de goederen zijn verkocht op crediet, en de geconsigneerde vóór de levering faillieert of insolvent wordt. Dit regt wordt genoemd *stoppage in transitu*.

Elfde titel. *Van huur!*

Ofschoon het Engelsch regt, even als het onze, drieerlei soorten van huur kent, als: huur van zaken, van werk en van diensten, wordt alleen de eerste hier behandeld.

Ik geloof mij te kunnen bepalen tot deze twee mededeelingen:

Vooreerst, dat de verpligtingen van den huurder in den regel zich verder uitstrekken dan bij ons. Ik vind onder die, waarmede hij gewoonlijk bij het huurcontract belast wordt, o. a. dat hij het houtwerk moet laten schilderen, den buiten-gevel om de 3, het binnen-werk om de 7 jaren; dat hij belast is met de geheele reparatie; en dat hij het huis met zijne aanhoorigheden moet laten verzekeren tegen brandschade ten name van zich zelve en van den eigenaar;

Ten tweede, dat schriftelijke huur van regtswege eindigt, als de termijn verschenen is, zonder opzegging; met dien verstande nochtans, dat zoo de ontruiming niet gevorderd wordt, maar de huurder in het huis blijft, en de verhuurder voortgaat de huur te ontvangen, de oude huur geacht wordt op denzelfden voet voort te duren, doch slechts van jaar tot jaar.

Twaalfde hoofdstuk. *Van het vervoer van goederen te water en te land.*

Wij vinden hier den algemeenen regel, dat de voerman verplicht is alle goederen aan te nemen van ieder, die aanbiedt hem de vracht te betalen, ten zij zijn voertuig geheel vol zij, of de goederen van dien aard zijn, dat zij niet zonder buitengewone voorzorgen kunnen vervoerd worden, of niet behooren tot de zoodanigen, met welker vervoer hij niet gewoon is zich te belasten. Deze geheele verpligting zal wel noodzakelijk alleen

berusten op de ondernemers van *openbare* middelen van vervoer.

Bij gelegenheid van het vervoer te water wordt hier tevens behandeld het contract van bevrachting, het zij bij cherte-partij, het zij bij stuk-goederen; en voorts, de verplichtingen van eigenaars van schepen en van schippers, de cognoscementen, avariën en hulploonen.

Dertiende hoofdstuk. *Van zee-verzekering.*

Zee-verzekering wordt alleen schriftelijk gesloten. Men onderscheidt tweeërlei soort van polis: die, waarbij de waarde van het verzekerde is uitgedrukt (*évaluée*), en die waarbij dat het geval niet is (*ouverte*). De inhoud is nagenoeg dezelfde als bij ons. De polis moet naauwkeurig vermelden de verbindtenissen van den verzekeraar en van den verzekerde. Er zijn echter sommige verplichtingen, die altijd stilzwijgend voorondersteld worden, als zij bij geen uitdrukkelijk beding zijn uitgesloten, als: dat het schip, zonder noodzaak, niet van koers zal veranderen; dat het bij het begin van de reis in goeden staat zal zijn; dat de verzekerde alles doen moet, wat in zijn vermogen is, om de gevaren te vermijden, waartegen verzekerd is. Het zegel (*stamp*), schijnt te behooren tot de wezenlijke vereischten van de polis.

Veertiende hoofdstuk. *Van handelspapier.*

De wissel is een brief, waarbij iemand aan een ander last geeft, om eene zekere som geld te betalen aan een derde of aan diens order. Het order-biljet is eene schriftelijke belofte, waarbij de onderteekenaar zich verbindt, om aan een ander of aan zijne order eene zekere som te betalen. Het order-biljet, ofschoon oorspronkelijk van den wissel verschillende, wordt daarmede echter door het endossement gelijk gesteld, omdat daardoor op den onderteekenaar de last wordt verstrekt om te betalen aan den houder. Noch de trekking van de ééne plaats op de andere (*de place en place*), noch de vermelding van genoten waarde, wordt bepaaldelijk gevorderd voor den wissel,

ofschoon het één en het ander, vooral het laatste, gebruikelijk schijnt te zijn. Daarentegen is voor den binnenlandschen en ook voor den buitenlandschen uit Engeland getrokken wissel het zegel (*stamp*) een wezenlijk vereischte, met dat gevolg, dat de wissel, en ook het order-biljet, dat niet geschreven is op behoorlijk zegel, van regtswege nietig is. De wissel kan, behalve *aan order*, ook worden afgegeven *aan toonder*.

De acceptatie is aan geenerlei vormen gebonden. Zij behoeft niet eens onderteekend te zijn; en bij buitenlandsche wissels kan zij zelfs mondeling geschieden. Bepaalde van acceptatie geldt in sommige gevallen voor acceptatie; en de acceptatie kan voorwaardelijk of onvoorwaardelijk geschieden.

Het endossement is volledig of *in blanco*; maar de eigendom van den wissel, waarop zich eenmaal een volledig endossement bevindt, kan alleen bij gelijk endossement worden overgedragen. De wissel kan, zelfs na den vervaldag, nog geendosseerd worden. Noch de vermelding van genoten waarde, noch de dagteekening, behoort tot de vereischten van het endossement. Er is nog eene derde soort van endossement, *restrictief* genaamd, waarvan het gevolg is, dat er geene verdere overdracht bij endossement kan plaats hebben. Maar endossement voor een gedeelte van het wissel-bedrag is daarentegen nietig, zelfs tusschen den endossant en den geendosseerde, ten zij het verschil vooraf betaald zij.

Wissels en order-biljetten zijn eerst betaalbaar op den derden dag na den vervaldag. Men noemt die dagen *days of grace*. Wanneer echter die laatste dag invalt op zondag, op den goeden vrijdag, op kersmis, op hemelvaartsdag, of op eenigen bij koninklijke proclamatie uitgeschreven feest- of boete-dag, is de wissel den vorigen dag betaalbaar.

In geval van non-acceptatie of non-betaling van een binnenlandschen wissel, moet de houder daarvan kennis

(advies) geven aan hen die tot betaling verplicht zijn. Die kennisgeving geschiedt gewoonlijk schriftelijk; zij kan ook mondeling geschieden. Protest is alleen noodig voor buitenlandsche wissels; het wordt opgemaakt bij schriftelijke acte door een notaris; en als de trekker zich in het buitenland bevindt, wordt hem daarvan kennis gegeven. Men kent echter nog een ander protest, dat van *zekerheid* (*protêt de sûreté*). Wanneer namelijk de acceptant insolvent wordt of zijn crediet verliest, kan de houder een borg vragen, en in geval van weigering daarvan protest opmaken. De houder moet van dat protest kennis geven aan alle de onderteekenaars, maar hij kan geene vervolging instellen vóór den vervaldag.

De interessen tegen 4% zijn in het algemeen verschuldigd van den dag, waarop had moeten betaald worden, tot op dien waarop het vonnis geheel is ten uitvoer gelegd. Van den trekker en van de endossanten kunnen zij alleen gevorderd worden van den dag, waarop hun van de non-acceptatie of van de non-betaling is kennis gegeven. Herwissel komt alleen te pas bij buitenlandsche wissels.

Er is nog tweederlei soort van handelspapier (*mandats sur banquiers*), waarbij een bankier van iemand, van wien hij geld in bewaring heeft, last ontvangt om aan een derde te betalen. Zij kunnen luiden aan order, en, in dat geval, bij endossement worden overgedragen. Of eenvoudige bankiers-briefjes (*billets de banque*), o. a. promesses afgegeven door zekere daartoe gemagtigde bankiers; zij zijn betaalbaar aan houder op vertoon, en worden in omloop gebracht als contant geld. De zoogenaamde assignatien van ons regt, in tegenstelling van wissels, zijn niet bekend.

Vijftiende hoofdstuk. *Van kooplieden en handelsvennootschappen.*

Is nietig iedere overeenkomst, waarbij iemand zich

verbindt zijn handel of ambacht binnen het rijk niet uit te oefenen. Onbekwaam om handel te drijven zijn onderdanen van een vijandelijken staat, minderjarigen, gehuwde vrouwen en geestelijken.

Het Engelsche regt kent volstrekt geene bijzondere formaliteiten voor de oprigting eener handels-vennootschap. Dit kan geschieden zoowel mondeling als schriftelijk, mits er slechts zij eene bepaalde overeenkomst. Hij die zijn naam of zijn crediet leent aan eenig handels-huis, zonder zich daaraan als vennoot te verbinden, is niettemin wegens alle handelingen van dit huis solidair jegens derden verbonden. De vennootschap eindigt, als de tijd waarvoor zij is aangegaan verschenen is, voorts door opzegging of onderlinge toestemming. Maar jegens derden wordt zij alleen voor ontbonden gehouden, als hun daarvan is kennis gegeven bij circulaire-brieven; of voor hen met wie de vennootschap geene handels-betrekking heeft, door een berigt in de *London-Gazette*.

Ieder vennoot wordt geacht voor de zaken der vennootschap de gemagtigde te zijn van zijne mede-vennooten; en ieder vennoot, zelfs de commanditaire (*sleeping partner*) is hoofdelijk jegens derden aansprakelijk voor alle schulden der vennootschap; maar die hoofdelijke aansprakelijkheid houdt op, op den dag der ontbinding van de vennootschap, of zoodra één der vennooten zijnen naam aan de firma onttrekt, mits hij van zijn voorneemen, om op te houden tot de vennootschap te behooren, kennis geve aan derden, op de zoo even gemelde wijze.

Zestiende hoofdstuk. *Van actiën-maatschappijen.*

De actie- of openbare maatschappijen (*joint-stock-companies*) hebben veel overeenkomst met onze naamlooze maatschappijen. Een groot verschil bestaat echter hierin, dat alle actiën *op naam* zijn, en dat, *in den regel*, naar den aard der onderneming, de leden meer of minder aansprakelijk zijn voor de handelingen der maatschappij. Het onderwerp is geheel nieuw geregeld

door verschillende statuten van de regering van koningin VICTORIA.

Men onderscheidt tusschen de maatschappijen, die geheel geregeld worden door de wet, het statuut van 1844, die waarvoor de vergunning bij parlaments-acte noodig is, en die welke worden opgerigt bij open brieven der kroon.

Die van de eerste soort worden opgerigt bij schriftelijke acte, geteekend en gezegeld door alle de actionarissen, die allen, nadat eerst de goederen der maatschappij zijn uitgewonnen, in hunne eigen goederen kunnen worden aangesproken voor de vonnissen tegen de maatschappij gewezen. De acte moet inhouden de overeenkomsten der partijen en de noodige reglementaire bepalingen voor het beheer van de zaken der maatschappij. Zij is onderworpen aan de goedkeuring van het hoofd van het registratie-bureau.

Tot de tweede soort behooren alle maatschappijen, die zich den aanleg van ijzeren wegen, bruggen, kanalen of andere openbare werken ten doel stellen. De formaliteiten, om de parlaments-acte te verkrijgen, zijn velen in getal en zeer kostbaar. Ik zal ze niet opnoemen. Alleen merk ik aan, dat de onteigening der noodige gronden alleen door het parlement kan worden bevolen, na verhoor der belanghebbenden. De actionarissen zijn noch jegens de maatschappij, noch jegens derden, verder aansprakelijk dan voor het bedrag hunner actiën.

Van de derde soort kan bij de open brieven bepaald worden, dat de actionarissen niet verder aansprakelijk zullen zijn dan tot een zeker bedrag, dat gewoonlijk gelijk staat met dat hunner actie. Voor het overige zijn deze maatschappijen zeer zeldzaam, omdat de regering meestal de verzoekers verwijst naar het parlement.

Zeventiende hoofdstuk. *Van verjaring.*

De reële actie verjaart met twintig jaren. Voor personele en gemengde actiën is de gewone termijn van verjaring van zes jaren. Er zijn echter enkele vorderingen,

die met vier of twee, enkele andere daarentegen, inzonderheid in handels-zaken, die met twintig jaren verjaren. De toepassing van den regel; *contra non valentem agere, non currit praescriptio*, is zeer beperkt. In den regel wordt de termijn van verjaring slechts verlengd voor de onbekwame personen, waaronder hier ook behooren zij, die zich over de zee bevinden. Alleen loopt voor deze laatsten de verjaring der personele actiën, die met 20 jaren verjaren, eerst van den dag hunner terugkomst.

Achttiende hoofdstuk. *Van faillissement.*

De twee voorname gevolgen van het faillissement (*bankruptcy*) zijn: 1°. de verdeling der goederen des schuldenaars tusschen zijne schuldeischers; en 2°. dat de persoon van den schuldenaar daarentegen bevrijd blijft van alle verdere vervolgingen. Ook in dit onderwerp is, onder de regering van koningin VICTORIA, door een nieuw statuut voorzien, waarvan de toepassing geschiedt door bijzondere hoven, genaamd *courts of bankruptcy*, gevestigd te Londen en in 7 andere voorname plaatsen van het rijk. Van de uitspraken van die hoven kan men in hooger beroep komen bij het hof van één der vice-kanseliers, en van dezen bij het hof van den lord-kanselier; terwijl er van de beslissingen van dit hof een laatste beroep valt bij de kamer der lords.

De handelingen, die een koopman failliet kunnen doen verklaren, zijn van tweeërlei aard: het zijn, of de zoodanigen, waardoor hij de betaling zijner schulden tracht te ontduiken, en die de bedoeling om zijne schuldeischers te benadeelen, en dus eenen meerderen of minderen graad van *dolus*, tot grondslag hebben; of de zoodanigen, die, zonder dat bepaalde voornemen, echter de niet-betaling der schulden kunnen ten gevolge hebben, en waarbij dus geen *dolus*, niet eens altijd *culpa* voorondersteld wordt. Daaronder behoort b. v. het geval, dat de schuldenaar zelf eene verklaring op het secretariaat aflegt, dat hij aan zijne verbindtenissen niet kan voldoen,

of dat hij door één of meer zijner schuldeischers wordt gedagvaard voor het hof. In alle deze gevallen kan hij worden failliet verklaard op verzoek van één of meer schuldeischers, wier vordering eene zekere som bedraagt. Dat bedrag is van 50 pond voor één, van 70 pond voor twee, en van 100 pond voor drie of meer schuldeischers.

Nadat de zaak door eenen regter-commissaris is onderzocht, wordt het faillissement uitgesproken bij een vonnis, waarbij tevens een syndic of curator (*official assignee*) benoemd wordt. Dat vonnis wordt beteekend aan den schuldenaar, die daartegen binnen 7 dagen kan in verzet komen. Als er geen verzet is, wordt het vonnis aangekondigd in de *London-Gazette*; en bij die aankondiging worden tevens twee openbare vergaderingen van schuldeischers belegd. Als de schuldenaar nog niet gegijzeld is, wordt de uitoefening der gijzeling door het vonnis geschorst tot aan zijne tweede ondervraging, en daarna voor zoodanigen tijd, als het hof zal goed vinden. Bevindt hij zich daarentegen in gijzeling, dan kan het hof zijne invrijheidstelling bevelen. Niemand kan na zijnen dood in staat van faillissement worden verklaard, maar wanneer de failliet sterft voor het vonnis, kan de regtspleging worden voortgezet.

De verificatie der schuldvorderingen geschiedt in de vergaderingen der schuldeischers door den regter-commissaris, die den eed en des noods verdere bewijzen vorderen kan, en daarna beslist, behoudens hooger beroep bij het hof van den vice-kanselier. De bedienden, werklieden en leerlingen van den failliet zijn tot een zeker bedrag bevoorregte schuldeischers. Zonder verificatie worden toegelaten en betaald: zij die, zelve schuldenaars van den boedel zijnde, zich op vergelijking beroepen; zij die hypotheek of pand hebben; en de verhuurder, die gebruik maakt van zijn regt van pand-beslag.

Het geheele beheer van den boedel, tot na de verdeling tusschen de schuldeischers, geschiedt door den

official assignee, met de syndics gekozen door de gezamenlijke geverifieerde schuldeischers, wier vorderingen meer dan 10 pond bedragen. Doch worden de roerende goederen, de inkomsten der onroerende, en de koopprijs van de roerende en onroerende goederen ontvangen door den eersten.

De rekening des syndics wordt afgelegd en de uitdeelingen aan de schuldeischers geschieden in openbare vergaderingen.

Nadat de gefailleerde zijn laatste verhoor ondergaan heeft, roept het hof eene algemeene vergadering te zamen van zijne schuldeischers, om te beslissen, of er gronden bestaan om hem een accoord (*certificate of conformity*) toe te staan. In die vergadering worden de syndics en de schuldeischers geboord, en daarna beslist de regter-commissaris. Het door hem toegestaan accoord kan, binnen 6 maanden worden vernietigd door den vicekanselier van de *court of equity*. De schuldenaar, die zich heeft schuldig gemaakt aan de bij het statuut opgenoemde daden van bedrog, van spel, of andere roekelooze speculatie, kan tot het accoord niet worden toegelaten. De gefailleerde die een accoord heeft verkregen, en wiens actief toereikend is voor eene uitdeeling van 50% aan zijne schuldeischers, heeft regt op 5% van dat actief, mits niet te boven gaande 400 pond. Bedraagt de uitdeeling $62\frac{1}{2}\%$, dan heeft hij regt op $7\frac{1}{2}\%$, niet te boven gaande 500 pond; bedraagt het eindelijk 75% of meer, dan heeft hij regt op 10%, niet te bovengaande 600 pond. Behalve het eigenlijk accoord, kan de schuldeischer nog minnelijke schikkingen aangaan met zijne schuldeischers; doch hieromtrent worden geene andere bijzonderheden medegedeeld, dan dat daartoe noodig is de toestemming van drie vijfde der schuldeischers.

Negentiende hoofdstuk. *Van insolvente schuldenaren.*

De gefailleerde koopman wordt door het concordaat

voor altijd ontslagen van alle schulden voor het faillissement gemaakt; de insolvente schuldenaar, die wegens schulden gegijzeld is, kan, op zijn verzoek, door het hof, genaamd *court for the relief of insolvent debtors*, uit de gijzeling worden ontslagen; maar hij blijft verbonden tot de betaling zijner schulden, indien hij later goederen mogt verkrijgen, uit kracht eener acte, genaamd *warrant of attorney*, waarbij hij zich daartoe moet verbinden.

Het twintigste en laatste hoofdstuk handelt over de *oetooijen van uitvinding*.

Die oetooijen worden verleend door den koning, nadat de belanghebbenden in de gelegenheid zijn gesteld, om hunne bedenkingen tegen het verzoek in te brengen, voor eenen tijd van hoogstens 14 jaren; verbeterings-oetooijen zijn niet bekend. De geotroijeerde kan zijne regten aan anderen overdragen. Als de termijn van het oetooi verstreken is, kan het door de kroon worden verlengd voor eenen tijd van 7 jaren, of zelfs van 14 jaren, indien de geotroijeerde of zijn regtverkrijgende aantoot, dat de oorspronkelijke termijn niet voldoende geweest is, om hem schadeloos te stellen voor zijne kosten, en hem te beloonen voor het werk aan zijne uitvinding besteed.

Het geheele werk wordt besloten met een aanhangsel, houdende tarief der zegel-regten.

Ik acht hiermede mijne taak volbragt. Ik heb onmogelijk alles kunnen mededeelen. Ik heb zelfs menige belangrijke bijzonderheid met stilzwijgen moeten voorbijgaan. Maar ik heb er mij voornamelijk, ook met het oog op het doel van dit werk, op toegelegd, om bij voorkeur opmerkzaam te maken op die punten, waarin de Engelsche regten van de onze het meeste afwijken.

Voor het overige geloof ik niet beter te kunnen doen dan hen, die in de zaak belang stellen, te verwijzen

naaf het aangekondigde werk, en hun de lezing daarvan aan te raden; zij zullen, even als ik, hunne moeite zeker wel beloond vinden. A. DE PINTO.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

*Herziening der wet van 25 Jan. 1817 (Stbl. no. 6)
op de octrooijen in België.*

Algemeen beginsel:

- 1°. Bevordering der belangen van den uitvinder.
- 2°. Van die der maatschappij.

Bijzondere bepalingen, verschillend van de wet van 1817:

1°. Het verleenen van octrooijen, eene *verplichting* voor het Gouvernement.

2°. De tijd waarvoor het octrooi verleend wordt gesteld op 20 jaren.

3°. Het bedrag der regten voor een verkregen octrooi te betalen *lager* gesteld, en berekend naar evenredigheid van het voordeel, dat uit het octrooi getrokken wordt.

4°. *Meerdere waarborg* voor den uitvinder. Om te kunnen worden vervallen verklaard, is niet voldoende «dat de zaak, vóór het verleenen van het octrooi, door den druk in een uitgegeven werk is beschreven» (art. 86 wet van 1817), maar moeten in een gedrukt en uitgegeven werk of tijdschrift «la spécification complète et les dessins exacts de l'objet breveté» zijn opgenomen.

5°. De nagemaakte zaak kan op klacht van den uitvinder worden *verbeurd verklaard*, waar deze de zaak ook moge vinden — (niet alléén in handen van den namaker) (art. 6, b, wet van 1817).

6°. De dagteekening der uitvinding, die van het *deponeren der aanvrage om octrooi* (niet die van het Kon. besluit, waarbij dit verleend wordt; zie b. v. art. 2, wet van 1817).

7°. De bezitter van een octrooi daarvan niet meer vervallen verklaard, wanneer hij in een ander land een uitsluitend regt verkrijgt (art. 8, wet van 1817).

8°. De uitvinding niet openbaar gemaakt dan 3 maanden na het verleenen van het octrooi.

9°. De aanvragen om octrooi kunnen, in stede van het Provinciaal bestuur, bij de arrondissements-commissariaten worden ingediend.

10°. De geschillen ter zake van octrooijen voor de regtbanken, beschouwd als «urgenter» en behandeld vóór alle andere.

11°. Octrooijen op de eerste invoering van buitenlandsche uitvindingen, alléén verleend aan den buitenlandschen uitvinder, die aldaar octrooi heeft verkregen, en op zijne aanvraag.

12°. De niet-betaling van het jaarlijksch bedrag der regten heeft van *regtswege* de vervallenverklaring van het octrooi ten gevolge.

13°. Het octrooi bij niet gebruik maken daarvan slechts vervallen verklaard, indien de uitvinder binnen 2 jaren niet heeft geëxploiteerd « *d'une manière sérieuse.* »

14°. Het octrooi wordt 3 maanden nadat het verleend is in een afzonderlijke officiele verzameling openbaar gemaakt (niet na den afloop van den tijd van het octrooi (art. 7, wet van 1817).

— Bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal zijn thans ahangig ontwerpen van wet: 1°. houdende eenige veranderingen in de bestraffing van misdrijven; en 2°. tot uitbreiding van de regtsmagt der kantonregters in strafzaken.

Zij heeft in hare zitting van 5 Mei jl. met eene meerderheid van 45 stemmen tegen eene, aangenomen een ontwerp van wet: houdende eenige veranderingen in de straffen op misdrijven, door het krijgsvolk te water gepleegd. Dit door de Kamer aangenomen en thans aan de Eerste Kamer voorgedragen ontwerp, luidt aldus:

WIL WILLEM III, ENZ.

Allen, die deze zullen zien, of hooren lezen, salut! doen te weten:

Alzoo Wij in overweging genomen hebben, dat het wenschelijk is eenige veranderingen te maken in de straffen op misdrijven door het krijgsvolk te water gepleegd,

Zoo is het, dat Wij, den Raad van State gehoord en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

Artikel 1. De straffen van kielhalen en van de ra vallen worden afgeschaft.

Art. 2. De straf van kielhalen met bijkomende straffen wordt vervangen door kruivagenstraf.

Het van de ra vallen met bijkomende straffen wordt vervangen:

voor dek- en onder-officieren door de straffen, vastgesteld in artt.

39 en 41 van het Crimineel Wetboek voor het krijgsvolk te water;

voor mindere schepelingen door laarzen.

Voor beide kan de opgelegde straf gepaard gaan met detentie, zoo als die is omschreven in art. 46 van hetzelfde wetboek.

Art. 3. De kruivagenstraf bestaat in het plaatsen des veroordeelden in eene militaire strafgevangenis voor den tijd van drie tot vijftien jaren, ten einde aldaar, volgens de voor veroordeelden der landmagt bestaande vorordeningen, aan het verrigten van arbeid te worden onderworpen.

Aan de kruiwagenstraf gaat bij dek- en onder-officieren steeds de degradatie, bedoeld in art. 41 lit. a des wetboeks, bij mindere schepelingen vervallen-verklaring van den militairen stand vooraf.

Art. 4. Het eind touw, dat voortaan tot het laarzen wordt gehezigd, is ongeteerd, drie-strengs, losgeslagen en de dikte van vijftien draad op streng niet te boven gaande voor veroordeelden boven de zestien jaren.

Voor veroordeelden onder de zestien jaren worden zoogenaamde knutteltjes van niet meer dan negen einden oud getakelde loglijn, zonder knoopen, gebezigd.

Art. 5. Het getal slagen gaat voor de veroordeelden boven de zestien jaren dat van honderd, en voor veroordeelden beneden de zestien jaren dat van zestig niet te boven.

Art. 6. De slagen met handdaggen worden toegebracht met een eind witte lijn, niet zwaarder dan vijftien draad voor veroordeelden boven de zestien jaren; voor veroordeelden beneden de zestien jaren worden de knutteltjes, in het artikel 4 omschreven, gebruikt.

Het getal slagen gaat voor eerstgemelden dat van vijftig, voor laatstgemelden dat van dertig niet te boven.

Art. 7. De disciplinaire straffen voor dek- en onder-officieren in art. 29 van het Reglement van krijgslucht voor het krijgsvolk te water, worden vervangen door de navolgende straffen:

degradatie voor eenen bepaalden of onbepaalden tijd, met of zonder

arrest, met of zonder waarneming van dienst.

Art. 8. Bij de straffen in art. 29 van gezegd reglement voor mindere schepelingen vastgesteld, wordt gevoegd die van vermindering in klasse voor bepaalden of onbepaalden tijd.

Art. 9. Bij de veroordeeling tot en de uitvoering van het laarzen of slaan met handdaggen, van detentie, arrest, sluiting in de boeijen, het zetten op water en brood aan boord, houden de regter en bevelhebbers in het oog de plaats en luchtgesteldheid, en alle omstandigheden, waardoor de gezondheid van den gevangene te zeer zoude kunnen worden benadeeld, en mogen zij steeds zoodanige tusschenpozingen in de uitvoering bevelen, als de gezondheidstoestand van den gevangene vordert.

Art. 10. Aan het Hoofd van het Departement van Marine wordt de bevoegdheid toegekend, om mindere schepelingen, die 't zij door herhaalde overtredingen of liederlijkheid, 't zij door minderen aanleg, voor de zeedienst ongeschikt zijn, op voordragt van den kommandant van den bodem in welks rolle zij zijn ingeschreven, hier te lande met een briefje van ontslag, of een bijzonder gemerkt paspoort, uit de dienst weg te zenden.

Lasten en bevelen, enz.

THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Eerste Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Het onafscheidelijk verband tusschen
Godsdienst en Staatsleven*, door Mr. J. DE BOSCH
KEMPER, Hoogleraar te Amsterdam.

Naar aanleiding van mijn betoog: *Over het kenmerkend karakter van het zoogenaamde anti-revolutionaire Staatsregt*, geplaatst in de *Nieuwe Bijdragen voor Regtsgeleerdheid en Wetgeving*, D. III, st. 4, bl. 593, heeft Mr. C. W. OPZOOMER, in het voorgaande nummer van de *Themis*, een opstel geplaatst, waarin hij de vraag doet: *Kan de Godsdienst grondslag van het Staatsregt zijn?*

Ofschoon ik reeds meermalen op zoodanige vraag heb trachten te antwoorden, zoowel in mijn opstel: *Over de verhouding tusschen Christendom en Staatswetenschap* (*Ned. Jaarboeken*, D. X, st. 4, bl. 545), als in de *Inleiding* voor mijne *Handleiding tot de kennis van het Nederlandsche Staatsregt*, en de heer OPZOOMER geene der aldaar voorgedragene stellingen bestrijdt, heb ik echter gemeend, het opstel van den heer O. in het geacht Tijdschrift, waarin het geplaatst werd, niet onbeantwoord te mogen laten. Nadat ik daarvoor eene plaats in het eerstvolgende nummer had besproken, heb ik echter

bijna berouw gekregen over mijn voornemen, daar mijn hooggeachte Vriend en Ambtgenoot Mr. M. DES AMORIE VAN DER HOEVEN mij verrast heeft met zijn belangrijk geschrift: *Over het wezen der Godsdienst in hare betrekking tot het Staatsregt. Een tegenschrift tegen Mr. C. W. CRZOOMER, tevens eene bijdrage tot de kritiek der anti-revolutionaire rigting.*

Door dit geschrift scheen mijn antwoord overbodig te worden. Mijn hooggeachte Vriend heeft daarin denkbeelden, die ook de mijne zijn, verdedigd, op eene wijze, veel krachtiger dan het mij mogelijk zoude zijn geweest. Het is mij een innig genoegen, dat een doelen van Mr. O. op het geschrift van zijnen onvergetelijken broeder: *De Godsdienst het wezen van den mensch*, de aanleiding is geweest, dat mijn Vriend als mijn bondgenoot is opgetreden in den strijd voor waarheden, die ons beiden boven alles lief zijn. Ik heb echter gemeend, mijn eenmaal aan de geachte Redactie van dit Tijdschrift gegeven woord niet te moeten terugnemen, omdat het mij toelachte eene poging te wagen, het kenmerkende onderscheid tusschen Mr. O. en mij te preciseren.

De tegenwoordige tijd is geneigd tot eene levendige polemiek: ik verheug er mij zeer over; want ik zie daarin een dubbel voordeel. Ik zie daarin eene opgewekte liefde tot waarheid, naar mijne overtuiging het *principium primum* van alle goede beginselen, van alle wezentlijke godsdienst; en ten andere een krachtig middel ter bestrijding van dwalingen. In den levendigen strijd der polemiek kan eene dwaalleer zich voortdurend niet handhaven.

Bij al de voordeelen, die ik aan de polemiek toeken, ben ik echter niet blind voor hare nadeelen; en die nadeelen bestaan hoofdzakelijk dáárin, dat men zich vaak te weinig moeite geeft, om in de denkbeelden van anderen in te dringen, en ze daardoor oppervlakkig voorstelt;

terwijl men vaak zelf zeer ligt geraakt is, wanneer eenig hard oordeel over eigene meeningen geveld wordt. Eerst dan zal de polemiek goede vruchten voortbrengen, wanneer men elkanders gevoelen juist zoekt voor te stellen en de punten van verschil, zonder vooringenomenheid, duidelijk in het licht stelt en van alle nevenquaestiën ontdoet.

Wij koesteren voor den heer OPZOOMER hooge achting wegens zijne liefde tot waarheid; wij voelen ons tot hem aangetrokken door de ingenomenheid en geestdrift, waarmee hij spreekt over ideeën en beginselen, die ons boven alles dierbaar zijn; en al bestaat er ook een zeer aanmerkelijk verschil tusschen zijne overtuiging en de onze, wij gelooven toch, dat er meerdere punten van overeenstemming bestaan, dan wel schijnt.

Alvorens de punten van overeenkomst en verschil tusschen Mr. O. en ons op te geven, een paar opmerkingen vooraf over zijn Opstel: de eerste betreft een schijnbaar verschil, hetgeen tusschen ons bestaat; de tweede raakt onze strijd tegen de anti-revolutionairen.

Wij stellen dat godsdienst onafscheidelijk aan alles verbonden is; maar wij beweren tevens, dat deze waarheid op zeer verschillende wijzen kan worden uitgedrukt en toegepast, gelijk wij daarvoor enkele plaatsen van Mad. DE STAËL, van VINET en van Mr. GROEN VAN PRINSTERER aanhaalden. De heer O. neemt het gezegde van Mad. DE STAËL als de juiste uitdrukking van onze overtuiging aan. Hij gaat zelfs verder en neemt de woorden «La religion doit être tout ou rien dans la vie,» aan, alsof zij luiden: «elk verschijnsel moet *alleen* met de gedachte aan God beoordeeld worden.» Zoo doende komt hij tot het aannemen van een verschil, dat niet bestaat, en bouwt daarop enkele stellingen tegen het mysticisme, de zweeperij enz., die wij volkomen beamen.

De tweede voorloopige aanmerking is deze. De heer

O. zegt, dat wij de anti-revolutionairen te veel toegeven. «Als de godsdienst alles moet zijn in den mensch en onze godsdienst in den Bijbel is te vinden, dan is het regt aan de zijde der anti-revolutionairen; het onregt aan de zijde van den heer D. B. K.»

De heer O. zegt het meer, dan hij het bewijst. — Zijne redenering, die op bl. 188 aanvangt en tot op het midden van bl. 189 doorloopt, rust op eene onjuiste stelling en wordt daarenboven halverwege afgebroken.

De onjuiste stelling is deze: wij hebben nergens den Bijbel als onmiddellijke kenbron beschouwd van het staatsregt. Integendeel, ons geheele betoog strekte ten bewijze, dat wij zulks als eene dwaling beschouwden. Mr. O. redeneert dus uit eene onbewezene praemisse; maar ook dan wanneer die praemisse juist ware, moest, naar het door hem opgemerkte op bl. 188, het bewijs gevolgd zijn, dat de anti-revolutionairen de regels van gezonde uitlegging en kritiek volgen en wij niet; maar hierover wordt heengestapt.

Het groote verschil tusschen de anti-revolutionairen en ons is: dat de Bijbel voor ons waarde heeft, omdat het Evangelium ons de ware verhouding van den mensch tot God leert kennen; terwijl de anti-revolutionairen in den Bijbel de goddelijke wet erkennen, waarop alle menschelijke wetten moeten gegrond zijn. Naar ons gevoelen moeten de menschen zelve, door Gods geest bezielde, de kunstenaars worden van hunne aardsche instellingen; het is Gods wil, dat zij vrij en zelfstandig zullen zijn in de vorming der staatsinstellingen; zij worden daartoe door de Voorzienigheid opgevoed; — naar het gevoelen der anti-revolutionairen moeten de menschen slechts gehoorzamen aan het Gods bevel. — Wij beroepen ons op het Evangelie uitsluitend als op de kenbron van hetgeen wij te doen hebben om het waarachtige, waarlijk volkomen menschenleven deelachtig

te worden, en beweren, dat uit de volmaking van den mensch de volmaking van het staatsleven volgen zal; — de anti-revolutionairen gronden het staatsregt niet op de overtuiging van door het Christendom meer volmaakt wordende menschen, maar op de letter van het Bijbelwoord. Dit verschil ziet de heer O. geheel over het hoofd.

Maar genoeg. Of de heer O. gelijk heeft met te beweren, dat wij de anti-revolutionairen te veel hebben toegegeven, zoodat bij de aanneming van onze stelling, dat de godsdienst onafscheidelijk aan alles verbonden is, de logica zich plaatst aan de zijde der anti-revolutionairen, of wel, dat wij gelijk hebben met te beweren, dat de heer O. de regelen van eene gezonde logica ditmaal niet heeft opgevolgd, zijn persoonlijke vragen; en ik wil gaarne de beslissing daarover aan anderen overlaten. Ons beider opstellen zijn gedrukt: uit de vergelijking kan men het best oordeelen. Daarenboven gelooven wij, dat ter bevordering van waarheid, de strijd wie gelijk heeft zoo veel mogelijk moet vermeden worden.

Het groote belangrijke verschil tusschen den heer O. en ons is dit. De heer O. stelt de vraag: *kan de Godsdienst grondslag van het Staatsregt zijn?* en schijnt die vraag ontkennend te beantwoorden. Wij beantwoorden die vraag met onze volledige overtuiging, met eenige wijziging in de redactie, bevestigend als volgt:

- 1°. Het godsdienstig gevoel is eene bouwstof voor onze kennis, die wij op den weg der wetenschap niet ongebruikt mogen laten.
- 2°. Dat de menschen zich godsdienstige wezens gelooven is een feit. Zonder acht te geven op dit feit is de kennis der zamenleving onvolledig en het staatsregterlijk onderzoek zonder vasten grondslag.

- 3°. De wetenschap in het algemeen is niet volkomen zonder Godskennis.
- 4°. Naar mate onze kennis van de betrekking van den mensch tot God meer volmaakt is, des te volmaakter zal ook onze kennis van de samenleving en van het staatsregt, ter bescherming van die samenleving, kunnen zijn.

Ad. 1^{um}. De aanhangers van de stellige wijsbegeerte, COMTE en eenigzins MILL, willen het godsdienstig gevoel niet gebruiken ter verklaring van de verschijnselen der wereld. Zij rangschikten het godsdienstig gevoel niet onder de bouwstoffen onzer kennis. Zij erkennen het algemeen menschelijk karakter van de godsdienst niet. Zij zijn bloot materialisten, in hunne redeneringen namelijk. In hunne encyclopaedie is voor het geestelijke geene plaats. De heer O., die in zijn *Handboek voor de logica* het positivisme inzonderheid volgt, heeft de waarheid te veel lief, om voor de werking van het godsdienstig gevoel zijne overtuiging te sluiten. Hij erkent het godsdienstig gevoel als bouwstof voor onze kennis. Hij is hierin minder eenzijdig dan COMTE, maar ook minder logisch. Wanneer men met de positivisten het godsdienstig gevoel niet erkent als iets, dat onafscheidelijk aan de menschheid verbonden is, dan kan men zeer consequent zeggen: stelt uwe godsdienstige meeningen ter zijde, even als uwe meeningen over de konijnteelt, of iets anders; maar wanneer men het godsdienstig gevoel onafscheidelijk aan den mensch verbonden houdt, — wanneer men het godsdienstig gevoel geene geproduceerde meening, maar een deel van het menschelijk organisme rekent, is die eisch onredelijk. De heer O., ingenomen met de klare voorstellingen van het positivisme (waarvan ik verren verwijderd de verdiensten te ontkennen, gelijk blijkt uit mijne aantekening, reeds in 1848 in de *Regtsgeleerde*

Jaarboeken, X, bl. 550, geplaatst), en verschrikt door de onklare denkbeelden der vrome mystici, terwijl hij aan de andere zijde zich aangetrokken gevoelt door zijn godsdienstig gevoel, schijnt ons in eene voortdurende tegenstrijdigheid met zich zelve te vervallen. Men oordeele.

Mr. O. wil in zijn *Handboek der Logica*, dat de mensch zijne kennis zal opbouwen met al de bouwstoffen, die hij bij zich aantreft, en onder deze rangschikt hij ook het godsdienstig gevoel. De mensch moet naar eenheid streven. Naar het oordeel van den Heer O. vormen enkele bouwstoffen onzer kennis te zamen de wereldwetenschap; maar de harmonie tusschen deze wereldwetenschap en de godsdienstleer is nog niet tot stand gekomen. Wat nu consequenter en meer logisch, dan dat de denker zijn godsdienstig gevoel in harmonie zoeken te brengen met zijne kennis van de wereld? Maar dit wil de heer O. niet. Het kan zijn, dat wij den Heer O. niet begrijpen; maar tot heden komt het ons zeer tegenstrijdig voor: het godsdienstig gevoel als bouwstof onzer kennis te erkennen en tevens den eisch te doen, dat wij ons godsdienstig gevoel niet zullen mogen gebruiken, om de wereldwetenschap met de godsdienstleer in overeenstemming te brengen. Wanneer de Heer O. alleen meent, dat men geene onklare subjectieve godsdienstige meeningen als grondslag van wetenschap moet aannemen, dan zijn wij het volkomen met hem eens; maar de Heer O. gaat in zijn *Handboek der Logica* verder. Niettegenstaande hij het godsdienstig gevoel als bouwstof onzer kennis aanneemt, stelt hij iets dat, naar ons gevoelen, eene onmogelijkheid is, namelijk: dat een individu, een ondeelbaar persoon, tweederlei kennis in zich zoude kunnen hebben, die zonder invloed op elkander waren. Men kan langs verschillende wegen overtuiging aan enkele waarheden verkrijgen, zonder dat men voor alsnog de harmonie tusschen die waarheden gevonden heeft, en

men doet eerlijk zulks te erkennen; maar deze erkenenis, zoo zij al eene eerbiedwekkende zijde heeft, zij kan niet leiden tot de stelling: dat de wereldwetenschap van de godsdienstleer geheel is afgescheiden; maar zij moet ons opwekken den samenhang, die ons niet klaar is, ons klaarder voor te stellen.

De Heer O. klaagt in het vierde hoofdstuk van zijn *Handboek*, en naar ons gevoelen in eenige opzigten te regt, over den hoogst gebrekkigen toestand, waarin de geestelijke wetenschappen, waaronder de sociale behooren, verkeerden. Maar zoolang bij die wetenschappen het godsdienstig gevoel als bouwstof van kennis wordt uitgesloten, moet noodwendig het onderzoek in een cirkel rondloopen of tot ijdele staatkundige luchtkasteelen voeren, gelijk zulks bij COMTE het geval is geweest. Wij gelooven met den Heer O., dat de methode, ook der maatschappelijke wetenschappen, de deductive moet zijn; maar zoodanig dat hier meerdere inductie en inzonderheid eene andere soort van inductie moet plaats grijpen dan bij de natuurkundige wetenschappen. Wij zijn het met den Heer O. volkomen eens, dat het onderzoek *a posteriori* onvoldoende is voor de geestelijke wetenschappen, waaronder wij beiden de maatschappelijke rangschikken. Wij zijn het insgelijks volkomen eens met den Heer O., dat men in de Geschiedenis moet zoeken naar de type; maar, en hier is, zoo wij ons niet bedriegen, het punt, waar wij van elkander scheiden, de Heer O. blijft in gebreke den maatstaf aan te wijzen, waarnaar zal beoordeeld worden, wat hier als type is aan te nemen; terwijl, naar onze overtuiging, in de geestelijke wetenschappen het erkennen van eene type zijnen diepsten grond heeft in ons godsdienstig gevoel. Het godsdienstig gevoel moge al geen bouwstof voor onze kennis zijn als de zinnelijke waarneming, maar het is eene bouwstof speciaal voor de geestelijke wetenschappen, en wel, niet om de werking van

onze rede, *vernunft*, op zijde te stellen, maar om, als bezielende kracht, ons redelijk vermogen te besturen. Het godsdienstig gevoel is het hoogste kenvermogen in den mensch, maar alleen dan, wanneer het zijne eigene regten vervult in het geheele organisme van den mensch. Evenmin als in het staatsorganisme de koning het werk moet doen van een' policiedenaar, evenmin moet het godsdienstig gevoel een factor zijn bij onze eenvoudige redeneringen. Het godsdienstig gevoel moet bij de sociale wetenschappen inzonderheid ons helpen inductiën te stellen en een toetssteen zijn bij onze oordeelvellingen. Het godsdienstig gevoel wordt als kenvermogen verzwakt, wanneer het onder vooroordeelen bedolven, of onder allerlei onklare voorstellingen van zijne kracht beroofd wordt, en de dwaling matigt zich dikwijls het gezag aan van als godsdienstig gevoel te oordeelen; maar dit misbruik beneemt niets aan de waarheid, dat het waarachtige, zuivere godsdienstige gevoel eene bouwstof is onzer kennis, en dat hetzelfde als zoodanig ook grondslag is der maatschappelijke wetenschap, inzonderheid bij de beoordeeling van hetgeen als type in de maatschappelijke betrekkingen moet worden aangenomen.

Ad. 2^{um}. Mogen wij bij het opbouwen onzer kennis de bouwstoffen, die wij in ons aantreffen, niet willekeurig ter zijde stellen, wij mogen evenmin bij het onderzoek van feiten het godsdienstig gevoel van anderen als feit voorbijzien. Het staatsregt moet rusten op de kennis der samenleving; de kennis der samenleving moet weder rusten op de kennis der menschen. Wanneer het doel van het staatsgezag is de bescherming van de ontwikkeling der samenleving, dan dwaalt men in den blinde rond, wanneer men niet weet wat menschen zijn en hunne eigenaardigheid voorbijziet. Men is eenzijdig wanneer men daarbij den mensch of alleen als godsdienstig, of

alleen als redelijk, of alleen als natuurlijk, of alleen als maatschappelijk wezen beschouwt. Men moet den mensch nemen gelijk de ervaring hem doet kennen, niet half, maar geheel. Eene halve kennis van den mensch kan nimmer eene echte anthropologie vormen, en een staatsregterlijk onderzoek, waarbij de mensch alleen wordt beschouwd met zijne behoefte aan vrijheid, moet, bij groote verdiensten in de bijzonderheden, in de hoofdbeginselen noodwendig gebrekkig uitkomen. Wil men er een paar voorbeelden van, men oordeele.

Mr. O. begint zijn *Staatsregterlijke Onderzoek* met eene Inleiding, waarin hij handelt over de behoefte van den mensch aan vrijheid (1): «Het zijn ijdele onderzoekingen «of die behoefte ons aangeboren is, het is genoeg, dat «wij ieder op ons zelf den blik vestigen, om van haar «bestaan overtuigd te worden, om tot het bewustzijn te «komen, hoe weldadig, hoe onmisbaar voor ons de vrijheid «is.»— Ei lieve, waarin bestaat dat *weldadige*, waartoe is die vrijheid voor den mensch *onmisbaar*?— Omdat hij een zedelijk wezen is. — Maar waarop rust weder zijn bestaan als zedelijk wezen, wanneer het godsdienstig gevoel wordt uitgesloten? — Op niets anders dan op inbeelding. De eerste grondslag van het staatsregterlijk onderzoek van Mr. O. zoude wegzinken, wanneer wij niet aan de godsdienstige overtuiging vasthielden, welke Mr. O. in zijne Voorlezingen over het *Wezen der Deugd* eens zoo krachtig heeft uitgesproken: dat het gevoel van plicht, het beginsel der deugd op Godsdienst rust. Het gevoel van plicht jegens zijne medemenschen, waarvan, bl. 4 van het *Staatsreg-*

(1) De Heer DE ROUVILLE heeft in de *Themis*, 1849, n^o. 3, bl. 301, een zeer belangrijk opstel geleverd *over den grondslag van het regt*, waarin hij alle regt grondt op hetgeen den mensch toekomt; maar ook hier is hetzelfde gemis als in de beschouwing van Mr. OPZOOMER. Wat den mensch toekomt is niet te beslissen, ten zij hij ook als godsdienstig wezen worde beschouwd.

terlijk onderzoek, wordt gewaagd, bestaat alleen bij het geloof, dat wij allen schepselen van éénen God zijn. Wij zeggen het den Heer O. na (*Wezen der Deugd*): «De mensch is van nature aan zijnen Schepper verbonden,» en wanneer dit zoo is, dan heeft de mensch daaruit bevoegdheid als een vrij zelfstandig wezen te bestaan; maar dan ook is godsdienst grondslag van het staatsregt. Voor ons is het geene ijdele onderzoeking, of de behoefte aan vrijheid den mensch aangeboren is; volgens onze godsdienstige overtuiging heeft de mensch behoefte aan vrijheid, omdat God hem bestemd heeft tot een zelfstandig geestelijk wezen. Wanneer men deze godsdienstige natuur, die een onafscheidelijk deel is van den mensch, niet erkent bij de anthropologische grondslagen van het staatsregt, dan wordt men gedwongen stellingen aan te nemen zonder grondslag, stellingen zonder beteekenis. Wat toch beteekent het de vrijheid als weldadig en onmisbaar aan te prijzen, wanneer het onderzoek wordt afgesneden, waarin die weldadigheid en onmisbaarheid bestaan?

Dezelfde onvolledigheid treft men aan bij de behandeling der godsdienstvrijheid.

Het is een hoofdbeginsel der inductive wijsbegeerte, dat men de verschijnselen zoo naauwkeurig mogelijk moet ontleden, opdat elk verschijnsel verklaard worde uit zijne eigenaardigheid; eerst bij naauwkeurige waarneming van feiten is het mogelijk op te klimmen.

De naauwgezette inductive wetenschap moet eerst de menschen beschouwen gelijk zij zijn, om later door inductiën op te klimmen tot eene type; én van den mensch, én van de menschelijke zamenleving in het geheel. Wanneer men door zekere vooringenomenheid voor het positivisme de wereldwetenschap geheel zuiver wil afscheiden van alle metaphysische inmengselen, vervalt men bij de sociale wetenschappen onvermijdelijk tot een-

zijdigheid; men wordt gedrongen tot eene onnatuurlijke zaakverklaring, omdat in den mensch het geestelijke en het zinnelijke onafscheidelijk zamen verbonden is. Wanneer men den mensch neemt in zijn geheel, dan komt men als van zelf tot de zeer natuurlijke verklaring, dat hij regt op vrijheid van godsdienst heeft, omdat hij van nature een wezen is, dat met vrijheid en zelfstandigheid in betrekking tot God moet staan. Mr. O., die zich moeite wil geven de godsdienst geheel afgescheiden te houden van het staatsregt, wordt daarentegen gedrongen tot de volgende zeer onnatuurlijke verklaring: «Er mag niet aan gedacht worden, de uiting van iemands «godsdienstige overtuiging aan banden te leggen, want «aan ieder ingezetene is het regt toegekend zijne gedachten vrij uit te spreken.» Zóó wordt het hoogere regt uit het mindere verklaard. Naar ons inzien moest juist het tegenovergestelde plaats hebben, en bedriegen wij ons niet, dan bestaat hier tusschen ons meer overeenkomst dan oppervlakkig schijnt. Godsdienstvrijheid en vrijheid van spreken zijn, volgens de voorstelling van den Heer O., zoo wij meenen, twee vertakkingen van eene hoogere bevoegdheid, welke met een' hooger en pligt te zamen hangt.

Op bl. 123 van zijn *Staatsregterlijk Onderzoek* zegt Mr. O. namelijk, volkomen juist: «De vrijheid van spreken vordert een anderen vasten grond. Het moet niet «alleen den enkelen mensch, maar ook iedere vereeniging van menschen, ook den Staat, om waarheid te «doen zijn. De regering heeft daarbij een even groot «belang als de geregeerden. Waarheid nu is den mensch «niet gegeven, maar moet door hem gezocht worden, en «in dat onderzoek moeten de menschen elkander behulpzaam zijn, onderling van gedachten wisselen, elkanders meening toetsen, bestrijden, verdedigen en ont«wikkelen.» Dat is een voortreffelijk gezegde, volkomen juist, volkomen waar. Het moet ons allen om waarheid te

doen zijn. Maar waarom? Wanneer het ons alleen ontijdelijke goederen te doen is, dan kan de leugen ons dikwijls meer helpen dan de waarheid. Het is, omdat de mensch van nature aan zijnen Schepper verbonden is; het is, omdat de mensch de waarheid, den absoluten Geest, moet zoeken. Waarheidsliefde en godsdienst zijn in den diepsten grond hetzelfde. Zonde is leugen. Wij zijn het hier weder eens met Mr. O; maar wanneer dit zoo is, is dan liefde tot God, godsdienst, niet de vastere grond, waarop onze staatsregterlijke verplichtingen rusten, en zijn onze regten wel iets anders dan, gelijk Mr. O. het zoo juist bij het regt van vrijheid van spreken erkend heeft, middelen om aan onze verplichtingen te kunnen voldoen?

Godsdienst is onafscheidelijk aan het staatsleven verbonden. Dat verband is een feit, hetgeen bij staatsregterlijk onderzoek niet kan voorbijgegaan worden. Al neemt men het voor, de opregte man wordt er onwillekeurig toe terug gedrongen.

Ad 3^{um}. Godsdienstig gevoel is eene bouwstof onzer kennis; het onafscheidelijk verband tusschen Godsdienstleven en Staatsleven is een verschijnsel, dat niet kan ontkend worden; wij gaan nog een stap verder en stellen: de kennis dat een Almagtige God alles met wijsheid bestuurt, is de volmaking van de wetenschap in het algemeen. Waar die kennis of dat geloof geheel ontbreekt, daar missen wij alle zekerheid voor onze kennis. Onze kennis rust toch op de onderstelling, dat er eene wezenlijkheid buiten ons bestaat, dat verstrooide kundigheden tot een geheel kunnen vereenigd worden, dat de schepping een samenhangend geheel is, waarin wetten en regelen heerschen, welke wetten en regelen door ons opgespoord, waargenomen en erkend kunnen worden. Waar het geloof deze onderstelling niet als een axioma doet aannemen,

moet zij aan het hoofd van elk encyclopaedisch onderzoek bewezen worden. De grondslag van de wetenschap in het geheel, van het zamenhangen der onderscheidene verschijnselen, is het geloof aan de eenheid der schepping. Wij willen gaarne erkennen, dat men bij haastige en oppervlakkige oordeelvellingen dikwijls misbruik gemaakt heeft van dit geloof, en, alsof men naast de Godheid gezeteld was, aan elk verschijnsel zijne eigene bestemming in Gods wereldplan heeft toegewezen. De verwaandheid, waarmede velen hunne godgeleerde meeningen op de wereldwetenschap hebben toegepast, hebben aanleiding gegeven tot eene vaak zeer ongerijmde theologie. Het is niet te verwonderen geweest, dat die afdwalingen aanleiding gegeven hebben tot het positivisme; maar de gematigde voorstanders van die rigting, waaronder Mr. O., naar ons inzien te rangschikken is, erkennen toch, dat eens alle bouwstoffen onzer kennis, ons godsdienstig gevoel en ons redelijk waarnemings-vermogen, in harmonie met elkander moeten komen. Mr. O. meent, dat deze harmonie tusschen de wereldwetenschap en de godsdienstleer *nog niet* is tot stand gekomen, maar hij erkent toch, dat de denker zich van het verlangen, om die harmonie tot stand te brengen, niet kan ontslaan; hij meent, dat alle pogingen daartoe tot dusverre zijn mislukt (§§ 15 en 16 *Handboek der logica*); maar zelfs in die meening ligt, zoo wij ons niet bedriegen, de erkentenis opgesloten, dat de geheele wetenschap eerst dan volmaakt zal zijn, wanneer er harmonie tusschen de wereldwetenschap en de godsdienstleer zal tot stand gebracht zijn.

Tot zoodanige harmonie behoort niet, dat elk gedeelte der wereldwetenschap zoodanig een onderdeel worde van de godsdienstleer, dat hetzelfde alle eigene zelfstandigheid verliest, maar een zoodanig encyclopaedisch verband, dat de hoofdbeginselen van de wereldwetenschap

en de godsdienstleer met elkander in overeenstemming zijn. Men kan een zeer goed kamerbehangster of loodgieter zijn, zonder kennis te hebben van de fondamente, waarop het huis rust; maar een architect moet de grondslagen van een gebouw kennen, ook dan wanneer hij slechts een hoofdgedeelte van het gebouw onder zijn opzigt heeft. Men kan een voortreffelijk sterrekundige, een bekwaam anatomist zijn zonder eenige kennis van godsdienst; maar een natuur-wijsgeer, die onbekend is met het geestelijke; een psycholoog, die van Godsdienstleer en methaphysica niets weten wil, levert noodwendig half werk. Zoo is het ook met de Staatswetenschappen. Men kan een zeer naauwkeurig uitlegger van de positive wet zijn, een zeer kundig financier, een zeer geleerd historicus, maar de Staatswetenschap in haren algemeen omvang kan men en mag men niet van de kennis der menschheid afscheiden; en deze weder wordt slechts eene halve kennis, wanneer men den mensch slechts kent als zinnelijk wezen. Er zijn hogere gedeelten in de wijsbegeerte en in de godsdienstleer, die niet onmiddellijk met de Staatswetenschap verbonden zijn. Wanneer wijsgeeren en godsdienstleeraars over de essentia Dei, over het wezen der Godheid in zich zelve beschouwd, redetwisten, hangt dat geschil niet onmiddellijk te zamen met de Staatswetenschap; maar of de mensch een geestelijk wezen, dan wel een bloot zinnelijk wezen is; of de mensch een tijdelijk wezen is, dat slechts voor zijne tijdelijke belangen te zorgen heeft, of een wezen bestemd tot een onsterfelijk liefdeleven; of de mensch alleen steunende op eigen kracht het goede kan volbrengen, dan of hij de kracht der godsdienst behoeft, om zijnen geest vrij te maken van de overheersching der zinnelijkheid, zijn waarheden, die de architecten der Staatswetenschap, de staatslieden, die inderdaad aan het hoofd der volksontwikkeling staan, niet zonder schade mogen verloochenen.

Wij weten het niet, maar wij gelooven het toch, dat Mr. O. het hierin ook met ons eens zal zijn. Wij mogen verschillen over de harmonie, die reeds bestaat tusschen de wereldwetenschap en de godsdienstleer; wij mogen verschillen over de juiste verhouding tusschen de wetenschappen onderling; wij kunnen het niet gelooven, dat Mr. O. niet eenig verband tusschen staatswetenschap en godsdienstleer zou aannemen. Wij gelooven hem geen onrecht te doen, wanneer wij aldus zijn gevoelen formuleren: « De denker streeft wel om de harmonie « te vinden tusschen de wereldwetenschap en de gods- « dienstleer, maar naar mijn gevoelen is die harmonie nog « niet gevonden. Zij is bereikbaar; maar zij is naar mijn « gevoelen nog niet bereikt. »

Ad 4^{um}. Laten wij ten slotte zien, of er ook eenige overeenstemming te vinden is omtrent den weg, dien de wetenschap moet inslaan om die harmonie te vinden.

Zoo ver wij weten heeft de heer O. zich daarover nog niet bepaald uitgelaten; maar zoover wij kunnen vermoeden, zal hij toch met ons overeenkomen in deze stelling: « Naarmate de wereldwetenschap en de godsdienst- « leer beide meer volmaakt zijn, zal er ook meerdere « harmonie tusschen de wereldwetenschap en de gods- « dienstleer mogelijk zijn. » Naar ons inzien kan zoodanige stelling door den Heer O. niet betwist worden.

Is die stelling nu juist, dan komt het er op aan om te weten wat de weg is, om tot kennis te komen van die ware volkomene godsdienstleer, die ons de zamenleving in haren aard en bestemming kennen doet. Wij hebben hier niet te doen met die hoogere gedeelten der godsdienstleer en der methaphysica, maar inzonderheid met de anthropologie van den mensch en zijne betrekking tot God en de wereld. Die kennis is inzonderheid noodig voor den beoefenaar der staatswetenschap. Hoe verkrijgen wij die

kennis? Ook hier gelooven wij, dat geen verschil tusschen ons bestaat. De mensch heeft als bouwstoffen voor zijne kennis een godsdienstig gevoel binnen in zich en eene wereld vol van ervaring rondom hem. Hij moet alle bouwstoffen zijner kennis aanwenden, om te kunnen weten, wat de mensch is en in de zamenleving worden kan.

God spreekt tot ons in alles: in de natuur, in de geschiedenis, in de wereldlijke en godsdienstige beschaving, die door Zijne Almagtige Voorzienigheid ons omringt. Naarmate ons godsdienstig gevoel zuiverder en onze wereldwetenschap uitgebreider en juister is, zullen wij betere denkbeelden over de menschheid en de menschelijke zamenleving verwerven. God openbaart daarbij twee zaken, die echter door Zijne almacht in een harmonisch verband staan. Hij openbaart het tijdelijke onvolkomene en de type van het volkomene. Mr. O. zal misschien in deze formule geen volkomen genoeg nemen; wij verzoeken hem voor een oogenblik daarover heen te stappen; wij wisten geene andere te vinden, om uit te drukken, dat wij beiden door de Christelijke openbaring gekomen zijn tot de kennis van dezelfde type van het volkomene, waarnaar de maatschappij streven moet en in welk streven zij door het staatsgezag moet beschermd en ondersteund worden.

De volkomen toestand der zamenleving, waarnaar onze wenschen, en onze pogingen en onze werkzaamheden zich moeten uitstrekken, is toch geene andere bij ons dan bij den Heer O.

Wij willen twee zinsneden mededeelen uit Mr. OPZOOMER'S werk over het *Wezen der deugd*, ten einde dit aan te toonen.

«De mensch die meer is dan een denkend wezen, «die zijne verplichtingen niet slechts moet kennen, maar «vooral, zullen zij verplichtingen voor hem zijn, ze moet «gevoelen, heeft behoefte aan een beter beginsel van

Themis, D. I, 3de St. [1854].

«zijn zedelijk bestaan (dan de grondstellingen: wij moeten
«zoo handelen, dat ons beginsel de regel kan worden
«van aller daden). Geene bloote grondstelling, die als een
«maatstaf buiten hem is, maar een grond des levens in
«hem, zietdaar wat er gevorderd wordt. Uit een middel-
«punt van licht en warmte moeten de stralen uitgaan,
«waardoor hij alles wat hem omringt koestert en verkwikt.
«Dat middelpunt, die zon van ons leven, heet liefde.
«In haar is de vervulling der wet, en daarmede de wet
«als zoodanig afgeschafte. Toen het Christendom nog niet
«op aarde was, bogen zich de volkeren onder het bevel
«der wet. Christus verscheen en zij werd te niet gedaan.
«Een hooger en heerlijker kracht deed zich gelden; de
«dag des geestes, der vrijheid was aangebroken; het rijk
«der liefde was gesticht. Ach! waarom wonen wij zoo
«dikwijls in dat rijk, zonder er voor te leven? Waarom
«stellen wij ons met den titel zijner burgers tevreden,
«zonder van echten burgerzin doordrongen te zijn?»
(bl. 23.)

«Het is eene bekrompene voorstelling, die in den staat
«slechts een verdrag ziet, waarbij de één aan den andere
«iets heeft afgestaan, om iets anders in ruiling te ont-
«vangen. In onze schatting staat hij oneindig hooger.
«Hij is ons de verwerkelijking der zedelijkheid, datgene,
«waarin zij zich leven heeft verkregen. Al blijft hij ook,
«gelijk thans, binnen de natuurlijke grenzen der volken
«besloten, hij zal meer en meer als een grooter huisgezin
«zich met andere huisgezinnen, met andere staten ver-
«broederen, totdat eenmaal één heilig verbond de geheele
«aarde omvat, en het werk der deugd voor het mensch-
«dom voltooid is.

«Weet gij wat de komst van dien dag het best kan
«verhaasten? Het is de godsdienst. Zij toch voert ons
«op tot den oneindige, en voor het oog, dat op hem
«gerigt is, vallen alle grensscheidingen weg. In hem

«leeren wij elkander kennen als allen tot ééne taak «geroepen en tot één geluk bestemd.» (bl. 223).

Dat zijn naar onze overtuiging ideeën, die wij van den Christus hebben. Zij zijn niet, zoo als de anti-revolutionairen doen, uit het *Bijbelsch Wetboek* genomen, maar voortgevloeid uit den geest van het Christendom.

Mr. O. heeft in de aangehaalde zinsneden volkomen juist uitgedrukt de door God gewilde bestemming der zamenleving, maar daarbij tevens erkend, dat men door zijne oogen voor Gods licht te openen, den waren grondslag der staatswetenschap eerst leert kennen.

Waarschijnlijk zullen er na deze opheldering nog punten van verschil tusschen Mr. O. en ons overig zijn. Misschien dat wij, nadat de bezwaren van Mr. O. tegen onze staatsregterlijke beschouwingen ons meer duidelijk zijn geworden, nog eens later de pen opvatten. Misschien ook dat wij reeds van beide zijden genoegzaam onze gevoelens hebben toegelicht. Voor het oogenblik meenen wij, de punten van verschil en overeenkomst genoegzaam te hebben aangeduid en de vraag te hebben beantwoord, in welk onafscheidelijk verband de Godsdienst tot de Staatswetenschap staat.

Eene enkele opmerking ten slotte, ten einde niemand zich moge vergissen in onze meeningen; eene opmerking, die misschien misplaatst is in dit Tijdschrift, maar die in de tegenwoordige omstandigheden door ons niet achterwege mag worden gelaten.

Mr. O. en wij, beiden schrijven aan *de* Godsdienst de kracht toe om de zamenleving hare type te doen bereiken, terwijl wij beiden aan het staatsgezag het doel toekennen om de zamenleving in hare ontwikkeling te beschermen. Welke is die positive godsdienst? Bedoelen wij wel hetzelfde? Zie hier ons antwoord.

Overal waar de mensch in bewustzijn van zijne betrekking tot God handelt, daar bestaat godsdienst, ook dan wanneer dat bewustzijn nog met velerlei dwaalbegrippen gepaard is. Het kan zelfs zijn, dat men zijne betrekking tot God somtijds inniger en levendiger gevoelt en dat gevoel in zijne handelingen krachtiger openbaart bij dwaalbegrippen dan bij eene opgeklaarde en redelijke kennis. Bij sommige heidenen heeft men meer intensive godsvrucht gehad dan in lateren tijd bij sommige enkel wetenschappelijke godgeleerden. Men doet zeer verkeerd, en wij gelooven dat Mr. O. het hierin met ons eens zal zijn, van Godsdiensten te spreken. — Er is slechts ééne ware Godsdienst: overal waar een hoogere geestelijke magt, waaraan de menschen onderworpen zijn, erkend wordt, bestaat ware Godsdienstleer; maar die Godsdienstleer is eerst volkomen, waar de ware betrekking van den mensch tot God volledig erkend wordt. Wanneer en door wie wordt die volkomene Godsdienstleer erkend? Hierover zal men nog zeer lang verschillen. Mr. O. heeft (*Handboek der Logica*, § 15, N^o. 6) volkomen juist opgemerkt: «Godsdienstige kennis is aan den mensch slechts op een bepaald standpunt van ontwikkeling eigen. De apologie moet er uit leeren van hare magtelooze poging af te zien, om de Godsdienst iemand door redenering op te dringen. De ware apologie moet paedagogie zijn, opvoeding tot dat standpunt van ontwikkeling, waar zich het godsdienstig gevoel vertoont.» Maar hij zal het, zoo wij vertrouwen, ook met ons eens zijn, dat de liefde ons gebiedt elkander op te voeden, opdat wij allen de volmaakte Godsdienst en de volmaakte vroomheid zouden kunnen deelachtig worden. De natuurlijke methode daartoe is, dat allen hunne godsdienstige gevoelens met opregtheid belijden. Laat Mr. O. een boek schrijven over het *Wezen der deugd*, de liefde tot ware deugd zal er niet door verminderen. Hoe meer men door

hem tot het ideaal der deugd wordt aangetrokken, des te meer zal men eene onvoldaanheid gevoelen bij eigen toestand, en het eene geschrift zal het andere uitlokken. Op het in vele opzigten voortreffelijke geschrift van Mr. O. volgde het, naar onze overtuiging nog voortreffelijker tegenschrift van Ds. FRANCKEN.

Dat niemand onzer zijn hart verharde om meerder licht aan te nemen; — dat wij voortdurend in elkanders werkzaamheden inzien, om het goede van elkander over te nemen, ook dan wanneer wij elkander bestrijden. Met bekrompene waanwijsheid en zondigen hoogmoed ziet de regtzinnige vaak de opregte liefde tot de waarheid bij den twijfelaar over het hoofd, evenzeer als de trotsche denker vaak bij den geloovige, die zich in zijn geloof aan de hoofdwaarheid niet aan het wankelen laat brengen door de ergernis die hem gegeven wordt, de getrouwheid aan de waarheid niet opmerkt. Onze godsdienstige overtuiging is zoo geheel subjectief en individueel, dat wij daarover geen vonnis mogen vellen bij anderen; maar liefde gebiedt ons toch elkander op te leiden tot het standpunt, waarop het heerlijk licht schijnt, dat de wetenschap opheldert en de toekomst verlicht.

Tegenover de absolute waarheid zijn wij allen dwalende, even als wij tegenover de volmaakte deugd allen zondaars zijn. Dit bewustzijn moet ons oordeel over de godsdienst bepalen. Verandering, wording, vorming, volmaking, zijn de eigenschappen van den tijd. Onveranderlijkheid behoort slechts aan de eeuwigheid. Hoe meer de menschen met de eeuwige ideeën in aanraking komen, des te hooger staat onze wetenschap, des te krachtiger is ons leven, des te vaster onze hoop.

Niet stilstaan, maar leven en beweging is onze bestemming hier op aarde. Niet zij, die gelooven goed en wijs te zijn en de volkomene waarheid te bezitten, gaan vooruit in godsdienstkennis; maar zij, die naar het vol-

maakte streven. Tegenover de eenheid van gehoorzaamheid aan hetzelfde gebod, tegenover de eenheid van overeenstemming omtrent dezelfde leerstelling staat eene veel hoogere eenheid: om ons niet te verharden tegen het licht, dat God in de wereld doet schijnen.

Die zedelijke eenheid moet ons aller vereenigingspunt zijn. Het verschil over de ware volkomene Godsdienst zal dan van zelf verdwijnen.

Met de anti-revolutionairen zijn wij levendig overtuigd van een naauw onafscheidelijk verband tusschen Christendom en Staatswetenschap. De Christus is ook voor ons het licht der wereld; maar wij betreuren hun bekrompen wettisch en dogmatisch standpunt. Hun wettisch standpunt doet hen voorbijzien de ware verhouding tusschen Christendom en Staatswetenschap; terwijl hun dogmatisch standpunt hen exclusief maakt tegen over hen, die Christus in waarheid lief hebben.

Met den heer O. hopen wij altijd in liefde tot waarheid te wedijveren, al is het ook, dat wij op ons standpunt betreuren, dat hij niet met ons naauwer verbonden is in de overtuiging van waarheden, die ons boven alles lief zijn.

Eens zal de tijd komen, dat wij allen zullen moeten bekennen te kort te hebben geschoten in liefde tot waarheid; maar het bewustzijn van het onvolkomen streven op aarde zal ook tevens voor den opregten zoeker de geschiedenis zijn van zijne vorming voor het geestelijk eeuwig rijk van liefde en waarheid.

Met die verwachting is ons de opregte strijd hier op aarde een begin van eene hoogere eenheid hier namaals.

Misschien dat wij met den Heer O. zeer verschillen omtrent den inhoud der godsdienstleer, wij gelooven niet met hem te verschillen omtrent het *beginsel* der godsdienst; en ten opzichte van de staatswetenschap is de overeenstemming omtrent dat *beginsel* in de daad van meer gewigt, dan de overeenstemming omtrent den

inhoud zelve; ofschoon naar onze innigste overtuiging het beginsel der volmaakte godsdienst ook alleen volledig kan erkend worden uit de volmaakte godsdienstleer, daar al het volkomene onafscheidelijk aan elkander verbonden is.

AMSTERDAM,
14 Julij 1854.

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING — *Over het gevolg in regten van handelingen door den voogd voor den minderjarige verrigt, zonder inachtneming der bijzonderlijk daartoe voorgeschrevene formaliteiten; door Mr. A. A. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage.*

De leer van de ongeldigheid der rechtshandelingen, hare verschillende soorten, en het gevolg in regten aan elk dier soorten eigen, behoort zeker niet onder de meest ontwikkelde van ons burgerlijk regt.

Moge aan onzen wetgever de lof al niet onthouden kunnen worden, dat hij, vooral in het hoofdstuk van de (zoogenaamde) nietigheid en van de vernietiging der verbindtenissen, aan menig geschilpunt van het Fransche regt (1) voor goed een einde heeft gemaakt, —

(1) Onder andere overbekende controversen van het Fransche regt noem ik slechts die of de vernietigbaarheid ook geldt voor handelingen door den voogd binnen den kring zijner bevoegdheid verrigt, of de regel van art. 1314 C. C. ook moet worden uitgestrekt tot gevallen gelijksoortig met de daar genoemde, en of de termijn van tien jaren in art. 1304 C. C. voor de *action en nullité ou en rescision* gesteld ook kan worden ingeroepen, wanneer de ongeldigheid der handeling « bij wege van verdediging of exceptie » wordt voorgedragen. Over de onbegrijpelijke beginselloosheid van den Code in dit geheele leerstuk, vindt men eenige zeer lezenswaardige opmerkingen bij VON SAVIGNY: *vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgeb. und Rechtswissensch.* s. 66 - 73. (2e Aufl.).

tot zelfs in de zonderlinge terminologie, waarvan de wet zich in dit hoofdstuk, en andere tot het daarin behandelde onderwerp in betrekking staande deelen der burgerlijke wetgeving, bedient, is het zichtbaar, dat het den wetgever zelf nog ontbrak aan een helder bewustzijn van de grondbeginselen, waarop hij, in afwijking van het Romeinsche en Fransche regt, het nieuwe gebouw zoude optrekken.

Hoe die onzekerheid en weifeling bij den wetgever tot nog grootere onzekerheid en weifeling in de uitlegging en toepassing der wet aanleiding moesten geven, trachtte ik vroeger uit een te zetten in mijn Akademisch proefschrift: *Ad locum C. C. Neerl. de obligationum nullitate earumque rescissione* (L. B., 1852).

Het ligt in den aard van zoodanig geschrift, dat niet aan elke belangrijke regtsvraag, waartoe de materie, waarmede het zich bezig houdt, aanleiding geeft, eene volledige behandeling ten deel kan vallen, en het derhalve veel overlaat voor diepere studie en rijpere overweging.

Tot beiden — ik mag het niet ontkennen — werd ik aangemoedigd door de welwillende beoordeeling aan mijn proefschrift te beurt gevallen, en deze ook spoort mij aan over een gewichtig punt, vroeger wat al te vlugtig behandeld, thans mijne denkbeelden meer volledig te ontwikkelen. Ik bedoel het gevolg in regten van handelingen door den voogd voor den minderjarige verrigt zonder inachtneming der daartoe bijzonderlijk voorgeschrevene formaliteiten, naar de algemeene beginselen en stellige voorschriften onzer wetgeving.

Wel bleef de gewigtige vraag in mijne proeve (2) niet geheel onbehandeld, en blijf ik ook thans nog volharden bij het gevoelen daar geuit, maar een grondiger

(2) Spec. laud., p. 59 en 60.

onderzoek (waarvan ik de slotsom aan de lezers van de *Themis* aanbied) scheen mij daarom vooral wensche-lijk, omdat over de bedoelde vraag sedert de uitgave van mijn specimen regterlijke uitspraken in verschillenden zin zijn geweest (3), en zij even daarom in praktisch belang heeft gewonnen.

Naar den algemeenen regel van art. 441 B. W. ver-teenwoordigt de voogd den minderjarige in alle bur-gerlijke handelingen. Volgens Mr. DIEPNIJS (4) spreekt de wet echter wat al te algemeen van *alle* burgerlijke handelingen. Ik zal niet onderzoeken, of alle gevallen, waarin de schrijver uitzonderingen op dien regel ziet, als zoodanig moeten worden beschouwd, maar zeker komt het mij voor, dat zij — zoo men dit al toegeeft — niet van aard of omvang zijn om den algemeenen regel te overheerschen, die dan ook, met erkenning van me-nige in den aard der zaak (die geene vertegenwoordig-ing duldt) gelegene, of uitdrukkelijk vastgestelde uit-zondering, in zijne volle kracht blijft bestaan.

Als vertegenwoordiger van den minderjarige in alle burgerlijke handelingen, is de voogd geroepen tot het bestuur zijner goederen, behoudens de uitzondering van art. 443, 2^e lid, juncto 362, B. W. (5).

In dat bestuur heeft hij zich «als een goed huisvader» te gedragen, en alleen «noodzakelijke, betamelijke en

(3) Vonnis der Regtbank te Amsterdam van 28 Dec. (volgens het Weekbl. 15 Dec.) 1852, Regtsg. Bijbl., 1853, p. 215 sqq., Weekbl. n^o. 1401; Arrest van het Provinciaal Gerechtshof in Groningen van 22 Febr. 1853, Weekbl. n^o. 1432, waartegen de voorziening in cassatie werd verworpen bij Arrest van den Hoogen Raad van 20 Jan. 1854, Weekbl. n^o. 1509.

(4) Ned. Burg. Regt, II, n^o. 845.

(5) Vgl. over deze artt. in hun onderling verband Mr. P. R. VAN DEN BERG, *Proeve ozer het beheer van den voogd* (Utrecht, 1849), p. 6 sqq.

behoorlijk geregvaardigde uitgaven» komen bij de voogdij-rekening in aanmerking (6). Behoudens de inachtuening dezer regels, en de beperkingen van zijn beheer in sommige uitgezonderde gevallen — waarover later — is de voogd geheel vrij in de daden van zijn bestuur, en volkomen bevoegd te handelen, zoo als hij het in het belang van zijnen pupil noodig acht (7). In den regel is hij dan ook gerechtigd, de voogdij alléén, zelfstandig, en zonder aan bepaalde vormen gebonden te zijn, uit te oefenen.

Op dien regel echter erkent de wet vele en gewigtige uitzonderingen, allen omschreven in artt. 447—466 B. W., en in navolging van het nieuw Romeinsche, het Fransche en oud-vaderlandsche regt vastgesteld.

Volgens het oudere Romeinsche regt was de voogd, uit hoofde van zijn bestuur, ook tot vervreemding bevoegd (8). Het eerst bragt daarin verandering een senatusconsultum onder SEVERUS tot stand gekomen (9), volgens hetwelk de voogden en curators niet meer bevoegd zouden zijn tot verkoop van «praedia rustica vel

(6) Eod. p. 1—6; 87—100; 101—104.

(7) «Der Vormund ist verpflichtet, das Vermögen des Mündels zu verwalten, d. i. alles das zu thun, was zur Erhaltung und zur Vermehrung des Mündelgutes oder, um von dem Mündelgute ein der Beschaffenheit und dem Betrage desselben entsprechendes Einkommen zu beziehen, zweckdienlich ist. Bei der Erfüllung dieser Pflicht und bei der Ausübung dieses Rechts ist er — ausgenommen in einigen wenigen Fällen für welche die Gesetze besondere Bestimmungen enthalten — nur an die Allgemeine Regel gebunden dass ein Vormund, das Gut seines Mündels als ein ehrlicher Mann und als ein verständiger Wirth verwalten soll.» ZACHARIAE, *Handb. des Fr. Civ. rechts*, 5e Aufl. herausgegeben von ANSCHÜTZ, I, § 113. Vgl. DEMOLOMBE, *Cours de Code Civil*, VII, n°. 635—694.

(8) «In der Administration liegt das Verausserungsrecht (mit Ausnahme der Schenkung) welche nach älterem Recht unbeschränkt war.» PUCHTA, *Institutionen*, III, § 300, s. 206.

(9) l. 1 D. de rebus eorum qui sub tut. (27, 9). — VAN DEN BERG, p. 120.

suburbana» zonder verlof (*decretum*) door den Praetor urbanus na gedaan onderzoek (*causae cognitio*) gegeven. Keizer CONSTANTINUS breidde dit verbod uit (10) tot alle zaken, alléén uitgenomen die, welke niet zonder vrees voor bederf bewaard konden worden, terwijl eindelijk IUSTINIANUS (11) voor de aanneming van sommige betalingen een regterlijk verlof noodig maakte.

Ook volgens het Oud-Hollandsche regt waren de voogden niet vrij in de vervreemding van der minderjarigen goederen. Die verkoop moest altijd geschieden in het openbaar, ten aanzien van roerende goederen, «met kennis van de Weeskamer, daer deselve niet en is uytgesloten;» en ten aanzien van onroerende goederen, renten en pachten «by goetvindinge van het Hof van Hollandt ofte van den Geregte van de plaetse daar sulx gebruikelijk is» (12).

Men kent het Fransche stelsel der familie-raden, die — naarmate van het meerdere of mindere gewigt der handelingen — met of zonder goedkeuring (*homologation*) der regtbanken van eersten aanleg hun gezag doen gelden in die bepaaldelijk uitgezonderde gevallen, waarin de voogden niet bevoegd zijn alleen te handelen (13).

Van dit stelsel is de Nederlandsche wetgever afgeweken.

(10) l. 22 C. de adm. tut. (5, 37).

(11) l. 25 eod., § 2, l. *Qb alienare licet* (2, 3). — Zie voorts de litteratuur over deze geheele materie bij VON VANGEROW, *Lehrb der Pand.* 6e Aufl., I, s. 588—590.

(12) DE GROOT, *Inl.* I, 8; VOET ad t. D. *de rebus eorum, qui sub tut.*, n°. 1 in fine; VAN DEN BERG, p. 122. Volgens het ontwerp van B. W. van 1820 was, in den regel, geen toezigt des regters, maar wel van het plaatselijk bestuur of de weeskamer, over de handelingen des voogds bekend. Vgl. art. 672, sqq.

(13) Artt. 450—463 C. C.; WINDSCHEID, *zur Lehre des Code Napoléon von der Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte*, s. 212 en 213 ZACHARIAE, I, § 113; DEMOLOMBE, VII, n°. 634.

In den regel zijn wel de bijzondere formaliteiten vereischt in dezelfde gevallen, waarin ook het Fransche regt die vordert (14), maar die formaliteiten zelve verschillen. Voor de handelingen, waartoe volgens het Fransche regt de door de Regtbanken van eersten aanleg gehomologeerde magtiging der familie-raden wordt vereischt (15) behoeft de voogd thans alleen de magtiging van de Arrondissements-Regtbanken, na verhoor of behoorlijke oproeping van den toezienden voogd en de bloedverwanten; en de magtiging van den Kantonregter treedt, in den regel (16), in de plaats van die, waartoe de familie-raden, zonder regterlijke goedkeuring, bevoegd zijn.

Zoo vordert onze wet de magtiging van de Regtbank, met inachtneming der verdere formaliteiten omschreven in art. 451, B. W., voor geldopneming ten behoeve van den minderjarige, vervreemding of verpanding zijner onroerende goederen, verkoop of cessie zijner effecten of schuldvorderingen (17); voorts tot verwerping eener

(14) Er zijn echter afwijkingen. Volgens art. 450 C. C. is het den voogd stellig verboden goederen te koopen van, of eene opdracht aan te nemen van regten of schuldvorderingen, jegens den minderjarige. Beiden kan hij bij ons onder inachtneming van bepaalde formaliteiten doen; VAN DEN BERG, p. 142 sqq. De magtiging tot het instellen eener regtsvordering, volgens art. 464 C. C. in sommige gevallen volstrekt vereischt, is bij ons (art. 461) altijd — behalve in het geval van art. 463 — facultatief. ASSER, *Het Ned. Burg. Wetb. verg.*, enz., § 271.

(15) Artt. 457, 458, 467 C. C. Het laatste art. spreekt alleen van dading, niet van compromis, waartoe de voogd volgens het Fr. regt geheel onbevoegd is. DEMOLOMBE, VII, nis. 778 - 782.

(16) Echter wordt volgens artt. 459 en 460 voor het verwerpen eener erfenis en het aannemen eener schenking de magtiging der regtbank vereischt. terwijl art. 461 en 463 C. C. slechts magtiging van den familie-raad vorderen.

(17) Art. 451 B. W.

erfenis (18), tot aanneming eener gift (19), en tot het aangaan eener dading of van een compromis (20), en eindelijk voor het aanhouden der gemeenschap, naar de bepaling van art. 466 B. W.

De verkoop van onroerende goederen en van effecten moet in den regel geschieden in het openbaar (21); de regter echter kan ook onderhandschen, verkoop bevelen (22), met dien verstande nochtans, dat de voogd geen onroerend goed van den minderjarige op eene andere wijze dan in de openbare veiling mag koopen, welke koop dan nog moet worden goedgekeurd door de regtbank, op de wijze voorgeschreven in art. 457 j. 454 B. W.

Terwijl de wet den verkoop van onroerende goederen niet veroorlooft zonder regterlijke magtiging, is de voogd daarentegen, ingevolge art. 447 B. W., verplicht «alle de meubelen of huisraad, die den minderjarige bij de opening der voogdij of gedurende derzelve loop te beurt vallen, mitsgaders de roerende goederen, welke geene vruchten inkomsten of voordeelen opleveren, te doen verkoopen, met uitzondering van de zoodanige, welke met bewilliging van den kantonregter, en na verhoor of behoorlijke oproeping van den toezienden voogd, mitsgaders van de bloedverwanten of aangehuwden van den minderjarige, *in natura* mogen bewaard blijven.»

De verkoop van roerende goederen geschiedt voorts in den regel — even als die van onroerende — in het openbaar en met inachtneming der formaliteiten voorgeschreven in art. 447, al. 2.

(18) Art. 459 B. W.

(19) Art. 460 B. W.

(20) Art. 465 B. W.

(21) Wat onroerende goederen betreft met inachtneming der bijzondere formaliteiten, vermeld bij art. 453 B. W.

(22) Art. 454 en 456 B. W.

Geldbeleggingen mogen door den voogd op geene andere wijze geschieden, «dan door den aankoop van inschrijvingen op het grootboek der werkelijke schuld van het Koninkrijk, van onroerende goederen, of in rentegevende schuldbrieven, gehypothekeerd op vaste goederen, welker onbezwaarde waarde ten minste een derde boven de te beleggen som bedraagt». Art. 449, al. 2.

Het eerste lid van art. 449 schrijft voor, wanneer de voogd tot zoodanige geldbelegging verpligt is, en het laatste lid van hetzelfde artikel regelt de gevolgen van haar verzuim. Eene geldbelegging in strijd met deze wettelijke bepaling is niet nietig, noch zelfs vernietigbaar, maar: «wanneer de voogden gedurende den tijd van één jaar in gebreke zijn gebleven om eenige geldsommen, overeenkomstig het voorschrift van dit artikel te beleggen, zijn zij daarvan de wettelijke interessen verschuldigd (23)».

Daar de wet hier uitdrukkelijk het gevolg van de niet inachtneming harer voorschriften regelt, kan dienaangaande weinig twijfel bestaan, en valt dit derhalve buiten den kring van ons verder onderzoek over de gevolgen van het verzuim van dergelijke het vrije bestuur des voogds beperkende bepalingen, in het algemeen.

De magtiging des kantonregters behoeft de voogd,

(23) Mr. DIEPHUIS (II, n^o. 333) leert te regt, dat de voogd daarenboven aansprakelijk is voor de schade, voortspruitende uit eene andere, dan de door de wet gemelde geldbelegging. «Voor het overige (zegt de geachte schrijver) is zijne handeling desnietteenstaande van kracht». Voor zoover daarmede is bedoeld, dat de handeling tegen derden, met wie de voogd heeft gehandeld, niet vernietigbaar is, houd ik de stelling voor juist. Maar waar de teruggave van het belegde kapitaal zonder krenking der regten van derden kan geschieden — b. v. als het geld is belegd in buitenlandsche effecten — zoude ik met Mr. VAN DEN BERG, (*proeve*, p. 135) den voogd tot die teruggawe verpligt achten. Vgl. nog over de berekening der renten, volgens dat artikel, de aangehaalde schrijvers en Mr. F. A. T. WEVE, *Themis*, X, 493 en 494.

om de geederen van den minderjarige voor zich zelven te huren of in pacht te nemen, en om eene opdracht aan te nemen van regten of schuldvorderingen jegens den onder zijne voogdij staanden persoon (24), voorts om in eene regtsvordering tegen den minderjarige ingesteld te berusten (25), en om eenen eisch tot scheiding en deeling in te stellen, terwijl hij dit verlot niet behoeft om op zoodanigen eisch te antwoorden (26), en om eenige andere regtsvordering in te stellen, of zich daartegen te verdedigen (27).

«De regelen, welke ten opzichte der scheiding en verdeling van goederen, waarbij minderjarigen belang hebben, zullen moeten worden in acht genomen, zijn bepaald bij den zestienden titel van het tweede boek, handelende van *boedelscheiding*». Art. 464 B. W. (28).

Eindelijk schrijft art. 459 voor, dat de voogd eene erfenis aan den minderjarige opgekomea, niet anders vermag te aanvaarden dan onder het voorregt van boedelbeschrijving (29).

Ten slotte moet hier nog vermeld worden de bepaling

(24) Art. 458 B. W. Alleen eene opdracht van regten of schuldvorderingen *ex contractu* valt in het verbod van het laatste lid van dit artikel, geene subrogatie uit kracht der wet, zoo als op goede gronden betoogd wordt door DIEPHEUS, II, n^o. 936, en VAN DER BERG, p. 148 en 149; veelmin eene verkrijging door erfenis of legaat. DEMOLOMBE, VII, n^{is}. 759 en 760. Meer twijfelachtig is hetgeen dezelfde schrijver (n^o. 761) leert, dat ook de schenking van zoodanige regten of schuldvorderingen niet in het verbod der wet valt.

(25) Art. 462 B. W.

(26) Art. 463 B. W.

(27) Vgl. noot 14.

(28) Vgl. artt. 1117 sqq., vooral 1118, al. 1, en 1120 B. W.

(29) Daarbij moeten dan de formaliteiten worden in acht genomen, in het algemeen voor deze soort van aanvaarding bepaald. Dat de wet ook in dit geval geene stilzwijgende aanvaarding onder voorregt van boedelbeschrijving kent, wordt, tegen het gevoelen van andersdenkenden, voldoende betoogd door DIEPHEUS, II, n^o. 915, en VAN DEN BERG, p. 77—80. Vgl. ook Mr. LÉON, *Regtspraak*, a. h. a. (II, 163).

van art. 401 B. W., volgens welke de moeder-voogdes, wanneer aan haar een bijzondere raadsman is toegevoegd, geene daad de voogdij betreffende zal kunnen verrigten zonder diens toestemming, behoudens haar beklag aan de Arrondissemens-Regtbank, wanneer zij vermeent dat de weigering van den raadsman de belangen der minderjarigen benadeelt.

Na dit overzicht der handelingen, bij welker verrigting de voogd aan bepaalde formaliteiten is gebonden, rijst de vraag: welk gevolg in regten heeft het verzuim dier vormen?

Zijn handelingen door den voogd voor den minderjarige verrigt, waarbij deze niet zijn in acht genomen, *volstrekt* en *ab initio* nietig?

Is hare ongeldigheid slechts eene *betrekkelijke*, en zijn zij, even als verbindtenissen door den minderjarige in persoon aangegaan (30), slechts *vernietigbaar* op zijne vordering?

Het mag bevreemding baren, dat geene dezer belangrijke vragen door de schrijvers over het Nederlandsch Burgerlijk regt *ex professo* wordt behandeld. Wel wordt door sommige auteurs (31) bij speciale handelingen geleerd, wat haar gevolg in regten is, bij niet-inachtneming der voorgeschrevene formaliteiten, maar *in thesi generali* wordt de vraag noch voorgesteld, noch veel min beantwoord. Van daar welligt, dat men meer te rade is gegaan met eenige bijzondere wetsbepalingen dan met de algemeene beginselen, waaruit deze verklaard moeten worden, en menige onderscheiding heeft gemaakt met die leidende beginselen — naar mijn bescheiden oordeel — in lijnregten strijd.

(30) Art. 1482 B. W.

(31) Vgl. VAN DEN BERG, p. 126, 144, 147, 148, 151 sqq., en 170; DIEPHEUIS, II, n^os. 689, 892, 916, 920, 921, VIII, n^os. 105 en 110.

Ik stel mij dus voor de vraag eerst in het algemeen te behandelen, om daarna nog stil te staan bij eenige bijzondere gevallen, die meer dan de overige aanleiding schijnen te geven tot twijfel, en daarom welligt bij uitsluiting de aandacht onzer regtsdoctoren tot zich getrokken hebben.

Ik volg zoo doende het voetspoor der schrijvers over het Fransche regt, die — behoudens hunne opmerkingen over enkele speciale gevallen, vooral over de schenking door den voogd zonder magtiging van den familieraad aangenomen — zich in het algemeen de vraag voorstellen, wat het rechtsgevolg is van handelingen door den voogd, zonder inachtneming der bijzonderlijk daartoe voorgeschrevene formaliteiten, verrigt.

Allen (32) — voor zoover ik heb kunnen nagaan — zijn het daarover eens, en ook de jurisprudentie (33), betwijfelt in geene deele de stelling, dat de ongeldigheid dier handelingen alleen kan worden ingeroepen door den minderjarige, of zijne erfgenamen, en dat het verzuim der voorgeschrevene vormen dus geenzins eene «nullité absolue,» maar slechts eene «nullité relative» ten gevolge heeft.

Vrij wat meer strijd is er over de vraag, of zoodanige informele handelingen des voogds ten aanzien van den minderjarige geheel nietig zijn, zoodat hij zich op de nietigheid gedurende dertig jaren (den gewonen verjaringstermijn) kan beroepen, dan wel of zij ook ten zijnen

(32) Verg. o. a. DURANTON, III, n°. 598; MARCADÉ (*Explication du C. N.*), IV, n°. 900 (ad art. 1311); DEMOLOMBE, VII, n°. 323; ZACHARIAE, II, § 335, nota 4; WINDSCHEID, s. 195, zegt te regt: «Der relativen Nullität gegenüber ist auch die absolute nicht ohne Anhänger geblieben. Jedoch ist sie nur für *einzelne der Fälle*, wo besondere von Gesetze vorgeschriebene Formlichkeiten nicht beobachtet worden sind, behauptet worden».

(33) Zie eene volledige opgave bij WINDSCHEID, s. 225. Vgl. ook MARCADÉ, ad art. 1311, n°. 900, in de noot.

Themis, D. I, 3de St. [1854].

aanzien slechts zijn vernietigbaar (*annulables*, *anfechtbar*), zoodat hij binnen eenen termijn van tien jaren hare vernietiging moet vragen met de «*action en nullité ou en rescision*».

Terwijl DURANTON (34) en anderen zich voor de radicale nietigheid der bedoelde handelingen (doch alleen ten opzichte der minderjarigen) verklaren, erkennen MARCADÉ, ZACHARIAE en WINDSCHEID (35) in haar slechts een gebrek, dat tot vernietiging moet leiden, wanneer deze *tempore utili* met de rescissoire actie van art. 1304 C. C. in regten wordt gevorderd.

De ongeldigheid der handelingen door voogden zonder inachtneming der wettelijke vormen verrigt is echter, ook volgens de laatstgemelde auteurs (met uitzondering alleen van ZACHARIAE) van dien aard, dat zij op zich zelve, en zonder dat het bewijs van geleden nadeel vereischt wordt, genoegzaam is om de vernietiging in regten te vragen.

Daarin juist toont zich het praktisch gewigt der onderscheiding, in art. 1311 C. C. gemaakt, tusschen een «*engagement nul en sa forme*» en een «*engagement seulement sujet a restitution*» (36). De *in integrum restitutio* is, volgens de begrippen van het Fransche (37)

(34) T. a. p. in noot 32.

(35) T. a. p. in noot 32.

(36) Verg. vooral WINDSCHEID, s. 227 sqq., waar hij de meening van MERLIN, ZACHARIAE en STABEL, die een tegenovergesteld gevoelen zijn toegedaan, wederlegt.

(37) Althans wanneer men, met TOULLIER, VII, n^o. 573, ZACHARIAE, II, § 335, ANSCHUTZ, ald. noot 4, en WINDSCHEID, Abb. VI, § IX, s. 233 236, mag aannemen, dat volgens den C. C., overeenkomstig met het oude Fransche regt (Verg. mijn Spec., p. 50), de vertegenwoordiging of autorisatie des voogds de vernietigbaarheid niet uitsluit. Dit gevoelen echter wordt door de nieuwere Fransche auteurs zeer bestreden, en ook door mijnen geleerden recensent in *Themis*, XIII, p. 453 en 459, niet gedeeld. De

niet minder dan volgens die van het Romeinsche regt (38), een regtsmiddel, op grond van benadeeling, aangewend tegen formeel geldige handelingen. Kan er, door gebrek in den vorm, van formele geldigheid geene sprake zijn, dan moet de enkele aanwijzing van dat gebrek voldoende zijn, om de handeling nietig te doen verklaren of hare vernietiging te verkrijgen. Daartoe strekte volgens het Ontwerp van den Code Napoléon «l'action tendant a faire declarer nul un contrat», die, uit relatieve nietigheid ontstaande, dertig jaren duurde.

Deze vordering echter werd door den Staatsraad uit het ontwerp geligt en, uithoofde van eene zonderlinge verwarring tusschen relatieve nietigheid en vernietigbaarheid (*Anfechtbarkeit*) van handelingen, vereenigd met de «action en restitution» van het ontwerp, dat is de «action en nullité ou en rescision» van het Wetboek, die altijd slechts tien jaren duurt (39). Hij nu, die deze vordering gebruikt om eene informele handeling (*un engagement nul en sa forme*) aan te vallen, behoeft evenmin benadeeling te bewijzen, als dat bewijs, volgens het ontwerp van den Code Napoléon, werd vereischt tot de «action tendant a faire déclarer nul un contrat (40)». Wat vroeger niet werd vereischt tot de *querela nullitatis* (volgens het Ontwerp) wordt thans evenmin vereischt tot de *querela rescissionis* (volgens het Wetboek), wanneer daarmede informele

vraag behoort zeker niet alleen onder de meest betwiste, maar ook onder de moeilijkste van het Fransche regt, zoo als o. a. kan blijken uit hare keurige behandeling bij DEMOLOMBE, VII, n^o. 312—325. Gelukkig, dat zij voor ons tot de geschiedenis behoort!

(38) VON SAVIGNY, *System*, VII, § 316; KELLER, *der Röm. Civil-Process*, § 79, Spec. laud., p. 13—26.

(39) WINDSCHEID, *Abh.* II, § IV, s. 53—62; Spec. laud., p. 32—34. Verg. v. SAVIGNY, *v. Beruf*, s. 72 en 73.

(40) WINDSCHEID, s. 192 en 193.

handelingen, hetzij van den minderjarige in persoon (41), hetzij van den voogd, worden aangevallen.

De stand onzer vraag, volgens het Fransche regt, is, zoo als uit het voorgaande blijkt, *en resumé*, deze:

Dat alleen de minderjarigen zelve, niet derden, zich kunnen beroepen op de ongeldigheid van handelingen door den voogd zonder inachtneming der voorgeschrevene formaliteiten verrigt, kan als onbetwist worden beschouwd.

Zeer betwist is de vraag, of die handelingen door den minderjarige alleen kunnen worden aangevallen, met de rescissoire actie van art. 1304 C. C., dan wel of zij lijden aan eene eigenlijk gezegde nietigheid, welke door dengene, ten wiens voordeele zij bestaat, gedurende dertig jaren, kan worden ingeroepen.

Het eerste gevoelen wordt echter door de jurisprudentie — behoudens in eenige uitgezonderde gevallen — algemeen, en door de beste nieuwere — zoo Fransche als Deutsche — auteurs omhelsd.

Vrij algemeen is men het er ook over eens, dat het gevoelen van ZACHARIAE (42), volgens welken auteur de rescissoire actie ook hier niet zoude kunnen opgaan zonder bewijs van benadeeling, moet worden verworpen.

Men zal dus niet ver van de waarheid verwijderd zijn, wanneer men stelt, dat volgens de meest algemeene leer der « doctrine » en jurisprudentie, de informele handelingen des voogds niet zijn *nietig*, maar slechts *vernietigbaar* (43), op de vordering van den minderjarige, die hier echter tot geen bewijs van benadeeling is gehouden.

Ik ga over tot het beloog, dat dezelfde leer ook onder het Nederlandsche regt moet worden aangenomen, als

(41) Verg. DEMOLOMBE, VII, n^o. 324 en 325.

(42) Zie noot 36.

(43) « L'acte est donc ANNULABLE seulement. » MARCADÉ, ad art. 1311, n^o. 900 in fine.

zijnde in volmaakte overeenstemming met zijne algemeene beginselen en stellige voorschriften over de onbekwaamheid van minderjarigen, en den staat van bescherming, waarin zij door de burgerlijke wet zijn geplaatst.

Over het gevolg van verbindtenissen door de minderjarigen in persoon aangegaan kan, in ons regt, weinig of geen twijfel bestaan.

Art. 1366 B. W. verklaart hen onbekwaam om overeenkomsten te treffen. Dat echter in die bepaling geen verbod ligt opgesloten tot het aangaan van overeenkomsten of zich uit anderen hoofde te verbinden, volgt middagklaar uit art. 1367 en art. 1482 B. W. Wanneer immers het eerstgemelde artikel aan de « onbekwaam verklaarde personen » de bevoegdheid verleent tegen hunne verbindtenissen op te komen in alle gevallen, waarin dit vermogen niet bij de wet is uitgesloten, dan veronderstelt het eene bestaande verbindtenis; en wanneer art. 1482 B. W., handelende over eene der wijzen, waarop verbindtenissen (ingevolgt art. 1417) *te niet gaan*, leert, dat de door onbekwame personen aangegane verbindtenissen, op eene door hen of van hunnentwege gedane vordering, moeten worden nietig verklaard, dan spreekt het van zelf, dat de verbindtenis, voor dat zij op deze wijze *is te niet gegaan*, wel een gebrekkig, wel een vernietigbaar, maar toch een door de wet erkend bestaan heeft (44). Dewoorden door den wetgever gebezigd, om dit zuivere regtsbegrip uit te drukken, mogen al zeer ongelukkig zijn gekozen, — dat daaraan echter geene andere verklaring gegeven kan worden, meen ik na het betoog, daarvoor vroeger (45) geleverd, niet andermaal in het breede te moeten uiteenzetten.

(44) Zie meer spec. laud., p. 37 en 38, 39—45.

(45) Eod., p. 53 58.

Verbindtenissen door minderjarigen aangegaan bestaan en hebben in regten hetzelfde gevolg als verbindtenissen van meerderjarigen, tot dat zij op hunne vordering, welke, tenzij die bij wege van verdediging of exceptie wordt voorgedragen, aan eenen bepaalden termijn is verbonden (46), zijn vernietigd, en als gevolg daarvan, zijn nietig verklaard.

Die regel in art. 1482 in het algemeen voor «alle verbindtenissen» gegeven lijdt echter, ingevolge art. 1483, uitzondering voor verbindtenissen uit eene onregmatige daad, en voor die bij huwelijksche voorwaarden met inachtneming van art. 206 aangegaan (47).

Evenmin kan de minderjarige zich op zijne onbekwaamheid beroepen, indien de formaliteiten ten zijnen voordeele tot de bestaanbaarheid van zekere akten voorgescreven, zijn vervuld, of de vader of voogd handelingen heeft verrigt, die de grenzen van zijne bevoegdheid niet te buiten gaan. Immers, ten aanzien van die handelingen wordt hij beschouwd, als of hij «dezelve» na (beter gedurende) zijne meerderjarigheid had verrigt, onverminderd zijn verhaal op den vader of voogd, zoo daartoe termen zijn.

Onze wetgever heeft dus voor goed gebroken met de «in integrum restitutio» van het Romeinsche regt (48).

(46) Art. 1490 B. W.

(47) Of de vermelding van dit bijzondere geval naast den algemeenen regel van art. 1484 wel noodzakelijk was, valt met reden te betwijfelen. Immers de hier bedoelde bijstand behoort tot wat de wet in dat art. noemt «de bestaanbaarheid» van huwelijksche voorwaarden. Minderjarigen zijn, volgens art. 206, alleen bekwaam daarin toe te stemmen, MITS zij den bijstand hebben gehad van diegenen, wier toestemming tot het huwelijk noodzakelijk was.

(48) Geheel ten onrechte wordt de rescissoire actie van art. 1482, door velen nog met dien Romeinschen naam bestempeld. Immers de handeling, waartegen men opkomt, is niet formeel geldig; men behoeft even daarom tot hare vernietiging geene benadeeling (*laesio*) te bewijzen, en de vordering

Gaf het ontwerp van 1820 in art. 3497 nog het middel van *relief* tegen handelingen van minderjarigen « onder adsistentie van ouders of voogden of curators », of door deze namens de minderjarigen verrigt, en bestaat er nog heden groote onzekerheid, of hetzelfde in het Fransche regt moet worden aangenomen (49), bij ons is er gelukkig (50) geen twijfel meer mogelijk, dat handelingen door den voogd « binnen de grenzen van zijne bevoegdheid » verrigt, den minderjarige evenzeer aan derden, als derden aan hem verbinden.

Maar wat als de voogd de grenzen zijner bevoegdheid heeft overschreden, door handelingen, bij welke verrijting hij, volgens de wet, aan bepaalde vormen is gebonden, zonder inachtneming dier vormen ten uitvoer te brengen?

De klaarblijkelijke tegenstelling, die er bestaat tusschen art. 1482 en art. 1484 B. W., schijnt al dadelijk een gereed antwoord op die vraag te geven.

Uit het verband, waarin deze twee artikelen tot elkander staan, is het duidelijk, dat handelingen welke niet vallen in de omschrijving van het eene artikel, naar de bepalingen van het andere moeten worden afgemeten.

Handelingen door den voogd, doch buiten de grenzen zijner bevoegdheid, verrigt kunnen geene aanspraak zelve eindelijk heeft niets wat haar buiten den kring der gewone regtsmiddelen plaatst. In de verte valt hier dus niet te denken aan het « *remedium extraordinarium* » van het Romeinsche regt.

(49) Verg. noot 37.

(50) Gelukkig, immers men zal het aan v. SAVIGNY (*Syst.* VII, 149) gereedelijk toegeven, « dass ein innerer Grund des Fortbestehens der Restitution der Minderjährigen nicht mehr vorhanden ist »; en dat men hunne belangen vrij wat beter behartigt door de verbetering van het voogdij-regt, dat zeker in meer dan één opzigt nog te wenschen overlaat. Verg. o. a. een belangrijk verloop van Mr. OITEN: *het toezigt des Regters over de belangen van minderjarigen volgens het N. B. W.*; Regt en wet, VIII, p. 366 en 517 sqq.)

maken op de volkomen regts geldigheid, door art. 1484 toegekend aan handelingen, waardoor de kring zijner bevoegdheid niet wordt overschreden.

Uit art. 1484 volgt *argumento a contrario* (zoo als Mr. KARSEBOOM het juist uitdrukt (51)), dat handelingen, waarbij de daar bedoelde formaliteiten niet zijn in acht genomen, den minderjarige niet verbinden, maar uit het voorschrift van dit art. kan onmogelijk worden afgeleid, dat deze handelingen *van regtswege* en *volstrekt* nietig zouden zijn.

Het tegendeel is waar. Vallen zij niet in de omschrijving van art. 1484, welnu — dan geldt de regel van art. 1482.

En men werpe niet tegen, dat art. 1482 alleen spreekt van verbindtenissen door den minderjarige in persoon, niet van die door den voogd namens hem aangegaan.

Want behalve alles, wat er uit de bedoeling en den niet te miskennen historischen grondslag dezer wetsbepaling (op al hetwelk wij nader terugkomen) tegen dit argument te zeggen valt, moet hier reeds dadelijk worden opgemerkt:

1^o. dat, wil men blijven hangen aan de letter van art. 1482 B. W., zij dan nog maar alleen aan die handelingen in den weg kan staan, bij welke de voogd zijnen pupil vertegenwoordigt, maar volmaakt toepasselijk is, waar de pupil zelf, onder goedkeuring of bijstand van zijnen voogd, de handelende persoon is;

2^o. dat, daar het naar de begrippen van het hedendaagsche recht (52) in het algemeen volmaakt onverschillig is, of de voogd voor den minderjarige, dan wel de min-

(51) In zijne conclusie, medegedeeld in het Regtsgel. Bijbl. . 1853, p. 216—219.

(52) Verg. MARCADÉ, ad art. 1305 C. C., IV, n^o. 891, ook aangehaald door Mr. KAPPEYNE v. D. COPPELLO, in zijne beoordeeling mijner proeve, *Thémis* XIII, 458 en 459.

derjarige onder bijstand of goedkeuring van den voogd handelt, het ongerijmd zoude mogen heeten, wanneer in sommige gevallen *meerdere regtsgeldigheid* zoude moeten worden toegekend aan handelingen door den minderjarige, *auctore vel consentiente tutore*, dan aan handelingen door den voogd namens den minderjarige verrigt (53);

3°. dat naar de letterlijke verklaring van art. 1482, volgens welke in dit art. alleen sprake zoude zijn van verbindtenissen door den minderjarige in persoon aangegaan, de bepaling van art. 1484 — de tegenstelling van of de uitzondering op art. 1482 — geheel overbodig wordt, daar, zoo die verklaring opgaat, de regel der vernietigbaarheid nimmer geacht zoude kunnen worden van toepassing te zijn op handelingen *door den voogd* — het zij dan binnen of buiten de grenzen zijner bevoegdheid — verrigt.

Zoo volgt reeds uit de tegenstelling van artt. 1482 en 1484 (54), dat handelingen door den voogd buiten de grenzen zijner bevoegdheid, zonder inachtneming der voorgeschrevene formaliteiten, verrigt, slechts vernietigbaar, niet volstrekt en *ab initio* nietig zijn.

Deze opvatting vind ik bevestigd in art. 460 B. W. Daar heet het van de schenking door den voogd met verlof der Arrondissements-Regtbank voor den minder-

(53) Tot zulke ongerijmdheid echter leidt eene tegenovergestelde leer. Het vonnis der Rb. te Amsterdam van 23 Dec. 1852 (R. B., 1853, 215, sqq., W. 1401) beslist, dat de verkoop van roerende goederen door den voogd zonder de formaliteiten van art. 447 B. W. verrigt « volstrekt nietig is »; maar dat zoodanige verkoop « een ander karakter » verkrijgt, en onder den regel van art. 1482 valt, wanneer de minderjarige daartoe concurreert, en alzoo, door wat MARCABÉ t. a. p. te regt noemt: « la présence inutile et insignifiante du pupille. »

(54) Reeds in mijn Spec. p. 60, werd door mij op die tegenstelling gewezen, en ik vind het daar gezegde bevestigd in de mij toen nog onbekende proeve van Mr. VAN DEN BERG p. 127.

jarige aangenomen: «zij zal ten opzichte van den minderjarige dezelfde gevolgen hebben, als ten opzichte van een meerderjarig persoon».

Het verlot is dus noodig, niet om de volstreckte nietigheid van de handeling te voorkomen, maar alléén om daaraan hetzelfde gevolg te geven, dat zij ten opzichte van een meerderjarige heeft (55).

Men mag derhalve uit de slotwoorden van art. 460 veilig afleiden, dat waar het verlot der Regtbank ontbreekt, de schenking niet elk gevolg in regten zal missen, maar dat zij slechts niet dezelfde gevolgen zal hebben, als ten opzichte van een meerderjarig persoon, en dus op de vordering van den minderjarige zal moeten worden vernietigd.

Er is geen reden te veronderstellen, dat het gemis der voorgeschrevene formaliteiten ten aanzien der schenking andere gevolgen zoude hebben, dan ten aanzien der overige handelingen, waartoe bijzondere vormen zijn vereischt. Integendeel velen, die voor andere informele handelingen des voogds slechts eene betrekkelijke vernietigbaarheid aannemen, leeren dat het ontbreken der regterlijke magtiging van art. 460 de volstreckte nietigheid der schenking ten gevolge heeft.

Reeds door al deze gronden, ontleend aan de stellige voorschriften van ons burgerlijk regt, schijnt genoeg geregvaardigd de beslissing van het Provinciaal Geregts-hof in Groningen (56): «dat al hetgeen hieromtrent tot dit uitsluitend persoonlijk regt der minderjarigen is aangenomen, *in de gevallen, waarin hij zich zelf heeft verbonden* (dat nl. hij of zijne erfgenamen alleen tegen

(55) «L'acceptation du tuteur avec l'autorisation du conseil de famille n'est nécessaire que pour faire produire à l'acceptation, à l'égard du mineur, le même effet qu'à l'égard du majeur c'est à dire pour la rendre irrévocable.» TOULLIER, V, n^o. 196.

(56) Arrest van 22 Febr. 1853, *Weekbl.* n^o. 1432.

de geldigheid der verbindtenis kunnen opkomen) evenzeer toepasselijk moet zijn, *indien zijn voogd* of hier de executeur testamentair (57), *zonder de vereischte regterlijke magtiging heeft gehandeld*».

In cassatie werd tegen deze beslissing opgekomen, en door den Hoogen Raad, te dien aanzien, bij Arrest van 20 Januarij 1854 (58), overwogen:

«dat de eischers in cassatie in hooger beroep, tot staving van hunnen reconventionelen eisch tot nietigverklaring, hebben beweerd de nietigheid der cessie, ten processe vermeld, en van den daarop gevolgden verkoop, op grond, dat die cessie, waarbij eene minderjarige was geïnteresseerd, zonder de vereischte regterlijke magtiging door den executeur testamentair was gedaan;

«dat het hof dien grond heeft onaannemelijk verklaard op drie, elk op zich zelf staande, beweegredenen;

«dat tegen de twee eerste het eerste middel van cassatie en tegen de laatste het voormelde tweede middel van cassatie is gerigt;

«dat de laatste beweegreden hierin bestaat, dat de nietigheid, die wordt tegengeworpen, is eene betrekkelijke nietigheid, als zijnde die magtiging alleen in het interest der minderjarigen voorgeschreven en welke dus door geen derde kan worden tegengeworpen, en dat alzoo de cessie in geschil als geldig moet worden aangenomen, als van van wege die minderjarige onbetwist;

«dat bij de juistheid dier beschouwing, de afwijzing van den aangevoerden grond, wat er ook van de twee andere motieven zijn moge, wordt gewettigd, en mitsdien de twee eerste middelen zijn onaannemelijk».

De voorname grond van beslissing, dat de nietigheid

(57) Zie over de feiten, die hier aanleiding gaven tot deze regtsvraag, het voormelde arrest en het vonnis *a quo* van de Regtbank te Appingadam, *Weekbl.* n^o. 1319.

(58) *Weekbl.* n^o. 1509.

ontstaande uit het ontbreken der vereischte regterlijke magtiging is eene betrekkelijke nietigheid, schijnt, volgens dit Arrest, deze te zijn, dat die magtiging *alléén in het interest der minderjarigen* is voorgeschreven.

Dat dit wezenlijk de *ratio legis* is, zoude ook anders niet moeilijk zijn te bewijzen, maar het wordt boven allen twijfel verheven door den inhoud zelf van art. 1484 B. W. dat met zoo vele woorden spreekt van «de formaliteiten *ten voordeele* der minderjarigen en onder curatele gestelden tot de bestaanbaarheid van zekere akten voorgeschreven».

Op zich zelve echter komt de omstandigheid, dat de formaliteiten alléén zijn voorgeschreven in het belang der minderjarigen, mij nog niet afdoende voor ter beslissing, dat alléén de minderjarigen, op grond van het ontbreken dier formaliteiten, tegen de geldigheid der handeling kunnen opkomen.

Immers te regt werd reeds door TOULLIER (59) de leer bestreden, dat de vraag of eene nietigheid moet geacht worden volstrekt of betrekkelijk te zijn, alléén daarvan afhangt, of zij *primario* in het algemeen belang, dan wel *primario* in het belang van bijzondere personen is bedreigd.

«Ce qui rend une nullité *absolue* (zegt hij te regt (60)) n'est point la cause ou le motif qui a porté le législateur à la prononcer; c'est sa volonté, c'est la toute puissance de la loi, qui anéantit l'acte, qui déclare n'en pas reconnaître l'existence, et qui le prive de tout effet légal.»

En indedaad, daargelaten het bezwaar, dat het er in gelegen is, eene reeks van onderscheidingen te scheppen in het natuurlijk gevolg der veronachtzaming van de geboden of verboden der wet, alléén op grond van den veelal niet eens uitgedrukten, maar slechts

(59) VII, n^o. 555 560.

(60) Eod., n^o. 558, initio.

veronderstelden wil des wetgevers, ligt de conclusie, dat alléén bepaalde personen kunnen opkomen tegen de geldigheid eener regts-handeling nog zeer verre van de praemisse, dat de ongeldigheid alléén in het belang van die bepaalde personen is bedreigd.

Immers, wanneer de wetgever de regtsgeldigheid eener handeling, in het belang van bepaalde personen, wil beletten of beperken, kan hij daartoe verschillende wegen inslaan. Hij kan — naar de leer der Romeinsche *in integrum restitutio* — de regtsgeldigheid der handeling afhankelijk maken van het bewijs van al of niet geledene schade, welk bewijs dan rust op den persoon, in wiens belang de ongeldigheid is vastgesteld; hij kan die schade, als in de handeling zelve opgesloten, zelfs zonder bewijs van het tegendeel toe te laten — gelijk onze wetgever in art. 1482 — veronderstellende, hare nietigverklaring, op de enkele vordering van den onbekwame, bevelen; maar hij kan eindelijk in zijne voorzorg nog verder gaan, en om alle mogelijkheid van schade (zonder het oordeel daarover aan de door de wet beschermde personen over te laten) te voorkomen, de handeling zonder eenige beperking verbieden, en zoo doende hare volstreckte nietigheid vaststellen. En zoodanige nietigheid schijnt dan ook in het algemeen — behoudens enkele uitzonderingen (61) — te moeten worden aangenomen, waar de wet haar niet tot bepaalde personen beperkt heeft — « par cela même qu'elle n'est pas limitée à certaines personnes » (62).

Niet zeldzaam zijn in onze wetgeving de voorbeelden van nietigheden, die, ofschoon in het belang van bepaalde

(61) Spec. laud., p. 15, noot 16

(62) TOULLIER, VII, n°. 558. VON SAVIGNY, Syst. IV, s. 533—542 betoogt, dat ook in het Romeinsche regt het bestaan van relatieve nietigheid wel in sommige gevallen moet worden aangenomen; « jedoch in ungleich geringerem Umfang, als von neueren schriftstellers angenommen worden pflegt ».

personen bedreigd, echter voor volstrekt gehouden moeten worden. Elders (63) wees ik op onderscheidene voorbeelden; meerdere vindt men in de uitmuntende monographie van WINDSCHEID (64), die dit geheele leerstuk behandelt met eene degelijkheid en volledigheid, die men bij de beste Fransche auteurs te vergeefs zoude zoeken.

Ik herhaal dus: op zich zelve komt de omstandigheid, dat de bij art. 1484 B. W. bedoelde formaliteiten alléén «ten voordeele» der minderjarigen zijn voorgeschreven, mij niet afdoende voor ter beslissing, dat alléén de minderjarigen, op grond van het ontbreken dier formaliteiten, tegen de geldigheid der handeling kunnen opkomen.

Maar én de bedoeling, waarmede die formaliteiten door den wetgever zijn verordend, én de historische grondslag, die ook hier niet veronachtzaamd mag worden, zouden mij toch *in casu speciali* tot dit besluit leiden, al ware het niet voldoende geregtvaardigd door de stellige voorschriften der wet, waarop vroeger werd gewezen.

Niet alleen is hier door de wet zelve (65) uitgemaakt, hetgeen in andere gevallen slechts bij veronderstelling kan worden aangenomen, dat namelijk de formaliteiten uitsluitend in het belang der minderjarigen zijn vastgesteld, maar beslissend is de overweging, dat zoo ook anderen zich op het gemis dier formaliteiten beroepen konden, in zeer vele gevallen, wat in het voordeel der minderjarigen is voorgeschreven, op hun nadeel zoude kunnen uitloopen (66). Bij de geringste informaliteit door den voogd gepleegd, zouden zij en hunne erfgenamen

(63) Spec. laud., p. 11—13. Als voorbeelden worden daar o. a. genoemd de absolute nietigheid van overeenkomsten gesloten in strijd met art. 174, al. 2 en art. 204 B. W., en van koop en verkoop aangegaan met veronachtzaming der verbodsbepalingen van art. 1503 — 1506 B. W.

(64) S. 108—128.

(65) Art. 1484 B. W.

(66) Verg. vooral WINDSCHEID, s. 216 en 217.

gedurende dertig jaren (67) zijn blootgesteld aan vorderingen tot nietigverklaring van handelingen, aan wier geldigheid zij nimmer hadden getwijfeld, en op welke nietigheid zij zich althans in hun eigen belang nooit ofte nimmer zouden hebben beroepen. Dat kan onze wet niet gewild hebben, hier nog veel minder dan waar de minderjarigen zich in persoon verbonden hebben; en zoo zij al — wat ik niet vermeen — voor eene tweeledige uitlegging vatbaar ware, dan zeker zoude men hier met CELSUS (68) mogen zeggen: *Benignius leges interpretandae sunt, quo voluntas earum conservetur.*

Wat alzoo door de stellige voorschriften der wet voor het minst zeer waarschijnlijk wordt gemaakt en door hare uitgedrukte bedoeling boven allen twijfel verheven, wordt eindelijk nog door de regtsgeschiedenis bevestigd.

Het is overbekend en vroeger reeds opgemerkt, dat de Romeinsche *in integrum restitutio* een regtsmiddel was, waardoor werd ingegrepen in een wettig bestaanden toestand, zoodat zij niet te pas kwam dáár, waar de minderjarige *iure civili* niet was verbonden «*nam si communi auxilio et mero iure munitus sit, non debet ei tribui extraordinarium auxilium*» (69). Dit laatste had niet alleen plaats, waar de minderjarige zonder bijstand van den voogd had gehandeld (70), maar ook als de voogd zonder het vereischte regterlijke verlof goederen van zijnen pupil had vervreemd (71). In beide gevallen echter bestond er slechts eene betrekkelijke nietigheid — «*ex uno*

(67) Gedurende dertig jaren. Immers neemt men *volstreckte nietigheid*, geene *betrekkelijke vernietigbaarheid* aan, dan kan ook de termijn van art. 1490, die alleen voor deze laatste geschreven is, niet gelden.

(68) L. 18 D. *de Legibus* (1, 3).

(69) L. 16, pr. D. *de Min.* (4, 4).

(70) L. 16, pr. laud., pr. I. *de Auct. Tut.* (1, 21).

(71) L. 2, C. *de Praed. et al. reb. min.* (5, 71).

latere constat contractus, nam qui emit obligatus est pupillo, pupillum sibi non obligat» (72).

Betrekkelijke nietigheid was ook in het Oud-Hollandsch (73) en Oud-Fransch regt (74) het gevolg van vervreemdingen door den voogd zonder het vereischte regterlijk verlof; en zoo men onder den Code strijdt over de vraag, of deze en dergelijke informele handelingen nietig of slechts vernietigbaar zijn, allen (75) zijn het daarover eens, dat in elk geval alléén den minderjarige het regt toekomt zich op hare ongeldigheid te beroepen.

Tegenover dit alles staat de vroeger (76) vermelde, geheel ongemotiveerde beslissing der Amsterdamsche regtbank, « dat zoodanige verkoop (van roerende goederen zonder inachtneming der vormen, voorgeschreven bij art 447 B. W.) uit zijnen aard *volstrekt nietig* is en geene regten kan overdragen, *als zijnde verkoop van eens anders goed*».

De regtbank gaat hier veel verder dan DURANTON (77), ofschoon de grondslag van beider redenering dezelfde is.

Zie hier hoe hij zich uitdrukt: « S'il (le tuteur) n'a « pas observé les formalités qui lui étaient prescrites, c'est « un mandataire qui a excédé les bornes de son pouvoir, « c'est un individu qui a agi sans mandat relativement « aux actes irréguliers, en un mot, *c'est un étranger.*»

(72) L. 13, § 28 de *Act. emti et vend.* (19, 1); v. SAVIGNY, *Syst.* IV, 541. Over het gevolg der *alienatio sine decreto*, Cod. V, Tit. 71—74. Verg. nog VAN DEN BERG, p. 121 en 122.

(73) DE GROOT, *Inl.* I, 8, 6. Bij onderhandschen verkoop echter was de koop alleen van onwaarde, wanneer de minderjarigen daardoor schade leden, volgens beslissing van den floogen Raad in Holland, medegedeeld door GROENEWEGEN t. a. p. bij DE GROOT, noot 16.

(74) DOMAT, *Lois civiles*, I. L. IV, T. 6, sect. 2, n°. 33; DEMOLOMBE, VII, n°. 825.

(75) Zie noot 32 en 33.

(76) Zie noot 3 en 53.

(77) III, n°. 598.

Men ziet het, de praemisse is gelijk, maar de conclusie verschilt, want terwijl DURANTON, de vernietigbaarheid bestrijdende, echter — waarschijnlijk op grond van de bedoeling en geschiedenis der wet — stemt voor de *betrekkelijke* nietigheid, gaat de regtbank zoover, om hier zelfs *volstrekte* nietigheid te zien.

Ik zal trachten den grondslag der redenering te wederleggen. Zoo dit mij gelukt heb ik mij met de juistheid der gevolgtrekkingen niet bezig te houden, want *eo ipso* vervalt dan de ruimere conclusie der regtbank, zoowel als de meer beperkte van den geleerden Franschen auteur.

Wat is er dan van de stelling, dat de voogd, bij niet inachtneming der voor bijzondere handelingen voorgeschrevene formaliteiten, te beschouwen is als een lasthebber, die buiten zijn mandaat gaat, en wanneer het vervreemdingen geldt, als ieder ander tot den minderjarige in geenerlei betrekking staand persoon, die het goed van den minderjarige (dus een hem niet toebehoorend goed) verkoopt?

Ik zou welligt kunnen volstaan met eene verwijzing naar het vroeger betoogde, in het bijzonder naar het aangeduide verband tusschen art. 1482 en art. 1484 B. W. Ik zoude kunnen aanvoeren, dat uit die artikelen in hunnen logischen samenhang voldoende blijkt, dat de regel der vernietigbaarheid zoowel geldt voor verbindtenissen door den voogd voor den minderjarige, als voor die door den minderjarige in persoon aangegaan, voor zoo ver art. 1484 op de eerstgemelde niet van toepassing is; zoodat, wat er ook moge zijn van de juistheid der redenering op zich zelve, het daaruit getrokken gevolg in elk geval wordt gewraakt door de zoo even besprokene wetsbepalingen.

Maar de redenering van DURANTON berust — afgescheiden van dit alles — op eene kennelijke dwaling, door

Themis, D. I, 3de St. [1854].

MARCADÉ (78) met juistheid aangewezen. De gelijkstelling van den voogd met eenen gewonen lasthebber kan moeilijk opgaan. De wet zelve — en geene overeenkomst, waaraan de lasthebber strikt is gebonden — wijst hem aan als den vertegenwoordiger van den minderjarige in *alle* burgerlijke handelingen. Wat hij voor den minderjarige doet, wordt de minderjarige geacht zelf te doen. *Factum tutoris factum pupilli*, leert ZACHARIAE (79) te regt. Wel heeft de wet den voogd in zijn beheer onderworpen aan sommige regelen en vormen, in het uitsluitend belang van den minderjarige vastgesteld, en zonder welker inachtneming zijne handelingen gebrekkig en vernietigbaar zijn, maar dat hij door dit verzuim zelfs zijn karakter van vertegenwoordiger zoude verliezen, en gelijk gesteld moeten worden met ieder ander, die goedvindt zich met de zaken van den minderjarige te bemoeijen, — is eene leer door geene enkele wetsbepaling geregvaardigd, en met de algemeene beginselen van ons voogdij-regt in openlijken strijd.

Het besluit, waartoe al het voorgaande voert, is dit: Handelingen door den voogd verrigt zonder inachtneming der bij de wet vereischte formaliteiten zijn voor den minderjarige onverbindend, en staan gelijk met handelingen door deze in persoon verrigt, zoodat hare vernietiging moet worden uitgesproken op de wijze en binnen den tijd bepaald bij artt. 1482, 1487 en 1490 B. W.

Na de voorgestelde vraag in het algemeen te hebben behandeld en beantwoord, zal het noodig zijn haar thans nog te beschouwen in toepassing op eenige speciale gevallen, die meer dan andere aanleiding hebben gegeven tot twijfel en verschil van gevoelen.

Die beschouwing, welke grootendeels slechts zal

(78) Ad art. 1311 C. C., Iy, n^o. 900.

(79) II, § 335, nota 4.

bestaan in de verwijzing naar en toepassing van de boven ontwikkelde gronden, zal even daarom zeer beknopt kunnen zijn.

De bedoelde gevallen zijn :

- 1°. Koop of huur van goederen van den minderjarige, door den voogd ;
- 2°. Opdragt van regten of schuldvorderingen jegens den minderjarige, aan den voogd ;
- 3°. Aanvaarding van nalatenschappen ;
- 4°. Aanneming van schenkingen ;
- 5°. Dading ;
- 6°. Instelling van eenen eisch tot scheiding of verdeling.

I. KOOP OF HUUR VAN GOEDEREN VAN DEN MINDERJARIGE, DOOR DEN VOOGD.

Onder het Fransche regt was het den voogd verboden goederen, hetzij roerende of onroerende, van den minderjarige te koopen, en hij vermogt deze niet in pacht te nemen, tenzij de familiaaraad den toezienden voogd had gemagtigd om met hem het pacht-contract aan te gaan (80).

De Fransche auteurs (81) nemen algemeen aan, dat de ongeldigheid van overeenkomsten, in strijd met deze voorschriften aangegaan, slechts kan worden ingeroepen door den minderjarige, in wiens belang zij is bedreigd.

WINDSCHEID verzet zich tegen deze leer, op grond voornamelijk, dat het belang der minderjarigen niet het éénige motief is van het verbod der wet, maar dat daarin tevens ligt opgesloten het denkbeeld, den voogd vrij te

(80) Art. 450 j. 1506 C. C.

(81) Verg. DEMOLOMBE, VII, n°. 755 en de daar aangehaalde auteurs; ZACHARIAE, II, § 351.

waren tegen alle verdenking, dat hij misbruik zoude maken van zijne betrekking ten nadeele van zijnen pupil, zoodat zoodanig misbruik hem niet alleen moeijelijk maar zoo goed als onmogelijk moet worden gemaakt (82). Wat er zij van dit *veronderstelde* motief der Fransche wet, en van de juistheid der gevolgtrekking daaruit door den geleerden schrijver geput, zoowel de wet zelve als hare geschiedenis sluit bij ons het denkbeeld aan zoodanige beweegreden uit, en aan de daarop gegronde uitlegging valt dus mede niet te denken.

Immers het onbepaalde verbod der Fransche wet aangaande het koopen van goederen is opgeheven; dit is den voogd thans geoorloofd, onder inachtneming nogtans van bepaalde formaliteiten, waar het onroerende goederen geldt. Voorts vindt men in de door Mr. VOORDUIN (83) opgeteekende gedachtenwisseling tusschen de Regering en de Staten-Generaal over dit leerstuk geen zweem van de door WINDSCHEID veronderstelde *ratio legis*, en is daarin van niets anders de rede, dan van *het belang der minderjarigen*.

Te regt wordt dan ook, naar mijn oordeel, door Mr. VAN DEN BERG (84) geleerd, dat koop en huur aangegaan zonder inachtneming der formaliteiten, voorgeschreven bij artt. 457 en 458 B. W., niet volstrekt nietig zijn, doch op de vordering van den minderjarige moeten worden vernietigd.

Een vonnis der regtbank te Hoorn (85) van 22 Nov.

(82) «Das Gesetz will damit diese Personen nicht in dem Conflict ihrer eigenen Interessen und der Interessen derjeniger, für welche sie zu sorgen berufen sind, der Versuchung unterliegen, ihnen jeden derartigen Conflict unmöglich machen.» O. l., s. 112; Verg. s. 217.

(83) *Gesch. en Beg. der Nederl. Wetb.*, III, 117—122.

(84) *Proeve*, p. 144—147.

(85) *Regtsgeel. Bijbl.* VI. (1844), 103—108, ook medegedeeld door LÉON ad. art. 453 B. W.

1843 beslist, dat de wet: » geene straffen op de overtredingen (van art. 458) heeft gesteld, tenzij mogt worden aangetoond, dat door die overtreding schade aan de minderjarigen ware toegebracht geworden. » Die beslissing is zeker met het oog op den algemeenen regel van art. 1489 B. W., welke alleen spreekt van schadevergoeding « indien daartoe gronden zijn », volmaakt juist — in zooverre nogtans men onder die zoogenaamde straffen niet begrijpt de actie tot nietigverklaring, welke, volgens art. 1482 B. W., in geen geval van het bewijs van schade afhankelijk is.

II. OPDRAGT VAN REGTEN OF SCHULDVORDERINGEN JEGENS DEN MINDERJARIGE, AAN DEN VOOGD.

Ook hier is in de plaats van het stellige verbod der Fransche wet een verlot tot het aannemen van zoodanige opdragt, onder goedkeuring des Kantonregters, gekomen.

Het gevolg der overtreding der slotbepaling van art. 450 C. C. is onder de Fransche auteurs zeer betwist. Terwijl eenigen op het voetspoor der Novella LXXII, Cap. V, van oordeel zijn, dat niet alleen de cessie nietig is, maar ook de gecedeerde inschuld ten aanzien van den minderjarige te niet gaat (86), wordt door anderen de stelling verdedigd, dat de inschuld blijft bestaan, maar dat de cessie volstrekt nietig is zóó, dat noch de minderjarige (schuldenaar), noch de voogd (cessionaris) daardoor is gebonden. Eene derde meening wordt

(86)... «*et lucrum sit minoris, licet cessio ex veris causis facta sit, non ut rursus ad cedentem redeat, quasi nihil interim contra legem factum esse videatur, sed ut iis excedat, quae legem nostram violando exinde acquisivit, atque illa minor lucretur*».

voorgedragen door DEMOLOMBE (87). Deze komt mij voor de ware te zijn. Volgens hem is de minderjarige alleen bevoegd zich te beroepen op de ongeldigheid der cessie, terwijl de gecedeerde inschuld blijft bestaan. De minderjarige schuldenaar kan dus, meerderjarig geworden zijnde, zijnen voogd als schuldeischer blijven erkennen, of hij kan de vernietiging der cessie vragen, in welk geval alle partijen in haren vorigen stand terugkeeren. Door de vernietiging der cessie wordt de minderjarige weder schuldenaar van zijnen vorigen schuldeischer, en daar deze in zijne vroegere regten terugtreedt, zal hij ook den prijs voor den afstand dier regten van den voogd genoten, aan deze moeten teruggeven, ook zonder dat dit tusschen cedent en cessionaris bedongen mogt zijn, — « puisque la nullité de la cession rend « desormais *sans cause* le payement fait par le tuteur au « *cédant* » (88).

Dezelfde gevolgen door DEMOLOMBE toegeschreven aan de overtreding van het verbod der Fransche wet zullen bij ons moeten gelden voor de aanneming eener cessie zonder de gevorderde goedkeuring des Kantonregters. De minderjarige schuldenaar is daardoor *niet*, de overige partijen (cedent en cessionaris) zijn daardoor *wel* gebonden. Eindelijk zal men bij ons veel minder nog dan onder den Code moge aannemen, dat door eene informele cessie ook de gecedeerde inschuld zoude te niet gaan. Daar het verbod der 72ste Novelle in het Nederlandsche Wetb. (in afwijking van den Code) niet meer geldt, valt er natuurlijk ook niet meer te denken aan de vrij zonderlinge strafbepaling op de overtreding daarvan gesteld (89).

(87) VII, n^{is}. 767—769. Zie de uiteenzetting der twee andere meeningen met opgave der auteurs, n^{is}. 765 en 766.

(88) DEMOLOMBE, n^o. 769 cit.

(89) Verg. VAN DEN BERG, p. 143.

III. AANVAARDING VAN NALATENSCHAPPEN.

De voogd vermag, ingevolge art. 459 B. W. (90), eene erfenis aan den minderjarige opgekomen niet anders te aanvaarden, dan onder het voorregt van boedelbeschrijving. Dat hier aan geene stilzwijgende aanvaarding onder dat voorregt gedacht kan worden, en de voogd wel dege-lijk de bij art. 1088, j^o. 1075 B. W. voorgeschrevene verklaring zal moeten afleggen, werd boven (91) reeds met een enkel woord opgemerkt.

De vraag doet zich nu voor: wat, als de voogd zonder vervulling dezer formaliteiten, en dus *zuiver* aanvaard heeft?

Te regt, en geheel in overeenkomst met het vroeger door ons betoogde antwoordt Mr. DIEPHUIS (92): «dat eene zuivere aanvaarding, door den voogd geschied, voor vernietiging vatbaar is.» Zoo omtrent de juistheid dezer stelling nog eenige twijfel mogelijk ware, deze zoude worden opgeheven *argumento a contrario ex* art. 1099. Den meerderjarige staat het in den regel niet vrij tegen eene eenmaal gedane aanvaarding op te komen, maar de minderjarige, die zich door die daad *quasi ex contractu* (93) verbindt, kan van die verbindtenis even als van alle andere de vernietiging vorderen.

Dit alles komt mij voor zeer eenvoudig en duidelijk te zijn. Echter is daarin eenige verwarring gebragt door eene *phrase*, die de Fransche auteurs elkander na

(90) Verg. art. 1092 B. W.

(91) Zie noot 29.

(92) II, n^o. 914. Verg. vonnis der Regtbank te Utrecht van 3 April 1850, *Weekbl.* n^o. 1153, in hooger beroep bevestigd bij Arrest van 9 Dec. 1850, *Weekbl.* n^o. 1198. Zie deze en andere regterlijke uitspraken medegedeeld door Mr. LÉON, ad art. 450 B. W.

(93) § 5, I, de *obl. quasi ex contractu* (3, 27); artt. 1388, 1389 B. W.

hebben geschreven, zonder dat het regt duidelijk is wat zij daarmede eigenlijk hebben bedoeld. «Le mineur ne saurait devenir héritier pur et simple *par le fait de son tuteur*», zegt DEMOLOMBE (94), in navolging van anderen. Wil men met met deze woorden te kennen geven, dat de minderjarige niet gebonden is door de informele aanvaarding van zijnen voogd, zoodat hij tot hare vernietiging kan ageren, dan heb ik er vrede mede; maar moet daaruit worden afgeleid, dat de zuivere aanvaarding moet worden beschouwd als *non avenue* en volstrekt onverbindend, dan houd ik de stelling voor onbewezen en ongegrond, daar niets hier, meer dan bij andere informele handelingen des voogds, aanleiding geeft tot eene eigenlijk gezegde nietigheid te besluiten.

De zaak echter scheen ook der Regering niet regt helder. Aan eene der afdeelingen van de Staten-Generaal, die (zeker zonder veel te hebben nagedacht over het algemeen gevolg in regten van informele handelingen des voogds) zeer naïf vraagde: «of de minderjarigen zouden kunnen worden hersteld tegen de zuivere aanding door den voogd gedaan?» gaf de Regering het vrij lakonieke antwoord: «Het geval kan niet bestaan, daar de voogd niet anders dan onder beneficie van inventaris kan (lees: mag) aanvaarden, *Elke andere aanvaarding is nietig*» (95).

Nu is het waar, zal dit antwoord eenige beteekenis hebben, dan moet *nietig* hier meer beteekenen dan *vernietigbaar*; de Regering immers schijnt juist te kennen te willen geven, dat geene vernietiging te pas komt, daar de aanvaarding nietig is (96). Echter

(94) VII, n°. 702. Verg. ook VAN DEN BERG, p. 80.

(95) VOORDUIN, IV, 262.

(96) Het ware te wenschen, dat men deze juiste onderscheiding altijd in het oog had gehouden. De verwarring van nietigheid en ver-

zoodanige ongemotiveerde opinie, die mij voorkomt in openlijken strijd te zijn met de beginselen en voorschriften onzer burgerlijke wetgeving, welke hier beslissen moeten, is niet in staat mij terug te brengen van de boven ontwikkelde gedachte, dat de zuivere aanvaarding, door den voogd geschied, wel voor vernietiging vatbaar, maar niet *nietig* is in eigenlijken zin.

IV. AANNEMING VAN SCHENKINGEN.

In het oud-Fransche regt, onder vigueur der «ordonnance sur les donations» van 1731 heerschte er groot verschil over de vraag, of de minderjarige, niet vertegenwoordigd door den voogd, eene schenking kon aannemen, dan wel of zulke aanneming nietig was (97).

Dezelfde vraag, ofschoon in eenigzins anderen vorm, doet zich voor onder den Code. Art. 463 C. G. bepallende, dat eene schenking, om ten opzichte van den minderjarige hetzelfde gevolg te hebben als ten opzichte van den meerderjarige, door den voogd moet worden aangenomen met magtiging van den familie-raad, heeft doen vragen: wat, als de minderjarige in persoon, of de voogd zonder magtiging heeft geaccepteerd?

Volgens TOULLIER (98) ligt het antwoord voor de hand. De magtiging (zoo redeneert hij) is slechts noodig, om aan de aanneming dezelfde kracht te geven, welke de aanneming van eenen meerderjarige heeft, m. a. w., om

nietigbaarheid (*Nichtigkeit und Anfechtbarkeit*) gaf reeds in den Code, en geeft ook nog bij ons aanleiding tot groote ongelegenheden. Zie meer, Spec. laud., p. 1—6.

(97) POTHIER, *des Obligations*, n^o. 52, beweert, dat door de ordonnance niet werd gederogeed aan den regel van het pr. *I. de Auct. Tut.* (1.21): «Placuit meliorem conditionem licere iis facere, etiam sine tutoris auctoritate.»

(98) V, n^o. 196.

ook den minderjarige te verbinden. Ontbreekt zij, dan is *hij* niet verbonden, maar dit gemis kan hem nimmer door den schenker, of eenig ander persoon, worden tegenworpen, onverschillig of de schenking door hem of door zijnen voogd namens hem is aangenomen.

De leer van TOULLIER is ook die van DURANTON (99), met dit onderscheid nogtans, dat deze schrijver, op grond van zijne vroeger bestredene meening, dat de voogd te beschouwen is als de lasthebber van zijnen pupil, den schenker wel voor verbonden houdt, als de minderjarige in persoon, niet als de voogd zonder verlof de schenking heeft aangenomen. MARCADÉ (100) wraakt deze onderscheiding, en stemt dus in beide gevallen voor de betrekkelijke vernietigbaarheid (*annulabilité relative*) der schenking.

Daartoe meen ik ook onder ons regt, wat men ook voor het tegendeel hebbe aangevoerd (101), te moeten besluiten.

Al dadelijk merk ik op, dat een argument, door de schrijvers over het Fransche regt (102) tegen de leer van TOULLIER, DURANTON en MARCADÉ aangevoerd, en van zooveel gewigt dat WINDSCHEID alleen op grond daarvan volstreckte nietigheid aanneemt, bij ons niet meer in aanmerking kan komen, en door onze auteurs ook niet wordt aangevoerd. In strijd namelijk met de leer van POTHIER wordt door sommige Fransche schrijvers aangenomen, dat volgens de ordonnance van 1731 eene schenking door den minderjarige aangenomen den schenker

(99) VIII, n^o. 437 en n^o. 446.

(100) Ad art. 935; III, n^{is}. 650 en 651.

(101) DIEPHEUS, I, n^o. 744, II, n^o. 921, VIII, n^{is}. 105 en 110; VAN DER BERG, p. 151—157.

(102) Aangehaald bij MARCADÉ, t. a. p., in de noot. Vgl. nog ZACHARIAE I, § 113, IV, § 655; en vooral WINDSCHEID, s. 219—222.

niet verbond, dat het uit de beraadslagingen over den Code duidelijk is, dat men van deze leer niet heeft willen afwijken, en dat zoo derhalve vaststaat de volstrekte nietigheid van schenkingen door den minderjarige in persoon aangenomen, deze evenmin van kracht kunnen zijn, wanneer de aanneming door den voogd (zonder de vereischte magtiging) namens den minderjarige is geschied.

De oude fransche ordonnantie — al konde zij het pleit in ons nadeel beslissen, wat zoolang als autoriteiten, gelijk POTHIER, zich daartegen verzetten voor het minst onzeker is — zal bij ons wel buiten het geschil mogen blijven, en de vraag wordt dan eene tweeledige:

1°. Bestaat er eenige grond, bij uitzondering op den algemeenen regel van art. 1482 juncto 1367 B. W., aan te nemen, dat de ongeldigheid van schenkingen door minderjarigen in persoon aangenomen, door anderen dan door hen zelve kan worden ingeroepen?

2°. Zoo neen, kan de beslissing dan anders uitvallen, wanneer hunne voogden namens hen, doch zonder de vereischte regterlijke magtiging, hebben gehandeld?

Mij schijnt het geen oogenblik twijfelachtig, dat beide vragen ontkennend beantwoord moeten worden.

De regel, dat de personen, die bekwaam zijn om zich te verbinden, zich geenzins kunnen beroepen op de onbekwaamheid dergenen, met welke zij gehandeld hebben, is in onze wet zoo duidelijk uitgedrukt, dat ik daarop geene uitzondering mag erkennen, ten zij die door den wetgever *expressis verbis* zij vastgesteld.

Mr. DIEPHUIS (103) erkent den regel — en wie zoude dezen miskennen? — met mij; « maar (zegt de geachte schrijver) deze bepalingen, die in het algemeen gelden, gelden daarom niet onbepaald ook ten aanzien van

bepaalde onderwerpen, wanneer er afdoende redenen bestaan, om het daarvoor te houden, dat de wetgever haar daarop niet heeft willen toepassen». Doch juist die afdoende redenen zoek ik hier vergeefs; integendeel, en in de *ratio legis* en in hare voorschriften, vind ik hier meer dan ééne grond om aan den regel te blijven hechten, in plaats van eene door niets geregtvaardigde uitzondering aan te nemen.

Vreemd en zonderling zoude het zeker mogen heeten, wanneer dezelfde wet, die den minderjarigen niet verbiedt hunne goederen (althans *titulo oneroso*) te *vervreemden*, maar alleen hun het voorregt toekent tegen die vervreemding, zoo zij het in hun belang noodig achten, op te komen, hun het *verkrĳgen* van goederen, door aanneming van schenkingen in persoon, onvoorwaardelijk zoude beletten (104). Te minder aanleiding bestaat er tot dit besluit, wanneer men in aanmerking neemt, dat art. 460 B. W. de regterlijke magtiging niet vordert, om de volstreckte nietigheid der schenking te voorkomen, maar alleen, opdat zij ten opzichte van den minderjarige dezelfde gevolgen hebbe als ten opzichte van een meerderjarig persoon (105).

Welke nu zijn «de afdoende redenen», die Mr. DIERHUIS tot eene tegenovergestelde meening leiden?

De bepaling van art. 460, waarnaar art. 1722 verwijst, wordt door den geachten schrijver geheel buiten aanmerking gelaten, en hij schijnt de vraag uitsluitend beslist te willen hebben door laatstgemeld artikel, zoo als zij, volgens hem, ten aanzien van getrouwde vrouwen

(104) Men herinnert zich hier het geheel tegenovergesteld beginsel van het Romeinsche regt, dat de *auctoritas tutoris* tot het «*meliorum facere conditionem*,» volstreckt niet vorderde. Verg. ook art. 676 Ontw. B. W. van 1820, dat de autorisatie der weeskamer alleen vereischt, als aan de schenking «eenige bezwaren zijn verbonden».

(105) TOULLIER, t. a. p. in noot 55.

door art. 1721 wordt uitgemaakt (106). Maar art. 1722, 2^e lid, bevat niets anders dan eene herhaling van art. 460, met dat onderscheid alleen, dat daarin niet staat uitgedrukt, waartoe de magtiging dient, en daaruit dus niet valt af te leiden, wat het gevolg is der aanneming bij gebreke van magtiging. Art. 1722 dus verspreidt geen nieuw licht over de vraag, het maakt deze noch in ons voordeel, noch in ons nadeel uit. Maar waartoe zal de bepaling van dit artikel dienen, vraagt Mr. DIEPHUIS, als zij niets bevat dan eene herhaling *in specie* van de algemeene regels over de ongeldigheid van verbindtenissen door onbekwame personen aangegaan? Daargelaten nu, dat de vraag eenigzins vreemd is bij denzelden geachten schrijver, die eenige bladzijden te voren (107), eene gelijke herhaling aannemt bij de interpretatie van artt. 1713 en 1714 B. W. (108); daargelaten dat zulke herhalingen in onze wetten over het algemeen volstrekt niet zeldzaam zijn, en de leer der schenkingen in het bijzonder er één of meer voorbeelden van levert; daargelaten dit alles, — valt hier voor de herhaling van art. 460 een reden te geven, die zeer voor de hand ligt. Art. 1722 namelijk onderscheidt, of de minderjarigen, waarvan hier sprake is, al dan niet onder vaderlijke magt staan (109); en het is dus volstrekt niet vreemd, dat de wetgever na in het eerste lid de vereischten der aanneming in het eerste geval te hebben geregeld, in het tweede lid, hare reeds vroeger (art. 460, 2^e lid B. W.)

(106) VIII, n^o. 110 coll. 105.

(107) Eod., n^{is}. 21, 26 en 27.

(108) Wat art. 1714 betreft, heeft de schrijver mij niet teruggebracht van mijn vroeger (Spec. laud., p. 61) geuit gevoelen, dat dit art. geene herhaling is van art. 1366, maar dat hier veeleer te denken valt aan een stellig verbod, welks overtreding in regten *volstrekt geen* gevolg heeft. In gelijken zin WINDSCHEID, s. 224 in nota.

(109) DIEPHUIS, VIII, n^o. 107.

geregelde vereischten in het tweede geval nog eens heeft herinnerd. Eindelijk zij nog aangemerkt, dat wanneer de regterlijke magtiging tot aanneming hier — in afwijking van de algemeene regels over de bekwaamheid van minderjarigen — zóózeer tot de essentie der overeenkomst behoorde, dat zij zonder deze *volstrekt en ab initio nietig* ware, het zeker onverklaarbaar zoude mogen heeten, dat zij niet, even als de authentieke vorm van schenkingen in art. 1719, *op straffe van nietigheid* is voorgeschreven.

Op alle deze gronden meen ik het er voor te mogen houden, dat schenkingen door minderjarigen in persoon zonder regtelijke magtiging aangenomen slechts *betrekkelijk vernietigbaar* zijn; en wanneer dit waar is, kan het op de vroeger in het algemeen ontwikkelde gronden evenmin twijfelachtig zijn, dat hetzelfde moet worden aangenomen, wanneer de voogden hier namens hunne pupillen, doch zonder regterlijke magtiging gehandeld hebben. Mij althans zijn geene bijzondere redenen bekend, welke *in specie* het «factum tutoris factum pupilli» zouden uitsluiten.

V. DADING.

Mr. VAN DEN BERG, die in het algemeen schijnt gestemd te zijn voor de betrekkelijke vernietigbaarheid van handelingen door den voogd verrigt, zonder inachtneming der vereischte formaliteiten (110), leert echter (111), dat eene dading door hem zonder regterlijke magtiging aangegaan volstrekt nietig is; «niet op grond (zoo als de schrijver zich uitdrukt) van art. 465, maar omdat wij in den titel over dading, in art. 1889^b nl., uitdrukkelijk vinden opgeteekend, dat tot geldigheid eener dading

(110) Proeve, p. 126, 127, 144, 147, 148.

(111) Eod., p. 170.

door den voogd aan art. 455 moet gehoorzaamd zijn».

Wat die *uitdrukkelijke* optekening betreft, die de geachte schrijver in art. 1889^b meent te vinden, ik moet erkennen, dat ik er die te vergeefs in zoek. Maar gesteld al, de gehoorzaming aan art. 465 B. W. werd hier als vereischte tot de geldigheid der dading *uitdrukkelijk* vermeld; onder geldigheid zoude toch wel niets anders kunnen verstaan worden, dan wat art. 1356 B. W. noemt «de bestaanbaarheid» eener overeenkomst; en zoo dus de regterlijke magtiging van art. 465 tot de geldigheid der overeenkomst behoort, wat ik verre ben van te betwisten, dan volgt daar nog niet uit, dat zij zonder die magtiging *volstrekt en ab initio* nietig zoude zijn. Neen, hare ongeldigheid (onbestaanbaarheid of nietigheid, zoo als zij in de gebrekkige terminologie onzer wet bij afwisseling heet) is naar den algemeenen regel van art. 1367, in verband met artt. 1482 en 1484 B. W., en bij ontstentenis eener bepaalde uitzondering, van dien aard, dat alleen de onbekwame personen zelve zich daarop kunnen beroepen, om de vernietiging der verbindtenis te vorderen (112).

VI. INSTELLING VAN EENEN EISCH TOT SCHEIDING OF VERDEELING.

Daar art. 461 B. W., in afwijking van art. 464 C. C., de magtiging des voogds door den kantonregter tot het instellen van regtsvorderingen voor den minderjarige geheel facultatief stelt, valt er niet te twijfelen aan de juistheid der regterlijke beslissingen (113), waarbij is uitgemaakt, dat derden zich niet kunnen beroepen

(112) Dit schijnt ook het gevoelen van Mr. DIEPHUIS, VIII, n^o. 1049 en n^o. 1082.

(113) Opgegeven door Mr. LEON, ad art. 461 B. W.

op het gemis dier magtiging. Anders zoude die beslissing moeten uitvallen, wanneer het gold eenen eisch tot scheiding of verdeeling van goederen (de *actio familiae erciscundae* of *communi dividundo*), omdat in dat geval het regterlijk verlot, volgens art. 463 B. W., bepaaldelijk wordt vereischt. Hier zal de tegenpartij zich wel zeker op het gemis dier magtiging mogen beroepen, en op grond daarvan, bij wege van dilatoire exceptie, mogen vragen, dat de voogd qq. vooralsnog, en zoo lang hij van de regterlijke magtiging niet zal hebben doen blijken, niet ontvankelijk worde verklaard (114). Er bestaat hier, naar het mij voorkomt, eene *paritas rationis* met het geval, dat namens eene gemeente eene regtsvordering is ingesteld zonder de vereischte magtiging, waaromtrent de Hooge Raad (115) te regt schijnt beslist te hebben, dat de administratieve verantwoordelijkheid van het bestuur zijne onbevoegdheid niet opheft om zonder autorisatie in regten te ageren, en het regt der tegenpartij om zich daarop te beroepen. Evenzoo is de burgerregelmatige verantwoordelijkheid van den voogd tegenover zijnen pupil, ten aanzien van het instellen der hier bedoelde vorderingen zonder regterlijk verlot, zeer goed overeen te brengen met het regt der partij, om zich op het gemis daarvan te beroepen. Aan meerdere bedenking onderhevig is de leer der Regtbank te Assen (116), dat dit regtsmiddel, zoo het door de partij niet wordt aangevoerd, door den regter moet worden aangevuld.

In de stelling, dat de tegenpartij zich kan beroepen

(114) In gelijken zin DEMOLOMBE, VII, n^o. 715.

(115) Arrest van 18 Junij 1852, Weekbl. n^o. 1341, *Regtspraak*, XLII, § 24. Vgl. echter de conclusiën van den Adv.-Gen. GREGORY, die een tegenovergesteld gevoelen schijnt voor te staan, R., t. a. p., en XXV, § 34.

(116) Vonnis van 7 Dec. 1847, Weekbl. n^o. 1043.

op het gemis van des voogds magtiging tot procederen in die regtsgedingen, waar de wet deze bepaaldelijk vordert, is volstrekt geene tegenspraak gelegen met de boven ontwikkelde en in speciale gevallen tegen de bedenkingen van verschillende auteurs volgehoudene leer; dat in den regel alleen de minderjarigen zich kunnen beroepen op de ongeldigheid van handelingen door den voogd zonder de bijzonderlijk daartoe voorgeschrevene formaliteiten verrigt. Tot nu toe immers was alleen de rede van handelingen des voogds, waaruit reeds verbindtenissen — meestal met medewerking der verbondenen (*ex contractu*) — zijn ontstaan. Dit nu is hier het geval niet. Door het instellen van den eisch, wordt de gedaagde zoo min tegenover den eischer, als de eischer tegenover den gedaagde *in obligo* gesteld. Eerst na het antwoord kan er sprake zijn van eene verbindtenis, om het aangevangen geding ten einde te brengen (117).

En nu mogen de algemeene beginselen en de stellige voorschriften onzer burgerlijke wetgeving over de onbekwaamheid van minderjarigen mij leiden tot het besluit, dat niemand, die op informele wijze tegenover hen *in obligo* gesteld is, zich op de ongeldigheid *dier verbindtenis* kan beroepen; door geen enkel wettelijk voorschrift zoude de zonderlinge leer geregvaardigd worden, dat men verplicht zoude zijn, door verdediging op eenen onbevoegdelyk ingestelden eisch tot de informele handelingen des voogds mede te werken, en zoo doende veelal in strijd met zijn eigen belang te handelen.

(117) Vgl. art. 277 Wetb. van Burg. Regtsv.; Mr. Oudemans a. h. a., I, 360—362. Zie ook KELLER, o. l. § 62, s. 262—265, PUCHTA, o. l., II, § 172, s. 185 en 186 (2^o Aufl.).

Over de in-gebreke-stelling van schuldenaars (mora solvendi), door Mr. C. VAN BELL, Advocaat te 's Gravenhage.

Bijzondere omstandigheden kunnen aanleiding geven, dat eene verbindtenis, gedurende haar bestaan, veranderingen ondergaat, ten gevolge waarvan de regtsverordering, waarvan zij de grondslag is, nog iets anders kan betreffen, als de oorspronkelijke bedoeling der verbindtenis medebragt. Daartoe behoort het wederregtelijk nalaten of vertragen der nakoming van eene verbindtenis, hetzij door den schuldenaar (*mora solvendi*), hetzij door den schuldeischer (*mora accipiendi*). Het *bestaan* en de *omvang* der verbindtenis wordt daardoor in velerlei opzigten gewijzigd.

Wat haar *bestaan* aangaat, is in het algemeen het gevolg eener *mora solvendi*, dat de verbindtenis voortduurt, en de schuldenaar, door latere toevallige onmogelijkheid van voldoening, niet meer bevrijd wordt; van eene *mora accipiendi*, dat de schuldenaar bevrijd wordt, indien de voldoening, zonder zijn toedoen, naderhand onmogelijk is geworden. Op den *omvang* der verbindtenis oefent beiderlei *mora* in het algemeen den invloed, dat hij, die in verzuim is, tot schadevergoeding verbonden wordt.

Deze gevolgen hebben plaats krachtens wetsbepalingen. Het regtskundig begrip van *mora* behoorde zich daartoe te beperken. Alzoo te regt in het Romeinsche regt, volgens hetwelk die beperking als regtens kon beschouwd worden.

Wij lezen in L. 12 C. *de contrah. et committ. stipul.* (VIII. 38): «Magnam legum veterum obscuritatem, quae protrahendarum litium magnam occasionem usque adhuc praebat, amputantes, sancimus, ut si quis certo tempore facturum se aliquid, vel daturum stipuletur, vel quae stipulator voluit, promiserit, et adjecerit, quod si *statuto*

«tempore minime haec perfecta fuerint, certam poenam dabit, sciat minime se posse debitor ad evitandam poenam adijcere, quod nullus eum admonuit. Sed etiam citra ullam admonitionem eidem poenae pro stipulationis tenore fiet obnoxius, cum ea quae promisit, ipse in memoria sua servare, non ab aliis sibi manifestari debeat poscere» (1). Hier hadden de partijen, bij hare overeenkomst, de gevolgen eener niet-nakoming, bij voorraad geregeld. Was de termijn verlopen, zoo was de straf reeds verbeurd. Het verbeuren der straf moest, volgens Romeinsche regtsbeginselen, beschouwd worden als het ontstaan eener gebeurtenis, die partijen voorzien hadden, als het gevolg van verzuim in de algemeene beteekenis, die het gewone spraakgebruik aan dat woord hecht (2); maar niet als het gevolg eener mora, gelijk die regtskundig behoort te worden opgevat.

In het tegenwoordig regt is het regtskundig begrip van mora te dien opzichte uitgestrekter, en moet het geval, waarin partijen het gevolg van het niet nakomen der verbindtenis vooraf regelden, insgelijks als een der bestanddeelen van het regtskundig systema, omtrent de mora, worden aangemerkt. De bepaling van straf dient om vooraf het bedrag der schadevergoeding te regelen, welke de schuldeischer lijdt uit hoofde van het niet nakomen der hoofdverbindtenis. Zoolang de schuldeischer de uitvoering der overeenkomst niet vordert, geeft hij daardoor te kennen, dat het niet uitvoeren hem nog geen nadeel toebrengt. Op schadevergoeding heeft hij alsdan geene aanspraak, noch op de voldoening der be-

(1) Zie Dr. SINTENIS, Civilrecht. II. p. 115 sq. en aann. 12 : p. 185 sq.

(2) In dien zin komt het woord *mora* voor in L. 135 § 2, D. *de V. O.* (XLV. 1). Van daar ook de bijvoeging *inculcata* bij *mora* in L. 9 § 1 D. *de usur. et fruct.* (XXII. 1). Dr. PUCHTA, Pandekten, 4e Aufl. § 268 en n. g. *Moram facere* beteekent soms in het Romeinsche regt eenvoudig «niet te regter tijd betalen.» SINTENIS, o. l. II, p. 179, aann. 3.

paalde boete, die haar vervangen moet (1), of wel, gelijk art. 1229 C. C. dit uitdrukte, daarvan de compensatie is. De straf is dus niet verbeurd, zoo als bij de Romeinen, door enkel tijdsverloop.

Hetzij de oorspronkelijke verbindtenis al of niet eene tijdsbepaling bevatte, binnen welken dezelve moest uitgevoerd zijn, is de straf niet verbeurd dan wanneer degene, die verbonden is om iets te geven, of om iets te ontvangen, of wel om iets te doen, *in gebreke* is (2). De tegenwoordige wetgever keerde terug tot het beginsel, dat schadevergoeding, en bij gevolg de straf, die voor haar in de plaats treedt, eerst is verschuldigd na in gebreke stelling van den schuldenaar (3). Het enkel verloop van den termijn doet alleen dan de straf verbeuren, als tusschen partijen was overeengekomen, dat het verloop van den termijn voor in gebreke zijn moet worden gehouden (4).

De *mora*, zoowel *solvendi* als *accipiendi*, is, in hare technische en van het gewone spraakgebruik afwijkende beteekenis, een wederregtelijk (5) en toerekenbaar ver-

(1) Art. 1343, 1^o lid, B. W.

(2) Art. 1230 C. C. en het daarmede overeenkomstig art. 1344 B. W. of art. 2264 Ontw. B. W. 1820. Zoo de straf gevoegd ware bij eene verbindtenis om iets niet te doen, al zij het ook zonder tijdsbepaling, zal het, naar aanleiding van art. 1273, in verband met art. 1343, 1^o lid, B. W., er voor moeten gehouden worden, dat de straf verbeurd is, te gelijk met het handelen tegen die hoofdverbindtenis, wier inhoud in eene verpligting tot nalaten bestaat. Zie ZACHARIÄ, Handb. des Franz. Civilr. II, § 303, noot 3.

(3) Zie art. 1342 B. W., alwaar gesproken wordt van vordering van straf tegen den schuldenaar, die *in gebreke* is.

(4) Art. 1274 B. W.

(5) Door het woord *wederregtelijk* wordt genoegzaam aangeduid, dat niet elk verzuim in de voldoening eener verbindtenis regtens voor *mora* kan worden gehouden; maar alleenlijk zoodanig verzuim, dat de oorzaak en de uitdrukking is van bepaalde, bij de wet vermelde en aan het regtskundig begrip van *mora* verbonden nadeelige gevolgen, ten opzichte van hem, die zijne verpligting niet nakomt.

zuim, dat de grondslag is van vergoeding van kosten, schaden en interessen, of van andere bij de wet omschreven nadeelige gevolgen. Deze definitie beantwoordt, mijns inziens, volkomen aan de bepalingen onzer wetgeving, die als hare nadere ontwikkeling zijn te beschouwen. Eene mededeeling en beoordeeling der verschillende proeven, om voor het Romeinsche regt het begrip der mora, met juistheid, vast te stellen (1), mag ik hier derhalve overbodig achten.

Hoewel het vorenstaande zoowel op de mora debitoris, als op de mora creditoris (2) betrekking had, zal het tegenwoordig geschrift zich alleen bij de eerstgenoemde mora bepalen, daar hare beschouwing voor de praktijk nuttiger en, om de vele quaestien, waartoe zij aanleiding geeft, belangrijker voorkomt.

Ik zal achtereenvolgens handelen over hare vereischten, gevolgen en vorm.

I. a. De mora debitoris steunt op de stelling «per debitorem factum est, quo minus daret, faceret, aut non faceret (3).» Daaruit volgt, dat de mora niet alleen door opzet wordt te weeg gebracht; maar ook, dat de mora steeds eene culpa, of toerekenbare schuld of nalatigheid, vooronderstelt.

Volgens het Romeinsche regt werd niettemin, om verschillende redenen, aangenomen, dat het aanwezen van culpa lata of levis, niet een harer vereischten was (4). Volgens het Nederlandsche regt daarentegen moet,

(1) Zie VON MADAI, Die Lehre von der Mora. Halle 1837, p. 1 sqq., p. 6, noot 22; GLÜCK, Ausführl. Erlaut. der Pand. IV, § 328. MÜHLENBRÜCH, Doctrina Pandectarum (3^e ed.), II, § 371. THIBAUT, System des Pandektenrechts, 3^e Aufl. § 98.

(2) Zie deswege b. v. art. 1440 sqq. B. W., art. 56, 57 en 58 der wet van den 28 Augustus 1851, (Staatsbl. n^o. 125).

(3) Cf. L. 114 D. de V. O. (XLV. 1).

(4) Omtrent de beantwoording der vraag, of in het Romeinsche regt tot het begrip van mora, in hare technische beteekenis, culpa lata of levis

zoo geen dolus bestaat, althans toerekenbare schuld of nalatigheid als een der vereischten van de mora worden aangemerkt. Krachtens de artt. 1279, 1280 en 1281 B. W. is de vergoeding van kosten, schaden en interessen, voortspruitende uit het niet nakomen eener verbindtenis, verschuldigd, wanneer de schuldenaar, na in gebreke te zijn gesteld, *nalatig* blijft om de verbindtenis te vervullen, of, indien hetgeen de schuldenaar verplicht was te geven, of te doen, slechts kon gegeven of gedaan worden binnen zekeren tijd, welken hij heeft *laten voorbijgaan*; tot welke vergoeding, *indien daartoe gronden bestaan*, de schuldenaar moet veroordeeld worden, zoo dikwijls hij niet bewijzen kan, dat het niet uitvoeren of het niet tijdig uitvoeren der verbindtenis voortkomt uit eene vreemde oorzaak, zoo als overmagt of toeval, *die hem niet kan worden toegerekend*, al heeft er ook geene kwade trouw van zijne zijde plaats gehad.

De meerdere of mindere graad van het bewezen verzuim, hetzij door dolus of culpa, heeft op de verbindtenis tot schadevergoeding in het algemeen geen invloed; doch alleen op de bepaling der hoegrootheid van die vergoeding, die, overeenkomstig art. 612—615 W. v. B. R., wordt opgemaakt (1).

wordt gevorderd, wordt tussehen de auteurs zeer verschillend gedacht. Dat culpa vereischt wordt, is aangenomen door CUFACIUS, lib. 10 der Quaestiones Papiniani ad L. 17 D. *de cond. furt.* (XIII. 1); VON WOLFF, *Mora*. Göttingen, 1841; VON MADAI, o. l. p. 6 sqq. p. 14; VON VANGEROW en anderen. Van een tegenovergesteld gevoelen is MACKELDEY, *Lehrbuch des heut. Röm. R.*, 10^e Ausg., II, § 335. SINTENIS, o. l., II, p. 195 sqq., aanm. 50. PUCHTA, o. l., § 269 en ald. noot *h*. Tussehen beide gevoelens staat ROSSBIRT, in zijn tijdschrift, III, p. 17, 29, die de culpa bij stricti juris obligationes niet, bij bonae fidei obligationes wel noodig acht.

(1) De hoegrootheid der vergoeding wordt in het gemelde geval van art. 612—615 W. v. B. R. door den rechter, in het geval van art. 1285 en 1343 B. W. door de partijen, en in het geval van art. 1286 en van het 2^e en 3^e lid van art. 1639 B. W. door de wet bepaald. Behalve deze vergoeding kan de onthinding der overeenkomst worden gevorderd.

b. Een tweede vereischte der mora is eene *wettige* verbindtenis, wegens het niet nakomen waarvan vergoeding van kosten, schaden en interessen zal worden gevorderd. «Nulla intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla petitio est (1).» In de voldoening b. v. eener schuld, uit spel of uit weddingschap voortgesproten, kan men niet *regtens* in mora worden geacht; vermits de wet ter zake van zoodanige schuld geene regtsvordering toestaat (2). Evenzoo zal dit met andere natuurlijke verbindtenissen het geval zijn. Hier kan almede geene mora worden aangenomen, omdat deze niet denkbaar is zonder de mogelijkheid, om de vordering bij eene actie te doen gelden. Is aan eene natuurlijke verbindtenis vrijwillig voldaan, kan daarbij derhalve van interessen ex mora geene sprake zijn (3).

Wordt een ingestelde eisch niet toegewezen, zal de voorafgegane aanmaning of in gebreke stelling insgelijks geene gevolgen opleveren. Hetzelfde zal behooren te worden aangenomen in het geval, dat de schuldenaar eene dilatoire exceptie met grond aan den tegen hem ingestelden eisch kan tegenwerpen.

c. De aanmaning of in gebreke stelling zal niet met gevolg kunnen geschieden, vóór dat de nakoming der verbindtenis zal *kunnen* gevorderd worden (*actio nata*) «Dies cedit et venit» is eene noodzakelijke voorwaarde (4).

Aan eene aanmaning, bij voorraad geschied, ter herin-

(1) L. 38 D. *de R. I.* (L. 17), L. 127 D. *de V. O.* (XLV. 1). Deze regel, door de auteurs van algemeene strekking gemaakt, betref in het Romeinsche regt alleen de naturalis obligatio. Zie GOTHOFREDUS, Comment. ad tit. D. *de R. I.* ad L. 33, p. 407.

(2) Art. 1325 B. W.

(3) *SINTENIS*, o. l., II, p. 206.

(4) L. 49 § 3 D. *de V. O.* (XLV. 1); L. 33 D. *de R. I.* (L. 17); art. 1300 en 1305 B. W.

nering aan den aanstaanden verschijndag der tijdsbepaling, zou dus geen gevolg kunnen worden toegeschreven (1).

d. De wetsbepalingen omtrent de plaats, wáár de voldoening wordt gevorderd, moeten bij de in gebreke stelling worden in acht genomen (2).

Van de plaats, wáár de voldoening geschieden moet, zal het soms afhangen, of de kosten wel altijd ten laste van den schuldenaar zullen kunnen gebragt worden. In den regel moet de betaling, volgens art. 1429, 2^e lid, B. W., geschieden ter woonplaats van den schuldeischer. In die gevallen zullen de kosten van een bevel, of andere soortgelijke akte, aan den schuldenaar na het verloop van den termijn van betaling beteekend, ten einde de betaling te erlangen, ten laste van den schuldenaar moeten worden gebragt. Indien daarentegen de betaling moet geschieden ter woonplaats van den schuldenaar, hetzij uit kracht van de aangegane overeenkomst, hetzij omdat de schuldeischer in eene andere gemeente is gaan wonen, als waar hij, ten tijde van het aangaan der verbindtenis, woonachtig was (3), en de schuldenaar, op het doen van het bevel, of soortgelijke akte, dadelijk aan zijne verplichting voldoet, zullen de kosten daarvan ten laste van den schuldeischer komen. In dat geval toch behoeft de schuldenaar het verschuldigde niet te doen aanbieden; doch moet de schuldeischer dit komen afhalen (4).

e. De in gebreke stelling moet geschieden van wege deugene, die de nakoming der verbindtenis kan eischen (5).

(1) SENTENIS, o. l., II, p. 199.

(2) L. 32 pr. D. *de usur. et fruct.* (XXII. 1); art. 1429 B. W. en 180 W. v. K. Zie VON MADAI, o. l., p. 40 sqq.

(3) Art. 1429, 2^e lid, B. W.

(4) Mr. VERNEDE, aant. 3 op art. 1431 B. W., uit welk werk door mij voornamelijk de in dit betoog vermelde jurisprudentie ontleend is.

(5) L. 24 § 2. D. *de usur. et fruct.* (XXII. 1); SENTENIS, o. l., II, p. 260, aanm. 57.

Is het niet de oorspronkelijke schuldeischer zelve, die de in gebreke stelling laat doen; maar een voogd, curator, gemagtigde, cessionaris, gesubrogeerde, of een erfgenaam, enz., zal het den schuldenaar vrijstaan later de legitimatie dier hoedanigheid te vorderen, of die te betwisten, waarvan de geldigheid der gedane in gebreke stelling zal afhangen. Daarom wordt gewoonlijk afschrift der benoeming, akte van subrogatie, enz. aan den schuldenaar vooraf beteekend.

Indien bij de overeenkomst een persoon tot ontvang is aangewezen, kan de schuldenaar niet worden gesommeerd om aan eenen anderen persoon te betalen. De in gebreke stelling is alsdan niet behoorlijk geschied (1).

f. Een zesde vereischte der mora is, dat alleen diegene in gebreke kan worden gesteld, die tot nakoming der verbindtenis gehouden (2) en daartoe bekwaam is.

De schuldenaar moet daartoe voor onbekwaam beschouwd worden, indien hem de bevoegdheid ontbreekt om zijn vermogen te vervreemden (3). Heeft het tegendeel plaats, zal de aanmaning moeten geschieden aan dengene, die wettig bevoegd is om voor den schuldenaar op te treden, b. v. aan den curator.

Had de schuldenaar iemand tot zijnen algemeenen gemagtigde aangesteld, of eenen bijzonderen gemagtigde, met opzigt tot de afdoening of regeling der bepaalde schuld, zal de in gebreke stelling geldig aan zoodanigen gemagtigde kunnen geschieden (4). Evenzoo komt het

(1) Zie vonnis der Regtbank te Maastricht, dd. 31 Januarij 1850, in *Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 1122.

(2) L. 32 § 1, 3—5 D. *de usur. et fruct.* (XXII, 1); L. 24 D. *de V. O.* (XLV, 1.)

(3) Dit schijnt alleen van toepassing op verbindtenissen om te geven. Bij verbindtenissen om te doen is wel geene sprake van rechtstreeksche vervreemding; doch, daar deze zich in schadevergoeding oplossen, treft de executie insgelijks het vermogen des schuldenaars.

(4) SINTENIS, o. l. II, p. 201.

mij voor, dat wanneer de schuldenaar zijne woonplaats verlaat, om zich b. v. aan lijfswang te onttrekken en in eene courant aankondigt, dat ieder, wie pretentien ten zijnen laste heeft, zich tot het bekomen van voldoening aan eenen daarbij aangewezen persoon moet wenden, en deze persoon dien last *facto* aanneemt, — dat, in zoodanig geval, aanmaning of in gebreke stelling bij dien aangewezen persoon regtens de mora van den schuldenaar moet voortbrengen.

II. De wettelijke gevolgen der mora zijn:

a. Krachtens de artt. 1273 en 1480 B. W. is, bij eene verbindtenis om eene bepaalde zaak te leveren, deze voor rekening van den schuldeischer van het oogenblik der verbindtenis (1), zoodat het vergaan of verloren raken dier zaak, buiten de schuld van den schuldenaar, en voordat hij in de levering daarvan nalatig gebleven was, de verbindtenis *om te leveren* vervalt, hoewel de verbindtenis aan de zijde des schuldeischers bestaan blijft (2). Bij *nalatigheid* van den schuldenaar om de zaak te leveren, is dezelve van het oogenblik dier nalatigheid voor zijne rekening. Hier geldt de oude regtsregel «*mora perpetuatur obligatio* (3).» Door het verzuim, dat plaats had, verkrijgt de verbindtenis in zoo verre een onveranderlijk karakter, dat de schuldenaar nu niet meer, als tot op zijne nalatigheid, van de voldoening bevrijd wordt, wanneer deze onmogelijk is geworden. De verbindtenis duurt voort, zonder dat het aanwezig zijn van haar oorspronkelijk voorwerp daartoe noodzakelijk

(1) Anders bij aanneming van werk. Zie art. 1641 B. W.

(2) Dat art. 1480 B. W., zoo moet verklaard worden, blijkt uit art. 1481 B. W. Anders bij ruiling. Zie art. 1531 B. W. Alsdan vervalt de verbindtenis aan beide zijden.

(3) Zie L. 59 § 5 D. *mand.* (XVII, 1); L. 24 § 2 D. *de usur. et fruct.* (XXII, 1); L. 91 § 3 en 4 D. *de F. O.* (XLV, 1); L. 53 § 1 D. *de fidej.* (XLVI, 1.).

is en zonder dat toeval verder eenigen invloed op de verbindtenis kan uitoefenen. Indien namelijk sedert de nalatigheid van den schuldenaar de zaak, zelfs door toeval, vergaat of verloren raakt, is zijne verbindtenis niet vervallen (1), ten zij door hem bewezen werd, dat de zaak op gelijke wijze bij den schuldeischer zoude vergaan zijn, ingeval dezelve aan hem ware geleverd geweest (2).

Om de woorden in art. 1273 B. W. *van het oogeblik dier nalatigheid* zal de in gebreke stelling van den schuldenaar eenvoudig diens nalatigheid behoeven te constateren, zonder dat hem alsnog, tot het nakomen zijner verbindtenis, eenigen tijd zal behoeven te worden gelaten (3). In zoodanig geval zal de schuldenaar door de dagvaarding voldoende in gebreke zijn gesteld.

b. Het tweede gevolg, dat de wet aan eene in gebreke stelling toekent, bij het niet nakomen eener verbindtenis, waartoe ook behoort eene niet behoorlijke nakoming, bestaat in de vergoeding van kosten, schaden en interesen (4). De schuldenaar wordt, door zijn wederregtelijk

(1) L. 5 D. *de reb. cred.* (XII, 1); L. 24 § 2 D. *de usur. et fruct.* (XXII, 1); L. 25 § 2 D. *solut. matr.* (XXIV, 3); L. 39 § 1, 108 § 11 D. *de leg. I.* (XXX); L. 32 § 1 D. *de V. O.* (XLV, 1.)

(2) Cf. L. 14 § 1 D. *depos.* (XVI, 3). VON MADAI, o. l. p. 284 sqq. SINTENIS, o. l. II, p. 193 sqq., aanm. 44. Zie ook art. 634, n.º 3, 1398, 2º lid, en 1745 B. W. Ten opzichte van eene gestolen zaak geldt nog den Romeinschen regtsregel « *Semper fur moram facere videtur.* » (Zie L. 8 § 1 en L. 30 D. *de cond. furt.* (XIII, 1.) Op welke wijze ook, luidt art. 1480, 4º lid, B. W., eene gestolene zaak vergaan of verloren zij, ontstaat dit verlies dengene, die deze zaak ontvreemd heeft, geenzins van de verplichting om de waarde te vergoeden.

(3) Hetzelfde schijnt te moeten worden aangenomen in het geval van art. 1641 B. W. Moet de werkman de stof leveren, en vergaat het werk, op welke wijze ook, alvorens het geleverd is, komt het verlies voor zijne rekening, *ten ware hij, die het werk besteld heeft, nalatig zij geweest om hetzelfde te ontvangen.* De behandeling van dit artikel behoort echter niet te dezer plaatse, omdat aldaar van eene mora creditoris sprake is.

(4) Die vergoeding bestaat, volgens art. 1282 B. W., in het algemeen

verzuim, jegens den schuldeischer gehouden wegens alle nadeelige gevolgen, welke deze ondervindt, dat de voldoening volstrekt niet, of niet in den omvang, als het behoorde, kan geschieden, of niet meer de waarde heeft, als vóór het verzuim.

Art. 1279 B. W. onderscheidt hier twee gevallen, die evenzeer in art. 1274 B. W., waarover straks sprake zijn zal, voorondersteld worden.

1°. De schuldeischer moet, in sommige gevallen, *uitdrukkelijk* de nakoming der verbindtenis verlangen. Zoolang dit niet geschiedt, moet het er voor worden gehouden, dat de schuldeischer de nakoming der verbindtenis nog niet verlangd, noch, dat de schuldenaar die heeft geweigerd en alzoo nog steeds aan zijne verbindtenis voldoen kan (1). Het art. schreef daarom in zijn eerste gedeelte voor, dat de vergoeding van kosten, schaden en interessen dan *eerst* verschuldigd is, wanneer de schuldenaar, *na in gebreke te zijn gesteld*, nalatig blijft om de verbindtenis te vervullen (*Mora ex persona*). Dan eerst is het zeker, dat de schuldenaar zijne verpligting, hetzij uit opzettelijken onwil, hetzij door verzuim of nalatigheid, niet is nagekomen. Daarvan nu kan niet blijken, zoolang hij niet op eene wettige wijze in gebreke is gesteld (2).

De termijn, welke den schuldenaar nog zal toegestaan worden, staat ter bepaling aan den schuldeischer; doch moet in redelijkheid zijn gesteld en overeenkomstig aan

in het verlies, hetwelk de schuldeischer heeft geleden en in de winst, welken hij heeft moeten derven. Bij verbindtenissen, die alleen betrekkelijk zijn tot de betaling van eene zekere geldsom, bestaat die vergoeding, krachtens art. 1286 B. W., alleenlijk in de wettelijke interessen.

(1) Mr. SCHÜLLER, Burg. Wetb. aant. op art. 1274. ROGRON ad art. 1146 C. C.

(2) Mr. A. DE PINTO, Handl. tot het Burg. Wetb., 2^e ged., § 682, p. 347.

den aard en omvang der verlangde voldoening (1). Voor sommige gevallen werd de termijn door den wetgever zelve gesteld. Zoo kan, volgens art. 780, 2^e lid, B. W., de vervallenverklaring van het regt van den erfpachter worden uitgesproken ter zake van wanbetaling der erfpacht, gedurende vijf op elkander volgende jaren, en nadat de erfpachter vruchteloos tot de betaling bij behoorlijk exploit zal zijn aangemaand, ten minste zes weken vóór het aanvangen der regtsvordering. Krachtens art. 464 W. v. Kooph. is, — wanneer de bevrachter in het geheel geen gebruik heeft gemaakt van den tijd, die aan hem om te laden, hetzij bij de chertepartij, of bij de wet, is toegestaan, — de vervrachter ter zijner keuze gerechtigd, onder anderen, om driemaal vier en twintig uren na gedane sommatie, zonder lading de reis, waarvoor het schip vervoerd is, te ondernemen, en nadat dezelve volbragt is, van den bevrachter te vorderen zijne volle verdiende vracht en overligdagen (2). Bij aanleg op stukgoederen kan elke inlander zijn goed wederom lossen; doch, wanneer het schip reeds over de helft beladen was, is de schipper, overeenkomstig het tweede lid van art. 473 W. v. K., gehouden om acht dagen na aan hem gedane sommatie te vertrekken.

Volgt de voldoening binnen den termijn, dien de schuldeischer bepaalde, zal het gevolg der mora, voor zooverre die in schadevergoeding bestaat, zijn uitgesloten; alzoo niet het gevolg der mora, bij eene verbintenis om te geven, dat namelijk, sedert de nalatigheid, het periculum op den schuldenaar is overgegaan.

(1) Zie vonnis der Regtbank te Nijmegen, dd. 30 November 1841, in Regtsgr. Bijbl. IV, p. 403.

(2) De verpligting tot het doen eener sommatie berust echter niet op den vervrachter, wanneer hem binnen den tijd der inlading, van de zijde des bevrachters, een protest is gedaan, waarbij deze verklaart niets te zullen laden. Zie Arrest van den Hoogen Raad, dd. 30 April 1847, bij VAN DEN HONERT, Verzam., afl. B. R., VIII, n^o. 260.

De wetgever vooronderstelde hier, in het eerste gedeelte van art. 1279, het geval, dat niet reeds bij de in gebreke stelling de schadevergoeding verschuldigd is, zoodat, als de schuldenaar terstond tot voldoening bereid is, of binnen den gestelden termijn voldoet, geene mora in den zin der wet kan worden aangenomen. Eene dagvaarding is in het geval van het eerste gedeelte van art. 1279 evenmin voldoende, als het enkel verloop van den *bepaalden* termijn; maar eene aanmaning of bevel moet aan de dagvaarding zijn voorafgegaan, om de eigenaardige gevolgen van het *in gebreke zijn* te weeg te brengen. Hier geldt de regel «*dies non interpellat pro homine*» (1).

2°. Volgens het tweede gedeelte van art. 1279 is vergoeding van kosten, schaden en interessen, voortspruitende uit het niet nakomen eener verbindtenis, ook verschuldigd, indien hetgeen de schuldenaar verplicht was te geven of te doen, slechts kon gegeven of gedaan worden binnen zekeren tijd (2), welken hij heeft laten voorbijgaan. De wet vooronderstelde hier het geval, dat na den bij de overeenkomst of bij de wet bepaalden tijd niet meer, als bij het eerste gedeelte van het art., *zonder schadevergoeding* aan de verbindtenis zou kunnen

(1) Was die regel regeus bij de Romeinen, of gold het omgekeerde? Deze vraag is tusschen de auteurs zeer betwist. Ontkennend antwoorden VON MADAI, o. l., p. 37, sqq.; TAUBAUT, in Archiv für Civ. Praxis, VI, n°. 2, (1825), XVI, n°. 7 (1833); MÜHLENERÜCH, Doctrina Pand. § 355; VON VANGEROW, Leitfaden III, § 533, aanm. 2; MALEVILLE, Anal. fais. ad art. 1139, C. C. Bevestigend daarentegen, en mijns inziens te regt, VON SCHRÖTER, Zeitsch. für Civilr. und Civilpr. IV, n°. 5 (1831), VII, n°. 3 (1834); WOLFF, o. l. p. 317 sqq. PUCHTA, o. l., § 269 en noot 9. SINTENIS, o. l. II, p. 205, aanm. 71. Sommigen, zoo als HUBER, Praelect. ad tit. D. *de usuris.*, hebben tusschen beide meeningen eenen middenweg gezocht. «Auf eine Vereinigung der Ansichten» — schrijft SINTENIS, t. a. p. niet ten onrechte, — «ist nicht zu hoffen.»

(2) Zie b. v. art. 449, 3^e lid, 498 B. W. 134 W. v. K.

voldaan worden. De schuldeischer wordt geacht, binnen dien bepaalden termijn, de voldoening aan de verbindtenis verlangd te hebben. Door het enkel verloop van dien tijd, hetzij de wet of de overeenkomst dit bepaalde, is de schuldenaar *in gebreke*, en sedert dien tijd, alzoo reeds bij de in gebreke stelling, tot vergoeding van kosten, schaden en interessen gehouden. Eene dagvaarding is hier, om de wettelijke gevolgen der mora te doen ontstaan, voldoende, zonder dat aanmaning of bevel behoeft vooraf te gaan. Hetzelfde is, krachtens art. 1278 B. W., regtens, wanneer gehandeld is tegen eene verbindtenis om iets niet te doen.

In de beide gevallen, bij art. 1278 en het tweede gedeelte van art. 1279 B. W. voorzien, bestaat eene *mora*, die in sommige fragmenten van het Romeinsche regt en door de auteurs *ex re* wordt genoemd. Zij is eene afwijking van den sub n^o. 1 zoo even besproken regel. Voor de in art. 1278 en in het tweede gedeelte van art. 1279 bedoelde gevallen is de regel regtens *«lex interpellat pro homine.»*

Een aantal voorbeelden dier mora *ex re* worden in de wetgeving aangetroffen, waarvan ik de volgende zal mededeelen.

Deze mora *ex re* moet *vooreerst* worden aangenomen, wanneer de overeenkomst inhoudt, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn door het enkel verloop van den bepaalden termijn (1).

Ten anderen: in het geval van art. 1278 B. W., wanneer de verbindtenis bestaat in iets niet te doen. Degene, die daartegen handelt, is *uit hoofde van die overtreding alleen* tot vergoeding van kosten, schaden en interessen gehouden (2). Hier heeft het omgekeerde plaats

(1) Zie art. 1343, 2^e lid, B. W.

(2) Men heeft gevraagd, of tot het instellen der actie, krachtens art. 1401 B. W., eene in gebrekestelling noodig was. Sommigen hebben

als bij de overige verbindtenissen. Zoodra de schuldenaar datgene doet, wat hij zich verbonden had na te laten, vervalt de vooronderstelling, dat hij zijne verplichting zal nakomen (1).

Ten derde: bij het door den voogd verschuldigde slot van rekening, hetwelk krachtens het eerste lid van art. 471 B. W. *zonder dat zulks geeischt wordt* renten draagt van den dag af, dat de rekening gesloten is.

Ten vierde: volgens art. 588, 2^e lid, B. W., wordt de bezitter geacht ter kwader trouw te zijn van het oogenblik, dat eene regtsvordering tegen hem te dier zake is ingesteld, indien het geding ten zijnen nadeele beslist wordt, terwijl, volgens art. 634 B. W., hij niet alleen verplicht is, om alle de vruchten der opgeeeichte zaak met dezelve terug te geven, zelfs de zoodanige, die niet genoten zijn, indien de eigenaar die had kunnen genieten; maar ook, om alle kosten, schaden en interessen te vergoeden, alsmede om, ingeval hij het goed niet mogt kunnen teruggeven, daarvan de waarde te voldoen, zelfs wanneer dat goed, buiten zijne schuld of bij toeval, is verloren gegaan, tenzij hij mogt kunnen bewijzen, dat de zaak evenzeer zoude vergaan zijn, indien de eigenaar die had ja (zie vonnis van het Kantongereg. n^o. 2 te Amsterdam, in Regtsg. Bijbl. IX, p. 563 sqq.), anderen neen (zie Regtsg. Bijbl. IX, p. 746 sqq.) gezegd. De laatsten gronden zich op art. 1278 B. W. Mijns inziens is geene in gebrekestelling noodig; doch niet op grond van het laatstgenoemd artikel. In art. 1401 B. W. bestaat geene verbindtenis om niet te doen, waarvan de schadevergoeding het accessorium zou opleveren. Het regt tot schadevergoeding ontstaat eerst uit de gepleegde onregtmatische daad. De actie tot schadevergoeding is, volgens art. 1401 B. W., eene zelfstandige geene accessoire vordering. En daarom is geene in gebrekestelling noodig, omdat art. 1279 B. W., hetwelk de grondslag is van de leer der mora, alleenlijk handelt over de vergoeding van kosten, schaden en interessen, *voortspruitende uit het niet-nakomen eener verbindtenis*, waarvan zij dus het accessoir uitmaakt en zonder hoofdverbindtenis niet gegrond zou kunnen wezen.

(1) Mr. A. DE PINTO, o. l., 2^e ged., p. 348.

bezeten. In dat geval bestaat mitsdien mora, zonder voorafgaande aanmaning, sedert de ingestelde regtsvordering.

Ten vijfde: bij de teruggave van hetgeen te kwader trouw, zonder verschuldigd te zijn, is ontvangen. Volgens art. 1398, 1° lid, B. W., moet die teruggave vergezeld gaan met de interessen en vruchten *te rekenen van den dag der betaling*, en zulks onverminderd de vergoeding van kosten, schaden en interessen, indien de zaak eenige vermindering heeft ondergaan. Die vergoeding schijnt alsdan mede sedert den dag der betaling te moeten worden gerekend.

Ten zesde: bij diefstal is de dief, omtrent de gestolen zaak, altijd in mora. ULAIANUS sprak reeds den regel uit, « semper moram fur facere videtur (1), » waarvan TRYPHONINUS de ratio verklaarde, « quia videtur qui primo invito domino rem contrectaverit, semper in restituenda ea, quam nec debuit auferre, moram facere (2). » De regel « vindt zijne toepassing in het 4° lid van art. 1480 B. W.

Ten zevende: bij verkoop van waren en meubelen zal de vernietiging van den koop (welke de verkooper, overeenkomstig de bepalingen van art. 1302 en 1303 B. W., met vergoeding van kosten, schaden en interessen, in andere gevallen, in regten moet vragen), krachtens art. 1554 B. W., ten behoeve van den verkooper, van regtswege en *zonder aanmaning* plaats hebben, na het verlopen van den tijd, tot afhaling van het verkochte bepaald (3).

(1) L. 3 § 1 D. de cond. furt. (XIII, 1).

(2) L. 20 D. eod.

(3) Dit art. is niet toepasselijk op den kooper. Deze moet, bij eene overeenkomst van koop en verkoop van waren en meubelen, wanneer voor derzelve levering een *uiterste termijn* is bepaald, den nalatigen verkooper, bij eene behoorlijke acte, in verzuim stellen, ten einde ontvankelijk te zijn in eene actie tot vernietiging van den koop en tot vergoeding der kosten, schaden en interessen. Zie vonnis der Regtb. te Gorinchem, dd. 16 Mei 1840, in *Weekbl.* n° 160.

Themis, D. I, 3de St. [1854].

Ten achtste: de schadeloosstelling van zes weken, welke art. 1639, 3^e lid, B. W. aan dienst- en werkboden, behalve het verschenen loon, toekent, indien zij, zonder het aanvoeren van redenen, door den meester worden weggezonden. De schadeloosstelling is van regtswege en zonder in gebreke stelling verschuldigd, te rekenen van den dag, waarop zij uit de dienst zijn weggezonden.

Ten negende: van de geldsom, die een vennoot in de maatschap moest inbrengen, en zulks niet gedaan heeft, wordt hij, volgens art. 1663 B. W., van regtswege, en zonder daartoe aangesproken te worden, schuldenaar der interessen van deze som, te rekenen van den dag, waarop dezelve had behooren ingebracht te worden. Hetzelfde geldt omtrent de geldsommen, welke hij uit de gemeene kas genomen heeft, te rekenen van den dag, waarop hij dezelve tot zijn bijzonder voordeel daaruit getrokken heeft (1).

Ten tiende: overeenkomstig art. 457 W. v. K. moet de lading of lossing, indien de tijd daarvan bij de chertepartij niet bepaald is, binnen het koningrijk en de kolonien van den Staat, afgelopen zijn binnen vijftien achtereenvolgende werkdagen, nadat de schipper zal verklaard hebben tot laden of lossen gereed te zijn; welke tijd voor ligterschepen bepaald is op drie werkdagen na de aankomst. Het derde lid van het artikel voegt daarbij, dat de nalatigen jegens den schipper of ligterschipper zullen gehouden zijn in de betaling van ligdagen. De bij art. 457 W. v. K. vastgestelde termijnen zijn *fatale*, en zal derhalve, bij het verstrijken en niet in acht nemen daarvan, het in het derde lid van die bepaling voorgeschreven gevolg der mora of nalatigheid plaats hebben, zonder dat eene voorafgaande sommatie is geschied.

Wanneer alzoo de tijd, binnen welken eene lading moet

(1) Zie VOET, Comment. ad. Pand. lib. XXII, tit. 1 § 27 en lib. XVII, tit. 2, § 17. VON MADAI, o. l., p. 213 sqq.

zijn volbragt, alsmede eene vergoeding voor overligdagen bepaald is, en de bevrachter, gedurende dien tijd, slechts gedeeltelijk heeft ingeladen, behoeft de schipper aan dezen niet te doen insinueren, dat de tot inlading bestemde tijd verstreken is, en hem in mora te stellen, ten einde zijn regt tot betaling der overligdagen te behouden; doch moet de bevrachter, om daarvan bevrijd te zijn, bewijzen, dat de oorzaak van de vertraging in de lading aan de schuld van den schipper of vervrachter is te wijten (1).

Ten elfde: wanneer de bevrachter in het geheel geen gebruik heeft gemaakt van den tijd, die aan hem om te laden, hetzij bij de chertepartij, of bij de wet, is toegestaan, is de vervrachter onder anderen, blijkens het tweede lid van art. 464 W. v. K., gerechtigd, of tot de bij de chertepartij bepaalde schadeloosstelling gedurende den tijd, dat hij langer blijft liggen, of, zulks niet bepaald zijnde, tot het vorderen van schadeloosstelling, bij begrooting van deskundigen. Deze schadeloosstelling is verschuldigd, zonder dat er eene sommatie, zoo als in het vierde lid van dat artikel is voorgeschreven, gedaan zij.

Bij sommige gevallen is het twijfelachtig, of daarbij al dan niet *mora ex re* moet worden aangenomen.

Volgens art. 1082 B. W. is de beneficiaire erfgenaam verplicht om, binnen den tijd van drie maanden, de onbekende schuldeischers op te roepen, ten einde zoowel aan deze als aan degene die bekend zijn, en aan de legatarissen, dadelijk rekening en verantwoording van zijn beheer af te leggen, en hunne schuldvorderingen en legaten te voldoen, voor zoo verre het bedrag der nalatenschap toereikende zal zijn. Kunnen nu, na verloop van dien termijn, de schuldeischers en legatarissen de erfgenamen in regten tot betaling der

(1) Zie vonnis der Regtbank te Amsterdam, dd. 24 Junij 1840, in Regtsg. Bijbl VI p. 667.

schuld aanspreken, zonder voorafgaande in gebrekestelling? Mij dunkt neen. Zij moeten de erfgenamen in mora stellen (1).

Zoo duurt het bezit van tot eene nalatenschap behorende goederen, door eenen erfflater aan de uitvoerders zijner uiterste wilsbeschikkingen toegekend, volgens het derde lid van art. 1054 B. W., van regtswege niet langer dan één jaar, te rekenen van den dag, waarop de uitvoerders zich in het bezit hebben kunnen stellen. Hier kan men vragen of, sedert het verloop van dat jaar, de uitvoerders van regtswege in gebreke zijn? Ook deze vraag schijnt ontkennend te moeten worden beantwoord. De uitvoerders zullen niet eerder in mora zijn, dan na door een bevel of soortgelijke acte in gebreke te zijn gesteld (2).

In het Romeinsche regt werd als eene mora ex re het geval beschouwd, dat de schuldenaar afwezend was, en uit dien hoofde niet kon aangemaand worden, en hem als nalatigheid kon worden toegerekend, dat hij geen vertegenwoordiger had achtergelaten, vooral als hij zich met opzet verwijderd had. Alsdan had de schuld-eischer het regt zich tot den regter te wenden om, na bewijs der omstandigheden, een decretum te verkrijgen, waardoor de schuldenaar als in gebreke verklaard werd (3). In het tegenwoordig regt behoeft dit geval niet als mora ex re te worden aangemerkt, omdat art. 4, n^o. 7, W. v. B. R. in het geval heeft voorzien, dat aan personen zonder bekende woonplaats of verblijf, exploiten zullen moeten gedaan worden.

(1) Zie vonnis der Regtbank te Amsterdam, dd. 11 Junij 1844, in *het Regt in Nederland*, IV, p. 200.

(2) Zie een vonnis der Regtbank te Amsterdam, dd. 9 April 1844, in *het Weekbl.* n^o. 515.

(3) L. 23 § 1 D. *de usur. et fruct.* (XXII. 1); VON MADAI, o. l. p. 177 sq. SINTENIS, o. l. II, p. 203.

c. Bij de verbindtenissen om iets te doen, of niet te doen, zal het in gebreke zijn van den schuldenaar voor den schuldeischer nog, krachtens art. 1276 en 1277 B. W., het gevolg opleveren, dat hij, behalve zijne actie tot vergoeding van kosten, schaden en interessen, tevens het regt zal hebben om de vernietiging te vorderen van hetgeen strijdig met de verbindtenis verrigt is, en zich door den regter kan doen magtigen om, ten koste van den schuldenaar, het gedane te doen vernietigen.

Bovendien kan de schuldeischer ook, ingeval de verbindtenis niet ten uitvoer wordt gebracht, gemagtigd worden, om zelf die verbindtenis te doen uitvoeren ten koste van den schuldenaar.

d. Het bij art. 1303 B. W. bepaalde is mede een gevolg der mora. Degene, te wiens opzigte de verbindtenis niet is nagekomen, heeft de keus om, of de andere partij, indien zulks mogelijk is, tot de nakoming der overeenkomst te noodzaken, of derzelve ontbinding te vorderen, met vergoeding van kosten, schaden en interessen.

e. Volgens art. 2016 B. W. kan ook het gevolg eener aanmaning zijn, dat daardoor verjaring wordt gestuit.

In den regel zal 1^o. de vergoeding van kosten, schaden en interessen, uit vertraging in de uitvoering der verbindtenis voortkomende, eerst kunnen worden toegewezen wanneer, behalve aan de overige omtrent de mora bij de wet voorgeschreven vereischen, aan de bepalingen van de artt. 1282, 1283 en 1284 B. W. zal voldaan zijn; 2^o. zal die vergoeding verschuldigd zijn sedert den dag, dat de schuldenaar *in gebreke* is gesteld (1), of krachtens de wet of overeenkomst als in gebreke moet beschouwd worden (2).

Op beide regels bevatten artt. 1286, 1287 en 1288

(1) Zie art. 1342 *in fine*, 1362 B. W., art. 195 W. v. K.

(2) Zie de toepassing van den tweeden regel in art. 471, 2^o lid, B. W.

B. W. uitzondering. In verbindtenissen, die alleen betrekkelijk zijn tot de betaling van eene zekere geldsom, heeft dit artikel de vaststelling der schadevergoeding, uit vertraging in de uitvoering voortkomende, niet afhankelijk gemaakt van het bewijs van geleden verlies of winstderving; maar die vergoeding voor alle zoodanige verbindtenissen bij voorraad geregeld. Bij die verbindtenissen bestaat de gemelde schadevergoeding, bij uitzondering op den straks genoemden eersten regel, *alleenlijk in de bij de wet bepaalde interessen* (1), behoudens de bijzondere regelen op den koophandel en op borgtogten betrekkelijk (2).

Als uitzondering op den tweeden regel bepaalt 1^o. gezegd art. 1286 B. W., in zijn derde lid, dat de vergoeding alleenlijk verschuldigd is van den dag, dat dezelve *in regten gevorderd* is (3), uitgezonderd de gevallen, waarin de wet die van regtswege doet loopen (4); 2^o. art. 1287 B. W. bepaalt, dat vervallen interessen van hoofdsommen wederom interessen kunnen voortbrengen, *hetzij ten gevolge eener geregtelijke aanvraag*, hetzij krachtens bijzondere overeenkomst, terwijl 3^o. art. 1288 B. W. heeft voorgeschreven, dat vervallen inkomsten, als pacht- en huurpenningen, altyddurende- of lijfrenten, interessen voortbrengen *van den dag af, dat de eisch gedaan is*, of de overeenkomst is gesloten. Welke zelfde regel 4^o. toepasselijk is op teruggave van vruchten en op interessen, die door eenen derde aan den schuldeischer tot ontlasting van den schuldenaar betaald zijn.

(1) Art. 1304 B. W.

(2) Bij borgtogt ook in de kosten van het proces. Art. 1362 en 1376 B. W. Bij wisselbrieven ook in de kosten van protest, herwissel, voorschot op crediet, enz. Zie artt. 114, 142 en 196 W. v. K.

(3) Zie art. 1006, 2^o lid, 2^o ged. en 1723 B. W., art. 196 W. v. K.

(4) Zie art. 471, 1^o lid, 1006, 2^o lid, 1^o ged., 1007, 1144, 1322, 1398, 1^o lid, 1663, 1842 en 1847 B. W. cf. art. 348, n^o. 2, W. v. B. B.

III. De in gebreke stelling dient, *of* om eenvoudig de nalatigheid te constateren van den schuldenaar, *of* om vergoeding van kosten, schaden en interessen, wegens het niet nakomen der verbindtenis, te kunnen vorderen; welke vergoeding, krachtens art. 1279 B. W., eensdeels het gevolg is van het nalatig blijven des schuldenaars, na zijne in gebrekestelling, anderdeels reeds terstond het gevolg zijn kan van het in gebreke stellen op zich zelve. In alle gevallen waarin, na de in gebreke stelling, den schuldenaar geene verdere gelegenheid tot voldoening aan zijne verbindtenis behoeft te worden gelaten, is eene dagvaarding, zonder voorafgaande sommatie, genoegzaam (1). Die voorafgaande sommatie is ook niet noodig, wanneer de overeenkomst uitdrukt, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn door het enkel verloop van den bepaalden termijn, noch wanneer krachtens eene wetsbepaling geene voorafgaande aanmaning wordt gevorderd.

a. Waar de wet voorafgaande aanmaning vereischt, wordt de schuldenaar, volgens art. 1274 B. W. (2), in gebreke gesteld door een *bevel of andere soortgelijke akte*. Laatstgenoemde woorden zijn eene niet gelukkig geslaagde vertaling der woorden *autre acte équivalent* in art. 1139 C. C. Zij beteekenen niettemin hetzelfde. Daardoor moet blijken, dat de schuldeischer, wanneer de voldoening achterwege blijft, bepaaldelijk zijnen wil heeft verklaard die voldoening te verlangen (3).

Even als in het Fransche regt, door de woorden *autre*

(1) Zelfs die voor eenen onbevoegden regter, arg^o. art. 2017 B. W. SINTENIS, o. l. II, p. 203, aanm. 64.

(2) Art. 1274 B. W. is een algemeen voorschrift, dat zoowel betrekking heeft op de verbindtenis om iets te geven, als op die om iets te doen. Het werd derhalve ten onregte in de 2^o afd. van den 1^e titel van het derde boek van het B. W. opgenomen. Zie ZACHARIA, o. l. II, § 308, noot 5.

(3) SINTENIS, o. l. II, p. 179. aanm. 3.

acte équivalent, moet in ons artikel door de woorden *andere soortgelijke akte*, niet slechts eene dagvaarding (waar de wet niet bepaaldelijk voorafgaande sommatie vereischte); maar ook eene akte verstaan worden, hetzij authentiek of onderhandsch, waarin de schuldenaar erkent te zijn aangemaand. De genoemde woorden bedoelen eene gelijke feitelijke werking, een gelijk vermogen, om den schuldenaar aan zijne verplichting te herinneren en den regter van het doen dier herinnering te overtuigen (1).

Ten gevolge der woorden: *of andere soortgelijke akte*, zal, even als volgens het Romeinsche regt, moeten worden aangenomen, dat de aanmaning of in gebreke stelling geene bijzondere vorm vereischt. De grondstellingen omtrent wilsverklaring, en bepaaldelijk dat de wil uitdrukkelijk en bestemd moet gebleken zijn, zijn hier van toepassing. Of, in voorkomende gevallen, de eene of de andere akte, of erkenning, of andere handeling, voor eene voldoende in gebreke stelling, hetzij geregteijk of buitengeregteijk, moeten worden gehouden, zal de regter moeten beoordeelen, en in sommige opzichten die vraag zich in een geheel feitelijk onderzoek oplossen. In zoo verre kan thans nog gezegd worden, «an mora facta intelligatur, est magis facti quam juris (2).» Ten aanzien van art. 1139 C. C. besliste te regt het Hof van Cassatie in Brussel, dd. 7 December 1829 (3). «Cet article n'ayant déterminé, quels sont des actes équivalents à une sommation, il est dans le «domaine du juge d'appel de décider souverainement,

(1) Mr. C. W. OPZOOMER, Het Burg. Wetb., aant. op art. 1274, II, p. 244. Teregt besliste de Regtbank te 's Hertogenbosch, bij vonnis dd. 7 Julij 1841, in *Weekbl.* n^o. 301, dat een getuigenverhoor kan worden toegelaten om te bewijzen, dat eene partij, ten opzichte van de uitvoering eener overeenkomst van onbepaalde waarde, in gebreke is gesteld.

(2) L. 32 pr. D. de *usur. et fruct.* (XXII, 1.)

(3) ROGRON, ad. art. 1139 C. C.

«d'après les circonstances, si le débiteur doit ou non «être considéré en demeure.» De wijze waarop het *bevel* moet geschieden, is bij art. 4 W. v. B. R. voorgeschreven. De dagvaarding kan in hetzelfde exploit vervat zijn (1). Voor de in gebreke stelling bij non-acceptatie of non-betaling van wisselbrieven en ander handelspapier, dienen de protesten, waarvan de vorm in art. 182 W. v. K. wordt medegedeeld.

Wanneer in de gevallen, waarin de wet voorafgaande aanmaning vordert, zij achterwege gelaten en eenvoudig gedagvaard is, zal dat nalaten geene niet ontvankelijkheid kunnen opleveren tegen de actie, waarvan de vergoeding van kosten, schaden en interessen het accessoir zijn moet; maar zal alleenlijk die vergoeding, zoo daartoe in regten geconcludeerd is, niet kunnen worden toegewezen.

De Hooge Raad (2) besliste deswege, dat in den regel de schuldeischer tegenover den schuldenaar alleen het bestaan zijner vordering behoeft te bewijzen, zonder tevens tot het bewijs gehouden te zijn, dat de schuldenaar, hetzij geheel of gedeeltelijk, in gebreke is gebleven aan deszelfs verbindtenis te voldoen. De schuldenaar moet van zijne zijde de kwijting der tegen hem gedane en erkende vordering aantonen, terwijl de in gebreke stelling dan alleen als een vereischte wordt voorgeschreven, wanneer vergoeding van kosten, schaden en interessen, voortspruitende uit het niet nakomen der verbindtenis,

(1) Zie vonnis der Regtbank te 's Hertogenbosch, dd. 30 Junij 1843, in *Weekbl.* n^o. 478.

(2) Arrest dd. 29 November 1844, bevestigende een Arrest van het Prov. Hof in Noordbrabant, dd. 16 April 1844, in *Weekbl.* n^{is}. 509 en 565. VAN DEN HONERT, Verzam. Afd. B. R., VI, n^o. 166. Zie ook een vonnis der Regtbank te Maastricht in *Weekbl.* n^o. 560, en een vonnis der Regtbank te Amsterdam, in *Regtsgr. Bijl.* VII, p. 564.

wordt gevorderd. Een borg kan alzoo om zich vrij te waren voor de betaling der hoofdschuld niet excipieren, dat de hoofdschuldenaar niet in gebreke is gesteld (1).

b. Eene andere wijze, waarop de schuldenaar in gebreke gesteld wordt, geschiedt, volgens het tweede gedeelte van art. 1274 B. W., uit kracht der verbindtenis zelve, wanneer deze medebrengt, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn door het enkel verloop van den bepaalden termijn.

In art. 1139 C. C. was bepaald, dat de schuldenaar ook in gebreke werd gesteld « par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme. » Deze redactie verdiende verre de voorkeur boven de tegenwoordige. Immers door van *convention* te spreken, werd minder aan 's regters goedvinden overgelaten, als door te stellen, *uit kracht der verbindtenis zelve, wanneer deze medebrengt* (2). De wet is intusschen zoo en niet anders. De uitlegger heeft geene vrijheid om, gelijk sommigen (3) doen, aan te nemen, dat het woord *verbindtenis* bij vergissing in dit artikel is ingeslopen.

(1) Zoo besliste in denzelfden geest het Prov. Hof van Utrecht bij Arrest, dd. 23 Junij 1845, in *Weekbl.* n°. 626; Regtsg. Bijbl. VII, p. 435, dat bij art. 1274 B. W. wel wordt opgegeven, wat er vereischt wordt tot eene ingebrekestelling; doch niet bepaald, dat de schuldenaar altijd in mora moet worden gesteld, zijnde het niet noodig, dat de eisch tot voldoening eener opvorderbare inschuld altijd door eene in gebrekestelling van den schuldenaar worde voorafgegaan. De Regtbank te Amsterdam besliste, bij vonnis dd. 30 November 1838, Regtsg. Bijbl. IV, p. 259, dat, bijaldien een gedaagde niet verschijnt, en alzoo de vordering niet tegensprekt, de regter het er voor kan houden, dat des eischers vordering regtmatig is, ook dan zelfs, wanneer de gedaagde wegens de betaling van eenen verschenen termijn niet in gebreke is gesteld.

(2) Dat over de uitgestrektheid dier verandering weinig nagedacht is, blijkt uit de geschiedenis der over het art. gehouden beraadslagingen. Mr. J. C. VOORDUIN, *Gesch. en beg. der Ned. Wetb.*, V, p. 16 sq.

(3) Mr. OPZOOMER, o. l. II, p. 247 sq.

Er bestaat derhalve tusschen art. 1274 B. W. en art. 1139 C. C. tweederlei verschil:

1^o. Het tegenwoordig artikel is niet alleen op verbindtenissen toepasselijk, die uit overeenkomst, maar ook op die, welke uit kracht der wet ontstaan (1). Zoo b. v. draagt het slot van rekening, dat de voogd, die uit kracht der wet verbonden is, aan den minderjarige voldoen moet, renten van den dag af, dat de rekening gesloten is, zonder dat zulks geëischt worde (2).

2^o. Door het woord *medebrengt*, in art. 1274 B. W., wordt uitgedrukt, dat het genoeg is, wanneer uit den aard der verbindtenis de bedoeling voortvloeit, zonder dat in de overeenkomst, om den schuldenaar *ipso jure* in gebreke te stellen, zulks uitdrukkelijk behoeft bepaald te worden (3). Daardoor is tevens de bedenking afgesneden, die naar aanleiding van art. 1139 C. C. bestond, of de slotwoorden dier wetsbepaling, in hun geheel, in de overeenkomst moesten worden opgenomen (4).

Behalve, dat reeds sedert het verloop van den bepaalden termijn de aanspraak op schadevergoeding gegrond is, staat het, bij wederkerige overeenkomsten, waarin de ontbindende voorwaarde, wegens het niet nakomen der verbindtenis, in de overeenkomst is uitgedrukt, overeenkomstig art. 1302 B. W., den regter niet vrij, om aan den verweerder, op deszelfs verzoek, eenen termijn te gunnen, ten einde alsnog aan zijne verpligting te voldoen; welk uitstel wel kan verleend worden, indien de ontbindende voorwaarde niet in de overeenkomst is uitgedrukt.

Vele gevallen der *mora ex re*, hiervoren behandeld, strekken tot voorbeeld van *mora* door enkel tijdsverloop, welke van de verbindtenis het gevolg is.

(1) Mr. A. DE PINTO, o. l. II, p. 345.

(2) Art. 471, 1^e lid, B. W.

(3) Mr. A. DE PINTO, o. l. II, p. 345.

(4) Zie bij ROGRON, ad art. 1139 C. C.

Is eene verbindtenis aangegaan, om te betalen op vaste termijnen, met bepaling, dat, bij gebreke van betaling van een der termijnen, de geheele schuld kan worden opgeëischt, kan echter deze geheele schuld niet worden opgevorderd, dan nadat de schuldenaar, wegens den vervallen termijn, in gebreke is gesteld (1).

Daar het niet noodig is, dat de overeenkomst letterlijk en uitdrukkelijk bepale, dat iemand na verloop van zekeren termijn in verzuim zal zijn; doch genoegzaam, dat de verbindtenis het verzuim van den schuldenaar medebrengt, zoo werd te regt beslist (2), dat de som, als boete voor elken werkdag, na eenen termijn tot aflevering van eenig werk bestemd, in geval van niet levering bedongen, ook zonder in gebreke stelling van den aannemer verschuldigd is.

Niet elke bepaling van eenen termijn zal, gelijk vroeger werd aangetoond, de mora te weeg brengen. Wanneer b. v. bij eene overeenkomst van koop en verkoop, een *uiterste termijn* is bepaald tot levering der waren, moet de nalatige verkoper in verzuim worden gesteld, alvorens de koper eene actie tot vernietiging, met vergoeding van kosten, schaden en interessen, kan instellen (3).

De verbindtenis, tot levering *bij aanstaand open water*, brengt niet mede, dat hij, die tot levering verplicht is,

(1) Zie vonnissen der Regtbank te Amsterdam, dd. 30 November 1838, in Regtsg. Bijbl. IV. IV. p. 259; dd. 29 November 1838, in *Weekbl.* n^o. 939. Arrest van het Hof in Zuid-Holland, dd. 7 Maart 1849, in *Weekbl.* n^o. 1023.

(2) Zie vonnis der Regtbank te Arnhem, dd. 10 Junij 1845, in Regtsg. Bijbl. VIII, p. 501. Zie ook vonnis der Regtbank te Tiel, dd. 23 Junij 1844, in Regtsg. Bijbl. VIII, p. 317.

(3) Zie vonnis der Regtbank te Gorinchem, dd. 16 Mei 1840, in *Weekbl.* n^o. 160; Arrest van het Hof in Limburg, dd. 23 December 1844, in *Weekbl.* n^o. 563; vonnis der Regtbank te Amsterdam, dd. 13 November 1844, in Regtsg. Bijbl. VIII, p. 38.

van regtswege in gebreke gesteld wordt door het enkel verloopen van dien termijn (1).

Dat in de vorenstaande bladzijden geen volledig sijs-tema, omtrent de leer der mora debitoris, volgens het Nederlandsche regt, vervat is, zal den lezer uit hare inzage reeds genoegzaam zijn gebleken. Daartoe ware een meer omvattend onderzoek noodig geweest. Mijn doel was alleenlijk om hetgeen, betrekkelijk dit onderwerp, in de wetgeving verspreid is, met bijvoeging van eenige litteratuur en regterlijke uitspraken, onder eenige rubrieken te brengen, en hier en daar eenige opmerkingen en mijne zienswijze, omtrent de beslissing van enkele quaestien, mede te deelen.

Over de werking en den aard van het bezit van roerende goederen, naar aanleiding van art. 2014 B. W.; door Mr. J. E. GOUDSMIT, advocaat te Leiden.

Sedert de vaststelling van den Code Napoleon is een halve eeuw verloopen, en nog het pleit over de betekenis van het *en fait de meubles possession vaut titre* op verre na niet voldongen. In de toepassing van het beginsel heerschen nog steeds weifeling en onzekerheid en evenmin de Fransche regtsgeleerden (2) als de uitleggers

(1) Vonnis der Regtbank te Groningen, dd. 31 October 1845, in Regtsg. Bijbl. IX, p. 376.

(2) Van de nieuwe Fransche literatuur, zie men TROPLONG de la prescription en MARCADÉ, explication du C. Nap., ad art. 2279, C. Nap. Voor de Nederl. wetgeving vooral PHILIPS, spec. Jur. de dominio rei mobilis, ad art. 2014, C. Neêrl., bl. 39, e. v. van BONEVAL FAURE, spec. Inaug. cont. observ. ad tit. II, Lib. IV, c. c. bl. 62, e. v. *Themis* 1848, bl. 682, e. v. en 1849, bl. 40, e. v. OPZOOMER, *Aanteekening*, D. III, bl. 316, e. v.

van het Nederlandsche regt vermogten tot eenstemmigheid geraken; een verschijnsel dat mij voorkomt niet te moeten worden verklaard, noch door de moeilijkheid van het onderwerp, noch door het raadselachtige der uitdrukking (2), maar veel eer daaraan te zijn toe te schrijven, dat men in den beginne althans als het ware verrast door de eenvoudigheid van het begrip, en de gewaande oorspronkelijkheid van het denkbeeld, altoos in de wet iets anders, dan eens meer, dan eens minder, meende te moeten lezen dan er werkelijk in geschreven stond. En toch grijpen de vragen die het hier geldt te diep in het raderwerk van het maatschappelijk zamenstel, en staan ze in een te naauw verband tot den bloei van den handel en de levendigheid van het vertier, dan dat zij niet, zoolang althans in Nederland geene gevestigde jurisprudentie bestaat, in hooge mate waardig zouden zijn de aandacht van het regtsgeleerde publiek bij voortdurende bezig te houden. Mogen deze weinige bladzijden daartoe iets bijdragen.

Wij stellen ons voor de behandeling der volgende vraagpunten: 1°. Welke is de werking van het bezit van roerende goederen? wordt de bezitter eigenaar, of ver-schaft het bezit hem alleen het middel om de zakelijke vordering des eigenaars af te weren? 2°. Welk bezit wordt bedoeld in art. 2014 (art. 2279 C. N.)? Voldoet de *nuda rei detentio* of wordt vereischt een bezit *animo domini*? en zoo ja, 3°. Moet de bezitter zijn ter goeder trouw en gesterkt door een wettigen titel?

Ter beantwoording dier vragen meenen wij op den voorgrond te moeten stellen, dat, behoudens eene geringe wijziging in uitdrukking, onze wetgever den Franschen

(2) Niet gaarne althans zoude ik MARCADÉ onderschrijven als hij zegt: « se contenter de dire, que la possession vaut titre, sans expliquer ni quelle est la possession qui produise cet effet, ni quel est le titre que cette possession vaut et remplace, c'est vraiment parler à la maniere des sybilles. »

op den voet gevolgd is. Wel is waar gold in beperkte mate reeds vroeger in sommige oorden van ons vaderland het *mobilis non habent sequelam*, doch hoe ook doordrongen van het besef der noodzakelijkheid, om, gelijk JOAN DE WITTE in zijn in 1635 gegeven advies (3) zich uitdrukte, door de beperking der revindicatie *volkomen confusie van den koophandel, in deze landen die op den koophandel gefondeerd zijn* te voorkomen, zoo was men te veel aan de Romeinsche regtsbegrippen verslaafd, en klampte men zich daaraan te gaarne vast, dan dat het Germaansche element alom tot ontwikkeling en rijpheid kon geraken, en ten einde toch maar zoo getrouw mogelijk aan de overlevering te blijven, sloot men zorgvuldig de deur (elke voor) analogische uitbreiding in den geest van het nieuwere stelsel, en opperde men veeleer dan het oude pad te verlaten b. v. de wanhopige stelling dat de uitleener die uit bloote welwillendheid om niet zijne zaak ten gebruike had afgestaan, minder begunstiging verdiende, dan de verhuurder die een huurprijs had bedongen. Geen wonder dan dat VOET, ad tit. D., de R. V. No. 12 zegt: «Et generaliter statuta illa, quam tam facile dominum rei suae dominio et vindicandi potestate privant, strictissimam recipere debere interpretationem prudenter observatum est.» Nog angstvalliger VAN LEEUWEN (4) *Censura Forensis*, Lib. 4, cap. 7, s. 15: «Sed «irrationalis et odiosa mehercule, hac in re est statuti ratio «in favorem forte mercaturae itidem contra dispositionem «juris communis introducti. Quod sane ultra ejusdem «civitatis territorium minime extendi potest quum vel «alias statuta iuris communis correctoria, strictissimam «accipiant juris interpretationem.» Niet anders SCHORER,

(3) Consult en advies van Holl. *Regtsgel.*, D. IV, bl. 310.

(4) In zijn *Roomsch Holl. Regt*, B. IV, D. XIII, n^o. 4, is van LEEUWEN van dit gevoelen teruggesproken. BOEL, *Aanteek.* op de *decis.* van LOEN, Cas. 80.

Aanteek. op DE GROOT, Inleid. 8 III, D. IX, s. 7, n^o. 8.

Ook in Frankrijk heerschten omtrent de verjaring van roerende goederen onzekerheid en twijfel (5).

In de landen du droit écrit en ook in sommige gedeelten du pays coutumier gold de Justinianeische verjaring van drie jaren, in andere was een vijf- in andere een dertig-jarig bezit bepaald, tot dat BOURJON (in zijn omtrent het midden der vorige eeuw verschenen werk *le droit commun de la France*), zich grondende op de jurisprudence du châteleet, de leer verkondigde «que «relativement aux meubles la prescription n'est d'aucune «considération, puisque par rapport à ces biens, la simple possession produit tout l'effet d'un titre parfait. «Suivant la jurisprudence du châteleet la possession, ne fut elle que d'un jour, vaut titre de propriété.» Het is dit beginsel, het zijn deze bewoordingen die de ontwerpers van den Code bij de samenstelling van a. 2279 voor oogen hadden en onze wetgever op nieuw in a. 2014 B. W. heeft bekrachtigd.

Keeren wij terug tot de vraag: welke werking wordt door deze bepaling aan het bezit van roerende goederen toegekend? OPZOOMER (6) beweert, dat vermits a. 2014 voorkomt in de derde afdeeling die over de praescriptio, niet in de tweede van dezen titel welke over de usucapio handelt, hier ook aan geen eigendomsverkrijging kan worden gedacht, maar veeleer alleen dit door den wetgever moet geacht worden te zijn bepaald, dat door de inbezitneming van roerende goederen door een ander, de revindicatie des eigenaars wordt uitgesloten.» Wij merken hiertegen op dat zoo ooit, hier uit de plaatsing van het artikel te minder veilig kan worden

(5) TOULLIER, Tom. XV, n^o. 107, Ed. Belg. TROPLONG, t. a. p., n^o. 1041. Il est assez difficile de dire quel était sous l'ancien droit Français le système dominant en matière de prescription de meubles.

(6) t. a. p., bl. 316, c. v.

geredeneerd, naar mate zij, welk gevoelen men ook aankleve, zich redelijkerwijze niet verdedigen laat in verband tot de bepaling bij de wet van de verjaring gegeven. Immers is deze volgens a. 1983 B. W. een middel om door het verloop van een *zekeren bepaalden tijd* iets te verkrijgen of van eene verbindtenis bevrijd te worden. Atqui bij roerende goederen wordt niet het *geringste tijdsverloop* vereischt, hetzij tot verkrijging van eigendom, hetzij tot afwering der vordering. Vat men derhalve het bezit van a. 2014 op als een *modus acquirendi* op zich zelve, zoo behoort het zeker elders, niet bij de verjaring te huis, en als beperking van de revindicatie, ware alleen de plaatsing achter a. 629 geregtvaardigd.

Bovendien houde men in het oog dat in den Code Nap. het met ons artikel overeenkomende a. 2279 voorkomt in de afdeeling, welke tot opschrift heeft: *de quelques prescriptions particulières* in tegenoverstelling niet van de *usucapio*, maar van de *prescription trenténaire* en die *par dix et vingt ans* welke in de vorige afdeeling zijn behandeld geworden, zoodat voor het Fransche regt althans uit de rangschikking moeilijk een grond voor de beproefde verklaring kan worden geput, en dat van het ten deze in den Code aangenomen stelsel zoude zijn afgeweken, of wel dat de opschriften van de 2^{de} en 3^{de} afdeeling van den 7^{den} titel om en wegens art. 2014 zouden zijn gewijzigd, wordt door de geschiedenis der beraadslagingen in geenen deele gestaafd.

«Onverklaarbaar zegt ORZOOMER zoude het zijn, wanneer «hier waar over de uitsluiting van regtsvorderingen door «verjaring wordt gehandeld, plotseling een artikel voorkwam dat een nieuwe wijze van eigendomsver verkrijging «vaststelde, te meer daar er vroeger in eene afzonderlijke «afdeeling van den derden titel van het tweede boek opzetteljk over de wijzen waarop eigendom verkregen «wordt, was gesproken en zij daar geheel onvermeld,

«zelfs geheel onaangestipt was gebleven.» Maar kon OPZOOMER vergeten, dat in deze zelfde afdeeling a. 665 met uitdrukkelijke bewoordingen verwijst naar de verjaring als middel van eigendomsverkrijging, *overeenkomstig de voorwaarden en onderscheidingen* welke bij den zevenden titel van het vierde boek zijn vastgesteld? Of zal men zeggen, deze toeëigening als het ware heeft met de verjaring niets gemeens, omdat geen tijdsverloop vereischt wordt? Maar ook naar de stelling van OPZOOMER, wordt a. 2014 met de verjaring in verband gebracht, niettegenstaande het bezit onmiddellijk de zakelijke regtsvordering afsnijdt.

«Doch, zoo redeneert men verder, wanneer de bezitter van roerend goed door zijn bezit alleen eigenaar wordt, dan zal in geval van bewaargeving of bruikleen, de uitleener of bewaargever, door eene actio depositi of commodati terugvorderen eene zaak waarop hij niet het minste regt heeft, waarvan hij noch eigenaar noch vruchtgebruiker, noch pandhouder is, en ten aanzien van den bezitter, zal het gevolg dit zijn, dat hij wordt bruikleener of bewaarnemer van zijn eigen goed.» Tegen deze redenering tweërlei: vooreerst zoude het volstrekt geen vreemd verschijnsel zijn, indien door eene persoonlijke vordering *ex contractu* datgene werd teruggeëischt, waarop men geen zakelijk regt heeft; is immers het uitleenen van eene ons niet toebehoorende zaak regtens allezijs bestaanbaar (7) en de bewaarnemer ook dan tot teruggave verplicht, als de bewaargever geen eigenaar was, art. 1757 B. W. De uitleener zou dus zeer goed kunnen beweren, door uw bezit moge mijn eigendomsregt zijn te niet gegaan of in de uitoefening geschorst, maar krachtens overeenkomst zijt gij juist verplicht om dat eigendomsregt weder te herstellen en op mij over te

(7) Commodare possumus etiam alienam rem, quam possidemus, tamesi scientes alienam possidemus, ita ut si fur vel praedo commodaverit, habeat commodati actionem, l. 15 et 16. D. commod.

dragen. Het zoude worden in stede van het *si paret rem esse meam*, *si paret mihi dari oportero*. Doch er is meer; de grondslag van dit gansche betoog berust op eene petitio principii; men gaat namelijk uit van de stelling, dat art. 2014 ook het natuurlijke bezit omvat, terwijl naar onze nader te ontwikkelen meening, de nudus detentor, alzoo noch een bruikleener, noch een bewaarnemer zich daarop vermag te beroepen.

Vervallen alzoo de bedenkingen tegen de gewone opvatting te berde gebragt, zien wij thans welke gronden tegen de door OPZOOMER gegeven verklaring pleiten.

In de eerste plaats zou de uitdrukking *bezit geldt als volkomen titel*, d. i. van eigendom, niet zeer gelukkig zijn gekozen geweest, om het denkbeeld uit te drukken, dat de revindicatie wordt uitgesloten. Indien toch het bezit slechts zou kunnen strekken tot afwering eener vordering en niet tot het werkelijk verkrijgen van eigendom, zoo had het met een eigendomstitel niets gemeen, en hij die door zijn bloot bezit beschermd is, zal er hoegenaamd niets bij winnen, dat dit zijn bezit met een volkomen titel van eigendoms-verkrijging op ééne lijn wordt gesteld. Hoe veel nader lag dan de vroeger zoo bekende uitdrukking *roerende goederen hebben geen gevolg*, of wel zoude zich de wetgever niet alsdan veeleer bediend hebben van gelijke bewoordingen als door hem in art. 2004 zijn gebezigd, dat namelijk *de bezitter niet verplicht is eenigen titel te vertoonen*? Te zeggen: bezit geldt als volkomen titel, zonder daaraan te verbinden het denkbeeld, dat men eigenaar wordt als had men door titel verkregen, zoude zijn geweest het aanwenden eener door niets gemotiveerde vergelijking. Doch inderdaad staat art. 2014 niet in verband tot art. 2004, maar bevat het veeleer eene tegenstelling van art. 2000; voor de eigendoms-verkrijging namelijk van onroerende goederen wordt vereischt een wettige titel en twintig jaren bezit of dertig jaren bezit

zonder titel, bij roerende goederen daarentegen wordt hetzelfde regtsgevolg door bezit alleen bereikt. Ziet men in art. 2014 slechts een middel van verdediging, zoo is er geene tegenstelling, daar ook voor de praescriptie der zakelijke regtsvorderingen die op onroerende goederen betrekking hebben, geen titel vereischt wordt, en men laat dan eigenlijk den wetgever dit zeggen: alle regtsvorderingen, zoowel zakelijke als persoonlijke, verjaren door dertig jaren, zonder dat er een titel noodig zij, *maar* de vordering waarbij een roerend goed wordt opgeëischt, vereischt evenmin een titel.

Mijn' vriend OPZOOMER kon deze zwaarigheid niet ontsnappen; vandaar dat hij de tegenstelling daarin zoekt, dat wel tot de verjaring van art. 2004, niet *hier* eenig tijdsverloop vereischt wordt; maar alsdan zoude de wetgever niet hebben gedrukt op de misbaarheid van een titel, die evenzeer bij de overige regtsvorderingen plaats grijpt, maar veeleer op die van het tijdsverloop waardoor deze bepaling zich van de overige kenmerkend onderscheidt.

Men ziet alzo gereedelijk in, dat gelijk b. v. in art. 692 C. N., het *la destination du père de famille vaut titre à l'égard des servitudes* dit te kennen geeft dat de bestemming des eigenaars ter verkrijging der erfdiensbaarheid dezelfde kracht heeft als een titel, zoo ook hier het bezit alleen daarom met den titel vergeleken wordt, om er dezelfde werking aan toe te kennen als aan de verkrijging door een volkomen wettigen titel.

Doch er is meer dan woorden en uitdrukkingen waarop wij stuiten. Ziet men in het bezit geene eigendomsverkrjiging, maar alleen een verdedigingsmiddel, zoo ware voor roerende goederen geen eigendomsverkrjiging door verjaring denkbaar, hoelang men ook het bezit moge hebben voortgezet. Immers analogische uitbreiding van art. 2000 is niet geoorloofd, en het bezit van art. 2014 zoude den eigen-

dom niet verschaffen! Dus geene verjaring van roerende goederen, en toch moest zoo ooit, de « *usucapio ad hoc introducta ne dominia rerum in incerto essent* », het eerst daarop zijn toegepast (8). En nu zegge men niet, dat vermits de bezitter toch elke vordering door zijn bezit alleen afwenden kan, het hem onverschillig zal zijn of hij eigenaar zij of niet, want er is wel degelijk een hemelsbreed verschil, te kunnen zeggen: hanc rem meam esse ajo, zijn goed gerustelijk te kunnen vervreemden, in vruchtgebruik of verbruikleening te kunnen geven, in een woord de volstrektste wettige beschikking daarover te hebben, of wel zich angstvallig te moeten vastklemmen aan een tijdelijken en toevalligen feitelijkten toestand, die den wetgever ter bereiking van zijn doel, zoo weinig voldoende voorkwam, dat hij nevens de dertigjarige praescriptie, de *usucapio* van onroerende goederen door hetzelfde tijdsverloop heeft vastgesteld; en quo jure zal b.v. de bezitter van roerende goederen die gestolen of verloren zijn, deze terug vorderen van den houder die hem in den geest van het bestreden stelsel zal toevoegen: als bezitter kondet gij u alleen tegen eene actie verdedigen, maar de wet kent u als zoodanig geene vordering toe. En nu vragen wij: kan het aan den eenen kant genoemd worden bevordering van zekerheid, als een roerend voorwerp door verschillende handen van den een op den ander kan worden overgedragen, terwijl een derde, geheel onbekende en als het ware mystieke persoon daarvan den eigendom behoudt, en wat zal aan den anderen kant beteekenen een nudum dominium. Quiritarium, waarvan steeds en het genot en de mogelijkheid om daarin te worden gehandhaafd zullen zijn afgescheiden? Het beweren toch (9) dat het prac-

(8) Het is deze grond dien reeds TROP LONG (l. a. p. n^o. 1053) doet gelden tegen TOULLIER die in a. 2279 niets zag dan eene praesumptio tantum welke voor tegenbewijs moet wijken.

(9) Zie OPZOOMER, l. a. p., bl. 319, e. v.

tisch belang alleen zoude gelegen zijn in de mogelijkheid om overeenkomsten van bewaargeving en bruikleenning te sluiten, is daarom onjuist, omdat deze beide overeenkomsten alleen door de overgave der zaak worden voltrokken (art. 1734, 1777, B. W.) en derhalve hij die deponeert of de commodans tijdens het aangaan dier verbindtenis moet zijn in het bezit geweest.

Bovendien pleit tegen de door ons bestreden opvatting nog dit, dat hare voorstanders moeten aannemen twee eigenaren van dezelfde zaak in haar geheel. Immers volgens art. 604 en 605 B. W., wordt elk bezitter tot op het tijdstip der regterlijke terugvordering, dat is tot dat de eischer zijn volkomen regt gestaaft hebbende, de zaak hem door een gewijsde wordt toegekend, als eigenaar aangemerkt. Daar nu het bezit van roerende goederen elke terugvordering uitsluit, zoo zal de bezitter niet slechts bij voorraad, maar regtens steeds eigenaar zijn en blijven; atqui de vorige eigenaar zou in weerwil van des anderen bezit, ook zijn eigendom hebben behouden, ergo duo ejusdem rei domini in solidum. En men werpe ons niet tegen, dat naar ons stelsel, bij roerende goederen van geen eigendom *bij voorraad* kan sprake zijn; daar er volgens de 2^e al. van art. 2014 wel degelijk gevallen zijn, waarin opeisching mogelijk is, zoodat de eischer in elk geval verondersteld wordt eigenaar te zijn, doch voor zoo verre geene revindicatie wordt toegestaan, zijn eigendom onherroepelijk is.

Eindelijk blijkt uit de bron waaraan de bepaling ontleend is, als ook uit de over de Fr. wetgeving gevoerde discussien en de ter dier gelegenheid aangevoerde beweegredenen, dat de bedoeling geene andere is geweest, dan om het bezit tot eigendom te verheffen. Of kon anders BOURJON, aan wien de bepaling grootendeels is te danken, ooit zeggen, *la prescription n'est d'aucune consideration*, elle ne peut-être d'aucun usage, quant aux

meubles, wanneer de praescriptie in allen geval dit zoude vermogen om aan het vermoeden van eigendom het eigendomsregt zelve toe te voegen, of zou hij er op kunnen hebben laten volgen, par rapport à ces biens la simple possession produit tout l'effet d'un titre parfait, bijaldien le titre parfait zoude kunnen verschaffen, wat het bloot bezit nimmer verschaffen kan? En dat de juris paroemia in den Code in geen anderen geest is opgenomen, blijkt onder anderen uit de redevoering van BIGOT-PRÉAUME-NEU (Exposé des motifs de la loi relative à la prescription) waar hij zegt: dans le droit Français on n'a point admis à l'égard des meubles une action possessoire distincte de celle sur la propriété. On y a même regardé le seul fait de la possession comme un titre; on n'en a pas ordinairement d'autre pour les choses mobilières. Zoo ook de tribun GOUPIL-PRÉFELN: les meubles se transmettent par la seule tradition: ainsi en fait de meubles la possession vaut titre. Derhalve, omdat hij roerende goederen tot het overdragen van welke gewoonlijk geene bescheiden worden gebezigd, de aankomst niet of althans niet dan zeer moeilijk zoude kunnen worden bewezen, heeft men zich voorgesteld het bezit als bewijs van wettige aankomst te doen beschouwen, en stelde men dienvolgens als een regtens onbetwistbaar vermoeden vast, dat de eigendom op eene volkomen wettige wijze is verkregen geworden, en met *dit* onbetwistbare vermoeden zoude alleen een aanval kunnen worden gekeerd zonder meer? Ik kan het niet waarschijnlijk achten.

Uit dit een en ander volgt, dat het onjuist is gelijk OPZOOMER te zeggen, het vaut titre de propriété staat tegen niets anders over dan tegen het la chose peut être revendiquée, maar dat de verhouding veeleer deze is: In het algemeen is ieder die bezit eigenaar, en geene revindicatie kan tegen hem met vrucht worden ondernomen. Ingeval van diefstal echter of verlies heeft

men uit een oogpunt van billijkheid, den bestolene of verliezer, hoezeer hij naar streng regt heeft opgehouden eigenaar te zijn, onder de voorwaarden bij de wet bepaald de reële regtsvordering doen behouden. Niettemin zegt de 2^e al. van ons artikel, «kan degene die iets «verloren heeft of wien iets ontstolen is, het verlo-«rene of gestolene *als zijn eigendom* terug vorderen.» Wat beteekent dit anders, dan dat hij zelfs in dit geval geen eigenaar meer is, maar juris fictione daarvoor wordt gehouden (10) tot behoud van een regtsmiddel, dat anders als een uitvloeisel van het regt daarmede tegelijk zoude zijn verloren gegaan, op dezelfde wijze als b. v. hij die roerende goederen verkocht en geleverd doch op den bepaalden tijd den koopprijs niet ontvangen hebbende, tot réclame wordt toegelaten, niettegenstaande met zijn wil en op eene wettige wijze de eigendom op den koper is overgegaan.

II. Welk bezit wordt bedoeld in art. 2014, het bloote houden eener zaak of wel een bezit animo domini? Wij hebben bij eene vroegere gelegenheid getracht het laatste te betoogen (11) voornamelijk op grond, dat de wetgever, daar waar hij aan het bezit als zoodanig regtsgevolgen toekent, niet kan geacht worden, eenig ander bezit op het oog gehad te hebben, dan dat hetwelk door possessoire regtsmiddelen beschermd wordt, en waarvan hij zelf den inhoud en de vereischen in art. 585 omschreven heeft; terwijl wij ons nauwelijks een denkbeeld konden vormen, hoe iemand die eene zaak ter leen of in bewaring geeft onder de uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde, dat zijn eigendomsregt ongeschonden zal blijven, in weerwil van deze overeenkomst, van zijn

(10) Van daar ook dat in art. 2030 C. N., de revindicerende bestolene of verliezer terecht genoemd wordt, le propriétaire originaire.

(11) *Themis*, 1843, bl. 683, e. v.

zakelijk regt zou kunnen beroofd worden, ook dan wanneer degeen op wien het bezit is overgegaan den eigendom niet verkrijgen wil. Na de bestrijding van PHILIPS (12) vind ik niet alleen geene aanleiding om op mijn gevoelen terug te komen, maar veeleer mij daarin versterkt. Immers vermag hij zijn stelsel niet te verklaren, dan door het scheppen van eene wetgevende almagt, die aan den individu eigendom opdringt, dat hij niet verkrijgen wil; het verschil tusschen bruikleen en verbruikleen in geval van verlies der zaak blijft onopgelost (13); er worden cathogorien gesmeed van eigenaren *met* en eigenaren zonder eigendom, en eindelijk in ons regt aan den vruchtgebruiker en pandhouder civiel bezit toegekend. Dat zelfs in het Romeinsche regt de vruchtgebruiker geen bezitter was der hem in gebruik gegeven zaak, maar veeleer diens zakelijk regt door *eigen* interdicta tegen stoornis beschermd werd, zullen wij na SAVIGNY (14) wel niet hebben te betoogen. En wat het pand-contract aangaat, hoe is hier de germaniserende PHILIPS ontijdig aan het romaniseren geraakt! Waar toch is het, dat men te Rome, hetzij uit berinnering aan de oude fiducia, hetzij om aan practicale drangredenen te ontmoet te komen en des pandhouders regten te beter te waarborgen, dezen de possessio *ad*

(12) *Themis*, 1849, bl. 40, c. v.

(13) Het is mogelijk, zegt PHILIPS, t. a. p., dat dit verschil enkel «op berinneringen uit het Romeinsche regt berust, misschien kunnen wij in het geheel den grond daarvan niet opsporen.» Waar zoovele gevolgen van een stelsel onverklaard moeten blijven, wordt de waarde daarvan hoogst problematisch en wij zouden het inderdaad bejammeren dat PHILIPS zijne geleerdheid en vernuft gewijd heeft aan de verdediging van hetgeen wij niet aarzelen een paradox te noemen, indien zijn betoog niet de aanleiding ware geweest tot een hernieuwd onderzoek van deze zoo gewigtige materie.

(14) *Besitz*, s: 11 et s: 23.

interdicta had toegekend (15), maar op welken grond men deze anomalie kan overenten op onze wetgeving die geene possessoire regtmiddelen erkent dan verbonden aan een civiel bezit, verklaren wij niet in te zien.

Moelijker allezins wordt de vraag, wanneer men den bezitter niet met PHILIPS eigendom toeschrijft, maar met OPZOOMER slechts eene exceptie gunt, en inderdaad heeft men (om van de argumenten de *jure constituendo* niet te gewagen) tegen de stelling, dat het bezit moet zijn *animo domini*, ééne bedenking geopperd die niet van grond ontbloomt, althans voor OPZOOMER de eenige aanleiding schijnt te zijn geweest tot eene ketterij waaraan hij zich voorzeker anders niet zou hebben schuldig gemaakt; was zegt hij in art. 2014 burgerlijk bezit noodig, dan zou de revindicatie van roerend goed *tegen den blootten houder*, als nergens door de wet aan korteren tijd gebonden, dertig jaren duren, uit kracht van art. 2004,

(15) Opmerkelijk is wat ZIELONACKI (der *Besitz*, nach dem Röm. Recht. 187 zegt, Nach den übrigen (waaronder het Fransche) Gesetzbüchern muss dem Pfandgläubiger jeder *Besitz* versagt werden. Was folgt daraus, dass der Faustpfandgläubiger weder ein Sachbesitzer cum *animo domini*, noch ein Rechtbesitzer nach den angeführten neueren Gesetzbüchern sein kann? Wenn man den Umstand berücksichtigt dass der Besitz des Faustpfandgläubigers wünschenswerth ist, nur dieses, das die neueren Gesetzbücher von den vier Fällen des Römischen abgeleiteten irregularen Sachbesitze einen hatten beibehalten sollen; die Rechtsconsequenz muss hier soll dem Bedürfniss des practischen Lebens genüge geschehen gebrochen werden. Dass diese Auffassung eine juristisch unerhörte nicht ist, davon überzeugt jeden das Studium des Römischen Rechts." Had de geëerde Schrijver zich niet te eenzijdig op het standpunt des pandhouders geplaatst, hij zou zeker hebben ingezien, dat bij de wenscheijkheid om in den tegenwoordigen stand der maatschappij het droit de suite ten aanzien van roerende goederen zoo veel mogelijk in te krimpen, het veeleer heilzaam kan worden geacht, dat de regtconsequentie *hier* in overeenstemming is met de onmiskenbare eischen der practijk.

terwijl volgens § 2 van ons artikel de revindicatie van gestolen of verloren goed slechts den duur van drie jaren heeft. En als daarop wordt geantwoord, ja, de revindicatie wordt, *zelfs* tegen de civiele bezitters van gestolene en verlorene goederen, die anders door hun bloot bezit zouden veilig zijn, gedurende drie jaren toegelaten, terwijl de nudi detentores dertig jaren aansprakelijk blijven, zoo meent OPZOOMER deze naar mijn inzien alleen juiste uitlegging te moeten bestrijden, door de opmerking, dat in de 2^e alinea gesproken wordt van de revindicatie tegen een ieder, zoodat ook de regtsvordering tegen den blooten houder van gestolene of verlorene zaken slechts drie jaren zal duren.» Maar draait men aldus redenerende niet in een vicieusen cirkel rond? Gelooft men toch met ons, dat de in ons artikel vervatte regel slechts den civielen bezitter betreft, zoo kan ook in de 2^{de} alinea (Niettemin kan enz.) de uitzondering alleen op dezen betrekking hebben, en de woorden *in wiens handen hij hetzelfde vindt*, maken alleen dit kenbaar, dat de actie niet uitsluitend tegen den dief wordt toegestaan. De regel is dus, ieder die eenig roerend goed *animo domini* bezit, is veilig tegen de aanspraken des vorigen eigenaars, met uitzondering van dien *civielen bezitter*, die gestolene of verlorene goederen onder zijne magt heeft gebragt. En dat deze verklaring niet is eene willekeurig beperkende, blijkt niet alleen uit de laatste bewoordingen van het artikel, welke hem wien het goed is uitgewonnen verhaal toewijzen op den wien *hij het bezit* bekomen heeft, maar bovendien uit de verwijzing naar en het verband tot art. 637 B. W. waar uitsluitend sprake is van een civielen bezitter (een kooper) en niet b. v. van een pandhouder die tot het terugbekomen van de door hem voorgeschoten gelden, toch gelijke aanspraken van billijkheid heeft, een bewijs alzoo dat de nudus detentor steeds onder de heerschappij blijft van

het gemeene vindicatie-regt (16). Duidelijker is wel is waar dit verband te erkennen in den Code Napoleon (ook in het Ontw. van 1836) waar de bepaling van art. 637 voorkomt onmiddellijk achter het possession vaut titre, en alwaar niet gesproken wordt van den *houder*, maar van den *possessionneur actuel* de la chose volée, doch men moge (ut fieri solét) eene onjuiste uitdrukking hebben gebezigd in stede van de meer preciese van den Code, het stelsel zelve heeft geen de minste wijziging ondergaan.

Ook de Hooge Raad heeft bij zijn overigens niet ten onregte gegispt arrest van 3 April 1846 (*Weekbl. v. h. R. n^o. 707*) beslist, dat in art. 2014 alléén civiel bezit is bedoeld.

III. Wij hebben thans te onderzoeken, of het bezit om eigendomsregten te verschaffen moet zijn verkregen ter goeder trouw? Deze vraag wordt bevestigend beantwoord behalve door vroegere auteurs over het Fransche regt (17) door MARCADÉ (t. a. p., p. 248), en zulks in strijd met de in Frankrijk nagenoeg algemeen gevestigde Jurisprudentie. Wij voor ons huldigen de tegenovergestelde leer, waartegen naauwelijks één grond is te berde gebracht die den toets van een naauwkeurig onderzoek schijnt te kunnen doorstaan. MARCADE beroept zich in de eerste plaats op BOURJON, die na te hebben medegedeeld, dat DUPLESSIS en BRODEAU voor de verjaring van roerende goederen geeischt hebben een bezit van drie jaren met of van 9 jaren zonder goede trouw, er op laat volgen, dat de Jurisprudence du Châtelet deze meening had verworpen en c'est, zegt hij, *sur ce premier point seulement*, que la Jurisprudence du Châtelet

(16) Door dit verband te miskennen, vond PHILIPS, t. a. p., bl. 47, moeijelijkheden waar ze niet bestaan.

(17) DELVINCOURT, II, p. 353. MERLIN, Répert. sub voce Révendic., § I. n^o. V et Question it. s. v. DUYMAER VAN TWIST, *Bijdragen tot Regtsgel. en Wetg.* XII, bl. 241 s. v. TROPLONG, t. a. p., bl. 1061.

réjetait leur doctrine, en admettant la prescription instantanée pour le cas de bonne foi. Ik moet erkennen in de plaats van BOURJON dit niet te kunnen lezen, maar veeleer het tegendeel, dat nam. bij roerende goederen de verjaring volstrekt niet in aanmerking komt — dus ook niet de vereischten die gewoonlijk moeten aanwezig zijn — puisque *la simple possession* produit tout l'effet d'un titre parfait.

Wijders wordt wat het Fransche regt aangaat, door bijna allen een beroep gedaan op art. 1141 C. N., alwaar in het geval dat aan twee personen achtereenvolgens dezelfde zaak is verkocht geworden, degeen die in het werkelijk bezit is gesteld eigenaar wordt, al had hij een lateren titel, mits het bezit ter goeder trouw zij. Hier alzo meent men de toepassing te zien van het algemeene beginsel van art. 2279: geen eigendomsverkrijging door bezit zonder goede trouw (18). Hoe onjuist! In art. 1141 is sprake van twee personen die beide haar regt aan denzelfden verbondene ontleenen. Streng genomen zou alzo naar het Fransche stelsel, hetwelk door overeenkomst alleen den eigendom doet overgaan, de eerste jegens wien de schuldenaar zich tot levering verbonden had, eigenaar zijn geworden. Doch vermits lijnregt daartegen overstaat het beginsel, dat door bezit eigendom wordt verkregen, zoo zoude het pas geboren regt van den eersten schuld-eischer toch onmiddellijk hebben moeten wijken na de inbezitstelling van een ander. Ten einde nu dezen niet te leur te stellen, die niet zou kunnen beletten dat b. v. de verkooper de door hem gekochte en welligt reeds betaalde zaak overhandigde aan iemand, die van den eersten koop kennis draagt en dus fraudis conscius is, vorderde men van *dezen bezitter* die door een lateren titel verkregen heeft, goede trouw en zulks naar het schijnt

(18) C'est en conséquence de ce principe, zegt MARCADÉ, que l'art. 1141 qui présente un cas d'application de notre art. 2279 déclare etc.

niet absoluut, maar in betrekking tot de vroeger met den anderen geslotene verbindtenis (19). Maar wat heeft deze op een wel te regtvaardigen grond van billijkheid steunende bepaling gemeens met de gewone wijzen van eigendomsverkrijging? Stel dat twee koopers dezelfde roerende zaak, de een van A., de ander van B. gekocht hadden, zou dan niet steeds hij wien geleverd is, eigenaar zijn geworden, hij moge ter goeder trouw zijn geweest of niet?

Maar, en dit is het triviale angstgeschrei, indien gij ook den bezitter ter kwader trouw eigendom toekent, zoo geeft gij den doodsteek aan eerlijkheid in handel en wandel. *L'idée de la loi roept MARCADÉ uit est ici d'excuser l'erreur et nullement de favoriser la fraude. TROPLONG: la loi a voulu venir au secours de ceux qui ont agi loyalement: elle favorise la confiance, mais elle reste sourde pour ceux, qui ayant acquis avec la conviction du droit d'autrui, se sont rendus complices de la spoliation et ne sont que de véritables réceleurs du bien d'autrui.*» Noch de praemissen noch de gevolgtrekking kan ik beamen. Neen! het geldt hier in geen deele tegemoetkoming aan een individuelen verkrijger, maar veelger het voorkomen van tallooze, het handelsvertier doodende belemmeringen, die het noodzakelijk gevolg zouden moeten zijn, indien waren en koopmanschappen die elken dag en elk uur van houder verwisselen en waarvan in verre weg de meeste gevallen, de eenzelvigheid niet blijkt, niet eens door een nasleep van vindicanten en réclamanten zouden kunnen worden achterhaald. Dit voorzag men wijselijk, toen het gevaar toenam in evenredigheid van het toenemende vertier, en hoe ook schoorvoetend, verliet men het oude spoor, toen elke afwijking van de Romeinsche orakelspreuken heiligschennis scheen, en toch zou men ons als met geweld daarop

(19) DELVINCOURT, II, p 740, n°. 2.

willen terugdringen, nu de voortbrengende krachten aan den eenen, en de behoeften aan den anderen kant op eene zoo verbazende wijze vermeerderd zijn! Il est d'ailleurs zegt BIGOT PRÉAMENEU, le plus souvent impossible de constater l'identité de biens meubles et de les suivre dans leur circulation de main en main. Il faut éviter des procédures qui seraient sans nombre et qui le plus souvent excéderaient la valeur des objets de la contestation. Ces motifs ont dû faire maintenir la règle cet. En is nu met deze beweegredenen, welke den wetgever geleid hebben, bestaanbaar een altoos omslagtig en bijna nimmer tot het gewenscht resultaat leidend onderzoek naar des bezitters goede of kwade trouw? En wanneer de onschendbare regelen van interpretatie ons genoopt hebben tot de stelling, dat in zoo verre een onderzoek naar den aard van het bezit wordt toegelaten, als het de vraag geldt of men al dan niet animo domini bezit (een onderzoek dat uit den aard der zaak veel minder omslagtig is, omdat de houder door bloote tegenspraak de causam possessionis kan veranderen, a. 1997), wat in 's hemels naam geeft ons recht hetzij wegens historische herinneringen, hetzij wegens vermeende practicalle zwarigheden, de eischen der wet met één te veranderen, en alzoo faire le législateur à petit pied?

Doch er is eene tweede overweging, die door bijna allen die dit punt behandeld hebben, schijnt te zijn over het hoofd gezien. Men schijnt zich de zaak zoo voor te stellen als of de bezitter die van de revindicatie ontheven wordt, regtens niet meer bereikbaar is. Maar is dit wel zoo? Stellen wij (om niet te gewagen van de strafregtelijke verantwoordelijkheid in geval van medepligtigheid aan een misdrijf) dat iemand ter kwader trouw, van een leener of bewaarnemer roerende goederen gekocht en in zijn bezit genomen hebbe, alsdan zal naar ons inzien de revindicatie onmogelijk zijn, maar ook de

actie tot schadeloosstelling? Immers neen Moge toch de eigendom hem door het bezit verkregen zijn, de daad van in-bezit-neming zelve, welke den eigenaar zijn regt benam (20), is eene onregtmatische handeling die volgens a. 1401 de vordering tot schadevergoeding volkomen wettigt en zal nu niet deze eisch tot schadevergoeding, voor zooverre daarbij geen derde belanghebbenden betrokken zijn, juist daarheen kunnen leiden, dat de bezitter tot teruggave der goederen in natura veroordeeld, en bij niet-voldoening aan het vonnis, de executie daarop gerigt wordt? Wanneer men zich derhalve zoo bevreesd maakt voor helers en medepligtigen is dan niet deze vrees grootendeels ijdel en hersenschimmig?

En hoe is het eindelijk met den titel gesteld? Het kan geenszins bevreedden, dat zij, die de goede trouw eischen, ook den titel als eene onmisbare voorwaarde op den koop toe hebben bijgevoegd. Had men zich toch eenmaal gelijkheid met — in stede van tegenstelling — van de usucapio van onroerende goederen in het hoofd gezet. Uit het door ons be- toogde zal men gereedelijk kunnen opmaken, dat wij de tegenovergestelde meening zijn toegedaan. Hooren wij een ijverigen voorstander dezer voorwaarde, Mr. DUYMAER VAN TWISST (t. a. p. 241). «Het is zoo, zegt hij, «de wetgever «spreekt niet uitdrukkelijk in art. 2279 van dit vereischte «van het bezit, maar was het dan redelijker wijze wel «noodzakelijk om dit alles aldaar te herhalen, terwijl hij «zich reeds eenige artikelen vroeger genoegzaam had ver- «klaard wat hij wilde verstaan hebben door, wat hij wilde ver- «eenigd hebben in een bezit dat eigendom zou kunnen doen «verkrijgen? De wetgever kon en moest veronderstellen,

(20) Men denkt hier van zelve aan de Romeinsche *condictio* die plaats greep, wanneer zonder den wil des eigenaars de zaak op een ander in eigendom was overgegaan, zoodat geene revindicatie meer mogelijk was, waarover SAVIGNY, *System. Regtgel.* 13, n^o. VIII.

«dat hij zijne wetten schreef voor menschen, die hem konden en wilden verstaan en begrijpen; hij kon en moest «niet vooronderstellen dat hij zijne wetten schreef voor «menschen, die hem met alle geweld eene ongerijmdheid «zouden willen opdringen in plaats van er zich op toe te «leggen om zijne woorden in eenen gezonden met goede «regtsbeginselen strookenden zin uit te leggen en te ver«staan. En voor deze laatste was het voldoende te zeggen, «la possession vaut titre, te meer daar hij reeds vroeger, «de vereischte van een bezit, dat eigendom zoude kunnen doen verkrijgen, had opgegeven.» Nu verklaar ik plegtig te behooren tot diegenen welke de wet, zoo niet kunnen, toch zeker willen begrijpen, maar dat ik in weerwil van de meest ernstige pogingen er niet alleen niet in heb kunnen slagen om te lezen wat men den wetgever wil laten zeggen, maar veeleer het tegendeel. Wanneer toch de wetgever handelende in eene voorgaande afdeeling over verjaring van onroerende goederen, *daar* vordert en een voortgezet bezit, en goede trouw, en een wettigen titel, later in eene volgende afdeeling zegt: «Bij roerende goederen geldt het bezit als, dat is, het bezit (la simple possession als *Bourjon* zegt) vervangt hier den titel, mogen *wij* dan behalve het bezit een titel eischen? en zou, zoo des wetgevers bedoeling ware geweest den tijd, niet den titel overbodig te verklaren, niet veeleer gezegd zijn als bij de usucapio, celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un bien meuble, en acquiert la propriété par le seul fait de la possession? En is het niet strijdig met alle de regelen van uitlegkunde, als men de vereischten van verjaring, die niet voorkomen in de *dispositions générales* van den titel waar over verjaring wordt gehandeld, maar daar ter plaatse waar sprake is van de tien en twintigjarige verjaring, gewelddadig uitbreidt tot de verkrijging van roerende goederen die door geheel andere en strijdige bepalingen beheerscht worden.

Themis, D. I, 3de St. [1854].

den, en ten aanzien van welke alzoo alle analogie is uitgesloten? (21).

Dat het zich moeilijk verdedigen laat, te zeggen: het *bezit met een titel* geldt als had men een titel, kon de aandacht van MARCADÉ, die evenzeer ijvert voor de noodzakelijkheid van den titel, niet ontgaan. Maar, neen, zegt hij, de titel, die ontbreekt, die vervangen moet worden, is die welke van den werkelijken eigenaar afkomstig is, de titel die vervangt is die a non domino. Als werd voor de verjaring van onroerende goederen ooit een titel a vero domino vereischt! Eigenlijk laat men dus den wetgever dit zeggen, voor onroerende goederen is noodig een titel a non domino, voor roerende goederen evenzeer, en toch zal het bezit den titel vervangen! Of zal men soms ook deze uitlegging beproeven die MARCADÉ (waarschijnlijk wel inziende dat er velen zullen zijn die zijne eerste niet bevredigt) aan de hand geeft, namelijk, dat men door het *vaut titre* alleen het vereichte van een geschreven titel wilde onnoodig verklaren? maar ook bij onroerende goederen wordt deze niet gevorderd, daar de wet van een titel gewagende, alleen op het oog heeft, de *causa acquirendi* of, gelijk men zich bij de beraadslagingen uitdrukte, *le titre qui soit de sa nature translatif de propriété et qui soit d'ailleurs valable*.

Doch niet alleen, dat de naar mijn inzien ondubbeltzinnige bewoordingen der wet, deze uitlegging wraken maar ik geloof, dat indien ze ooit ingang vond het heilzame doel dat men zich bij de aanneming van het beginsel heeft voorgesteld, zou ten eenenmale vrijdeld

(21) MARCADÉ, t. a. p., p. 250, *Aquisition d'un meuble faite a non domino, mais avec un juste titre et de bonne foi*, tel est le cas d'application, et ce seul cas d'application de notre art. 2279 comme ce cas analogue, est quant aux immeubles, le seul pour lequel l'art. 2265 édicté sa prescription décennale.

zijn. Indien men zich toch wil gelijk blijven, door de vereischten van de usucapio van onroerende goederen, hier toe te passen, zal de bezitter niet alleen moeten voorzien zijn van een titre quelconque, maar die titel zal moeten zijn wettig, en daarenboven niet mank gaan aan eenig gebrek in den vorm (art. 2267, C. N., 2001, B. W.). Het zal alzoo een voorwerp worden van des regters onderzoek, zoowel in hoeverre hij die de roerende zaak op een ander overdroeg, daartoe de bevoegdheid had, als in hoeverre de titel van verkrijging met alle de voorgeschreven vereischten overeenkomt. Men zou derhalve aan des regters oordeel alleen hebben onttrokken juist dat element der verjaring, dat dadelijk door een ieder te erkennen en te beslissen is, namelijk het tijdsverloop, maar geenszins die bestanddeelen welke uit den aard der zaak tot veel meer twijfel aanleiding geven, en een veel dieper en omslagtiger onderzoek vergen! En deze zwaarigheid is hier veel grooter nog dan bij de goede trouw. Deze immers wordt verondersteld (art. 2268, C. N. 2002 en art. 589 B. W.) terwijl de wettigheid zoo wel als het aanwezen van den titel, door dengene die er zich op beroept zullen moeten worden gestaafd. Onjuist toch is het beweren van DUYMAER VAN TWIST (22), wanneer hij uit art. 2230 en art. 590 B. W. tot het tegendeel besluit. Daar immers wordt slechts bepaald dat men vermoed wordt voor zich zelve (*animo domini*) en niet voor een ander, maar geenszins dat men vermoed wordt ook onder een wettigen titel te bezitten (23). Men zal derhalve om tegen het droit de suite van een zich noemenden eigenaar beveiligd te zijn, moeten voorzien zijn van een wettigen titel, waaraan geen materieel noch formeel vereischte ontbreekt, en daar in verre weg de meeste gevallen, geene schriftelijke bescheiden aanwezig zijn, die het

(22) t. a. p., bl. 244.

(23) Niets anders beteekent het *on est toujours présumé posséder pour soi et à titre de propriétaire*, art. 2230, e. v.

werkelijk bestaan van dergelijken titel kunnen staven, zoo zal de bezitter van roerende goederen of zich steeds een kostbaar en langwijdig proces moeten getroosten, of veeleer indien de opgeëischte voorwerpen van geen groote waarde zijn, deze aan den eersten den beste die goedvindt hem door eene vordering te bemoeijelijken, vrijwillig moeten prijs geven, en dit ware alzoo de heilzame vrucht van een stelsel, waarvoor eene eeuwen heugende traditie moest worden opgeofferd! Neen, veeleer gelooven wij in den geest des wetgevers de bepalingen van art. 2014 aldus te moeten opvatten. «Ieder die met het oogmerk om het te behouden als-eigenaar (26), een roerend goed bezit, hetzij ter goeder, hetzij ter kwader trouw, hetzij met, hetzij zonder titel, is eigenaar.» Moge dan al in sommige gevallen, een inbreuk op wettige regten zonder herstel of schadeloosstelling mogelijk zijn men bedenke dat dikwerf het nadeel aan des eigenaars zorgeloosheid of aan zijn kwalijk geplaatsd vertrouwen is te wijten, maar vooral, dat dit nadeel ruimschoots wordt opgewogen door de onmiskkenbare voordeelen, die met eenen vrijen en onbelemmerden omloop van roerende goederen verbonden zijn.

(26) Hoe DIEPHEUS de stelling, dat de bezitter moet bewijzen geen bloot houder te zijn (D. III, bl. 122), kan rijmen met art. 590 B. W., moge hij zelf verantwoord.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

Over de vervolging en de strafbaarheid van belediging, begaan door leden der volksvertegenwoordiging in de uitoefening van hunne betrekking en gedurende den tijd van het bekleeden dier betrekking, alsmede over andere misdrijven door hen gedurende dien tijd begaan, voornamelijk uit het oogpunt van het Engelsche regt, door Mr. W. C. K. EVERTSEN DE JONGE, advokaat te 's Gravenhage.

De vragen over belediging door de leden der Kamers behooren voorzeker tot de belangrijkste over het misdrijf van belediging. Het Staatsregt komt hier toch in naauwe aanraking met het strafregt. De beginselen van het laatste kunnen hier niet uitsluitend beslissen.

Deze vragen staan in verband met hoofdbeginselen van het constitutioneele Staatsregt.

Van daar konden zij op het vaste land van Europa in deze eeuw eerst juist beoordeeld worden, nadat in verscheiden landen Constitutiën waren ingevoerd. Opzettelijk werden zij, voor zooverre mij bekend is, het eerst behandeld en in overeenstemming gebracht met nieuwere staatsbegrippen en met de zuivere constitutioneele monarchie door K. S. ZACHARIAE, den bekenden Heidelbergschen Professor in het *Archiv für civilistische Praxis*, 1834, Th. XVII, p. 172—214. Op staatsrechtelijke gronden, uit den aard van eene constitutioneele monarchie en van het sijnsteem van volksvertegenwoordiging, ontkende deze de bevoegdheid van de regterlijke magt, om uitspraak te doen over beledigingen vervat in redevoeringen, uitgesproken in de Kamer der volksvertegenwoordigers, zelfs dan al was dit beginsel niet uitdrukkelijk in eene constitutie erkend, zooals in Baden dit privilegie niet bepaald aan de leden der Kamers was verzekerd.

Zijn voetspoor volgde WELCKER, in het Staatslexikon (1) en in een afzonderlijk geschrift: *Ein Staatsrechtlicher Injurienprocess in actenmässiger Mittheilung*. Hij somde de gronden van ZACHARIAE op, en voegde er eenige bij, niet onbelangrijk, gedeeltelijk ontleend aan zijne redevoering in de Badensche Tweede Kamer, welke ik later kortelijk zal mededeelen. Hij stond echter niet op een onpartijdig standpunt, daar hij zelf, wegens belediging van een privaat persoon, op dat oogenblik was aangeklaagd voor het stadsgeregte van Freiburg. Ofschoon hij protesteerde, dat hij alleen de zaak ter sprake bragt in de Kamer, om het beginsel van de vrijheid en onafhankelijkheid der volksvertegenwoordiging, denkt men toch altijd, bij het lezen van zijn betoog, dat het gold eene zelfverdediging.

Hieruit kan ik mij alleen verklaren, dat HERRMANN, in eene afzonderlijke verhandeling over dit onderwerp, dit artikel en deze redevoering niet heeft aangehaald. Regtvaardigen laat zich dit niet, dewijl hij dan toch zijne gronden had moeten wederleggen.

WELCKER beriep zich teregt op KLÜBER: *Oeffentliches Recht des Teutschen Bundes*, § 300 (2), maar latere schrijvers van algemeene werken over het Staatsregt, zooals R. VON MOHL en STAHL, hebben vele uitzonderingen op dat regt toegelaten, zooals opruijing tot hoogverraad, belediging tegen den regerende vorst of buitenlandsche vorsten, onwettige besluiten der volksvertegenwoordiging. MOHL verdedigde voornamelijk het niet gevangennemen zonder verlof der volksvertegenwoordiging en zonderde zware misdrijven hiervan wederom uit (3.) STAHL klaagde over de onverantwoordelijkheid der

(1) Verantwortlichkeit der Landstände und der Mitglieder der Landstände, Staatslexikon, B. XV, lief. V, pag. 642—665.

(2) Vierte ausg. Frankfurt, 1840, p. 456, en N. I. en K. p. 457—459.

(3) MOHL, die Verantwortlichkeit der Minister, 1837, Einleitung, § 3

leden aan eenig gerechtshof buiten de Kamer en had vooral het oog op Engeland. Hij nam dus aan, dat de Kamer zelve straffen kon uitspreken, maar in onrustige tijden zoude zij hiertoe niet komen uit partijdigheid voor een harer leden (1). Geen dezer schrijvers heeft opzettelijk zijne aandacht aan dit onderwerp gewijd; zij hebben slechts in het voorbijgaan hun gevoelen hierover geuit. Eerst in 1853 zijn er twee bestrijders van de leer van ZACHARIAE en van WELCKER in Duitschland opgetreden, HERRMANN in het *Arch. des C. R., N. F.*, 1853, st. III, en een anonieme schrijver uit Giessen.

Zij beschuldigen dit stelsel van eenzijdigheid als uitsluitend uitgaande van het staatkundig oogpunt, als in strijd met de beginselen van het strafregt en als niet juist voorstellende het begrip van eene constitutioneele monarchie. Mijn doel is om aan te toonen, dat zij evenzeer eenzijdig overhellen tot het strafregt, als zij verwijten aan ZACHARIAE in het bijzonder, dat hij zich alleen beroept op beginselen van het Staatsregt.

— Tevens wil ik trachten aan te wijzen, dat de anonieme schrijver uit Giessen (2), aan wien ik overigens doorkijkt in Fransche en Amerikaansche begrippen hierover niet geheel wil ontkennen, in zijne voorstelling van het Engelsche regt niet volkomen juist is geweest uit gebrek aan bekendheid met de laatste bronnen.

Eindelijk deed mij de verandering van vroegere Ned. p. 57—60 en n^o. 12, *Das Staatsrecht des Königreiches Württemberg*, zw. Aufl. 1840, § 107, p. 608—611, B. I en n^o. 3, 6, 9—11, p. 612—616. Zachariae van Göttingen, heb ik niet bij de hand.

(1) STABL, die Philosophie des Rechts, Th. II, Abschn. III, cap. III, § 99, p. 327: In einem Zustände der Aufregung könnte jedes Haus seinen Mitgliedern die tägliche Begehung des Verbrechens der beleidigten Majestät, der Aufforderung zur Empörung gestatten und die Krone wäre dagegen ohne irgend ein rechtliches Mittel.

(2) Die sogenannte Unverletzlichkeit der Landtagsabgeordneten, Giessen, 1853, vooral n^o. II, p. 10—45.

Grondwetten door die van 1848, in art. 92 tot stand gebragt, tot dit onderzoek besluiten. Zij is misschien aan velen ontgaan.

De ontwikkeling van het sjsysteem van Dr. HERRMANN, bewijst ten sterkste, hoezeer hij deze vraag van het strafregt laat afhangen. De regtsgrond, schrijft hij, kan slechts tweeledig zijn; er ontbreekt aan het misdrijf een der kenmerken der *strafbaarheid* ten gevolge van de regten der volksvertegenwoordiging in den Staat, of men sluit uit de *regtsgevolgen* van het strafregt om die openbare betrekking; ofschoon men het regt van te straffen erkent. In het eerste geval is het een regelmatig regt, in het tweede een anomaal regt. In het eerste is geene uitdrukkelijke wetsbepaling noodig, in het tweede wordt zij vereischt als afwijking van het gewone regt. Het eerste verklaart hij uit zekere algemeene ongeschiktheid tot misdrijven (1).

Hiertegen merk ik aan, dat men in het strafregt op zich zelf beschouwd volgens het beginsel van strafbaarheid, geene voorregten, geene uitzondering hoegenaamd kan aannemen, zoo er in het algemeen straf tegen de daad moet vastgesteld worden, zoo de schuldige met misdadigen en verstandelijken wil gehandeld heeft.

Dan moet de straf allen gelijkelijk treffen.

In Koninkrijken erkent men evenwel algemeen ééne uitzondering, die voor den Koning, doch dit wordt niet afgeleid uit een beginsel van het *Strafregt*, maar van het *Staatsregt*.

Hij, die aan het hoofd der regering geplaatst is, moet niet onderworpen zijn aan den gewonen regter, wat zijnen persoon betreft, noch aan het hoogste gerechtshof,

(1) Ueber die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Mitglieder der Ständeversammlung, Arch. C. R. N. F., 1853, St. III, nr. XI, nr. II, p. 361, 362.

noch aan een staatkundig hof of jurij. Hij moet niet belemmerd worden in het uitvoeren der wetten, hij moet niet afhankelijk zijn van de regterlijke magt (1.)

Ditzelfde beginsel geldt in zekere mate omtrent de leden der Staten-Generaal.

Zij moeten zich vrij in hunnen staatkundigen werkkring kunnen bewegen; zij moeten vrij hunne staatkundige gevoelens, op welke wijze ook, kunnen uiten.

De grens is beperkter; vrijheid van vervolging en straf moet niet tot alle misdrijven uitgestrekt worden. De reden voor vrijstelling, dat men zoodanige personen niet aan de regterlijke magt zou kunnen onderwerpen, is niet zoo absoluut, als omtrent den Koning. Dit wil ik alleen beweren, dat men deze uitzondering kan en moet verdedigen volgens het Staatsregt, zoo als ZACHARIAE en WELCKER dit gedaan hebben, evenzeer als die voor den Koning.

HERRMANN en de anonieme schrijver uit Giessen hebben zich nu wel *subsidiair* op het Staatsregt beroepen, maar niet als eersten grondslag.

ZACHARIAE ging alleen te ver door te betoogen, dat de volksvertegenwoordigers als makers der wet *boven de wet* zouden verheven zijn.

Het zou eerder eene reden zijn om het voorbeeld van onderwerping aan de wet te geven.

In dat opzigt werd hij goed door HERRMANN wederlegd. (*Arch. C. R. N. F.*, 1853, st. III, p. 366.)

De voorname grondslag moet, dunkt mij, zijn, dat zij uitmaken een deel der wetgevende magt, welke de hoogste en voornaamste is in den Staat, daar zij de algemeene regelen voor het bestuur, voor de regters en voor al de burgers van den Staat vaststelt en deze zich aan die regels moeten houden, ze moeten uitvoeren en

(1) Ik vermeed de uitdrukking onschendbaarheid, daar deze volgens mijn gevoelen het meest ziet op daden als staatsmagt, meer accessoir strafregtelijk.

toepassen. In de meer ontwikkelde constitutioneele Staten oefenen de Kamers, of althans de tweede, evenveel regten als wetgevers uit als de Koning. Zij hebben het regt om zelf het initiatief te nemen met het doen van voorstellen en van amendementen op ontwerpen voorgesteld door de regering. Van daar is het eene niet zeer juiste uitdrukking om den Koning van zoodanige Staten te noemen hoofd van den Staat (1), daar Hij slechts een deel uitmaakt van de hoogste magt, de wetgevende.

HERRMANN voert hiertegen aan, dat men de Kamers als magt in den Staat slechts *collectief* kan erkennen en beroept zich op Engeland en op het getuigenis van BLACKSTONE, doch voor de uitoefening dier magt is het noodzakelijk, dat ieder der leden zich onafhankelijk en vrij bewege op het terrein der wetgeving, daarin niet door geregteijke vervolging of straf gestoord worde.

Het levenslang bekleeden van het Koningschap of de erfelijkheid daarvan, kunnen in zoo verre geen verschil tusschen den Koning en den volksvertegenwoordiger maken, dat de vrijheid van te handelen en zich te uiten voor den volksvertegenwoordiger belemmerd wordt door de vrees van na den afloop van zijn mandaat, voor hetgeen hij gedaan of gesproken heeft in zijne betrekking, in regten vervolgd en veroordeeld te kunnen worden. In zoo verre heeft dit betrekking op zijn geheele leven; bestond deze reden niet, dan zou ik misschien aan de tegenwerpingen van HERRMANN toe kunnen geven (2).

In eenen Staat, waar de volkssouvereiniteit is erkend als werkend beginsel en magt, deelen de Kamers hierin;

(1) Hoofd van de Regering of van de uitvoerende magt is juister. Ambtenaar kan hij niet zijn, want dan zou hij verantwoordelijk moeten zijn. Hierdoor neem ik niet weg onafhankelijkheid der uitvoerende magt in bijzonderheden van administratie, of van de regterlijke in uitlegging der wet volgens overtuiging.

(2) Arch. des C. R., N. F., 1853, st. III, p. 363, 364.

zij zijn een uitvloeisel van den volkswil, de uitvoerende magt kan als een ander voortbrengsel daarvan beschouwd worden, zoo zij regtstreeks door het volk of door een groot gedeelte daarvan (volgens census) is verkozen.

In eene constitutioneele monarchie oefent het volk echter ook regten uit en wel door verkiezing zijner vertegenwoordigers, door petitien en door het openbaar maken der publieke opinie in dagbladen, tijdschriften en andere geschriften. De volksvertegenwoordigers komen bij elkander, om voor de regten en belangen van het volk te waken door het maken van wetten, door het opzigt over de finantien enz. Kan men nu niet zeggen, dat zij in zekeren zin deel nemen aan de hoogste magt, en wel volgens den volkswil? De geschiedenis der stenden in Duitschland of van de *Etats Généraux* in Frankrijk moge *hiertegen* strijden, de aard dier instellingen is veranderd door de constitutioneele monarchie.

Deze gemengde staatsvorm bestaat noodwendig gedeeltelijk uit eenen *vrijen* staat.

Wat beteekenen anders volksvertegenwoordiging en vrije verkiezing, al heeft deze dan ook plaats met het vereischte van census en is dus eenigzins beperkt?

Van het oogenblik af aan, dat men in de constitutie eene volksvertegenwoordiging erkent, al geschiedde dit zelfs in het misgewas genaamd geotroijeerde charte, toch altijd bezworen door den vorst, en dat men de toestemming der volksvertegenwoordiging tot budgetten en wetten vordert, wordt die Staat gedeeltelijk vrij, dat is, hij gaat min of meer van het volk uit, door de verkiezingen van beide of van eene der Kamers (1).

(1) Men vergelijkte de nitspraak der Commissie der Badensche Kamer in het verslag van Welte, 71^e *sitzung*, in het Staatslexikon. Th. XV, lief. V, p. 662, Verantwortl. der Landstände: wirkliche Repräsentanten des gesammten Volkes, und mit ihm in Beziehung auf die Ausübung seiner Verfassungsrechte, als *eine und dieselbe Person* zu betrachten.

Het is een privilegie, zal men zeggen, en alle voorregten zijn af te keuren in het staatsregt, even als in het strafregt, behalve voor den Koning in eene monarchie, maar dit privilegie is ten voordeele van de vrijheid en van de regten van het volk; het is noodzakelijk om in werkelijkheid eene vrije volksvertegenwoordiging te bezitten.

Geheele onschendbaarheid verlang ik ook niet, alleen gedeeltelijk, in zooverre zij noodig is voor de onafhankelijkheid van den volksvertegenwoordiger.

Het begrip van onschendbaarheid is ontstaan, althans in zijnen geheelen omvang, voor de volksvertegenwoordiging in de Fransche Omwentelingen (1789—1798), zoo als de anonieme schrijver uit Giessen te regt heeft opgemerkt. Dit begrip ontwikkelde zich dan ook eerst met groote kracht in de constitutien van het tweede en derde jaar der Republiek (1). Daarin werd het overdreven; het werd uitgestrekt tot alle misdrijven; het proces kon geen' voortgang hebben zonder een decreet der wetgevende vergadering, al was men door de policie op heeterdaad betrapt wegens de zwaarste misdrijven tegen den Staat of tegen privaatspersonen. Het was een gevolg van de strenge toepassing van het beginsel van volkssouvereiniteit ook op die vergadering, en het was des te erger, naarmate van de uitgebreide magt der volksvertegenwoordigers, die naar de departementen gezonden werden met eene uitgebreide volmagt.

De bron moge bij velen gehaat zijn, de reden voor zoodanige uitbreiding moge niet bestaan in den gemengden staat, daarom behoeft men het beginsel zelf niet af te keuren.

In de constitutie de l'an III zou men zelfs nuttige

(1) Constitution de l'an II, art. 43, 44, de l'an III, art. 110—123. Constit. de 1791, ch. I, sect. V, art. 3. Volgens deze konden zij gevangen genomen en gehouden worden zelfs zonder flagrant délit. Dan moest de ass. législ. de voortzetting van het proces uitmaken.

wenken kunnen vinden voor betere regeling der zaak dan in vele nieuwere constitutien of strafwetten is geschied.

Als voorbeeld haal ik aan de behandeling der zaak bij de wetgevende vergadering, namelijk, of deze toestemming zal geven tot de vervolging voor het strafgerecht van een lid der Kamer al dan niet?

Men leze hierover art. 117—121 der constitutie de l'an III. Onbepaald wil ik natuurlijk niet aanbevelen het overnemen dier voorschriften, maar in verscheiden nieuwere constitutien, welke voorschrijven het geven van verlof tot vervolging door de wetgevende vergadering, is niet uitgemaakt, of de beschuldigde zich zal mogen verantwoorden voor de Kamer, of hij tegenwoordig zal zijn bij de stemming over het toelaten van het proces, of er getuigen zullen gehoord worden, of dat men op schriftelijke opgaven van de policie, van het Publ. Ministerie of van de regterlijke magt zal afgaan.

Het verwijderen van den beschuldigten afgevaardigde na zijne verdediging, zou in de constitutie moeten vastgesteld zijn, indien men het systeem van verlof geven der Kamer tot vervolging geheel of voor sommige misdrijven aanneemt.

Daar de niet-vervolgbaarheid van volksvertegenwoordigers voor de regterlijke magt is een hoofdbeginsel van het staatsregt, zoo moet men staatsregtelijk dit erkennen, al bestaat er geene bepaling hierover in de geschreven constitutie van eenen Staat, mits er geene tegenstrijdige voorschriften met dat beginsel in die constitutie of in algemeene wetsbepalingen voorkomen. Hiermede bedoel ik algemeene bepalingen, al zijn zij voor *een* der wetboeken, bv. dat over het burgerlijke regt, geplaatst en ik heb het oog op voorschriften, zoo als die in de Nederl. algemeene bepalingen, art. 8: «De strafwetten en de verordeningen van policie zijn

verbindende voor *allen*, die zich op het grondgebied van het Koninkrijk bevinden. Bestond er zoodanige uitdrukkelijke bepaling in het Badensche regt, dan kon men zich niet op het Staatsregt beroepen, daar eene uitdrukkelijke uitzondering ten voordeele van de volksvertegenwoordigers in de Badensche constitutie ontbrak.

Het is mij onbekend of dit werkelijk het geval was in Baden. Art. 7 en 15 der constitutie kunnen in verscheiden zinnen uitgelegd worden. Wat het beginsel betreft, kom ik hieromtrent dus overeen met ZACHARIAE en WELCKER en verschil van HERRMANN en van den anoniemen schrijver uit Giessen, maar in de Badensche constitutie van 1818, art. 49 (1), is het beginsel van verlot van de Kamer voor gevangenneming, algemeen aangenomen, behalve bij het betrappen op heeterdaad. Hierdoor vervalt de vrijstelling voor redevoeringen in de Kamer of wordt ten minste twijfelachtig.

Welke moeten nu de grenzen dier vrijstelling zijn? Ieder volks-vertegenwoordiger moet vrij zijne stem, zijn gevoel en reden kunnen uiten; van daar moet hij de redenen daarvoor ook kunnen opgeven, hetzij als individu, hetzij als lid eener commissie. Hij heeft het regt om voorstellen te doen, althans als lid der Tweede Kamer, hij moet deze ook kunnen ontwikkelen.

Is hij lid eener commissie en wordt hij door deze benoemd tot verslaggever, dan moet hij dit verslag met redenen bekleed, ongestoord kunnen uitbrengen.

Zijn regt van spreken of van het opgeschrevene voor te lezen, bestaat dus uit deze drie bestanddeelen. De wetgever moet in de constitutie deze duidelijk opnoemen. Dit was reeds verzuimd in de constitutiën van 1815 en 1840 in Nederland, art. 177 en 175 (2). Onder mis-

(1) Tit. III, DUVERGIER, Coll. de Constit., vol. II, p. 317.

(2) Professor THORRECKE verweet ook onbestemdheid aan dit art. der Grondwet van 1840. Aanteekening op de Grondwet, tweede uitgave,

drijven in het uitoefenen van derzelve functien, kon men het evenwel verstaan, daar redevoeringen, verslagen en voorstellen behooren tot de uitoefening van de betrekking van een lid der Staten-Generaal. In de Nederl. Grondwet van 1848 is dit veel twijfelachtiger geworden, daar men hierin gebruikt heeft de uitdrukking *advyzen* in de vergadering uitgebragt, art. 92. Is een verslag een advys? Het laatste is meer de uitdrukking van een individueel gevoelen dan van eene commissie of van sectien.

Advys is niet het doen en ontwikkelen van een eigen voorstel, maar het uiten van zijn gevoelen over het voorstel van een' ander'. Niet geregteijk vervolgbaar is de tegenoverstelling van de afkeuring der Kamer, van de teregtwijzing door den president der Kamer. Dit blijkt ook uit de Memorie van toelichting van het ministerie, van 20 Junij 1848 (1).

In *een* opzigt is er vooruitgang omtrent dit vraagstuk in deze Grondwet: dat niet vervolgbaarheid voor de regterlijke magt hier *absoluut* is gesteld en niet afhankelijk is gemaakt van het verlof der Staten-Generaal, zooals in de vroegere Nederl. Grondwetten.

Is hiermede de grens van de niet-vervolgbaarheid van de leden der Staten-Generaal afgebakend? Mij komt het voor, dat men de niet-vervolgbaarheid verder zou moeten uitstrekken, en wel tot staatkundige misdrijven, begaan door middel van geschriften, al staan deze in geen verband tot de betrekking van volksvertegenwoordiger. Hiervan zoude ik willen uitzonderen opruijing tot koningsmoord en tot verraad aan den buitenlandschen vijand. De zwaarte dier misdrijven, het ondubbelzinnige

D. II, p. 133: Wetgeving over de delicta propria of ambtsmisdrijven van de leden der Staten-Generaal is nog een woest veld.

(1) Bijblad der Staatseourant, 1848, vel 96, p. 345; later deel ik de zinsnede over dit onderwerp uit deze Memorie van Toelichting mede.

der schuld, wanneer zij bewezen zijn, en het gevaar voor den Staat, doen mij hiertoe besluiten. De staatkundige strekking kan de schuld hier niet twijfelachtig maken.

De strekking van den wil is hier altijd misdadig, ofschoon in meerdere of mindere mate. Het eerste, zoo als men weet, is geen zuiver staatkundig misdrijf. De reden van vrijstelling voor het uitgeven van geschriften, moet men niet zoeken in het handelen in de betrekking, in het uitoefenen der betrekking, maar in de onafhankelijkheid in de staatkundige gedragslijn. Men moet als lid der Kamer ook zijne staatkundige gevoelens door de drukpers kunnen uiten; hierdoor meer kracht kunnen bijzetten aan het gevoel uitgesproken in de Kamer, zijne gedachten hierover meer kunnen ontwikkelen. Het publiek ministerie zou ligt misbruik kunnen maken van zijne magt van vervolging, om de regering van lastige opposanten te bevrijden. Ik wil dus tegengaan regtsvervolging wegens opruijing tot oproer, burgeroorlog.

Is er eene neiging in een land op een zeker oogeblik tot conservatisme of retroactie, dan zullen de regters of de jury ligt dien opposant veroordeelen. In Duitschland b. v. helt de regterlijke magt dikwijls daartoe over en vóór 1848 was dit nog erger. De grens is aan de eene zijde de zwaarte van het misdrijf naar den maatstaf der schuld en van het gevaar voor den Staat, aan de andere zijde de onafhankelijkheid van de staatkundige gedragslijn.

Hieruit volgt des te eerder, dat een lid der volksvertegenwoordiging zijne uitgesproken redevoering, zijn toegelicht voorstel, of de Kamer hare verslagen, door den druk ongestraft mag uitgeven. Met HERRMANN (1) erken ik, dat het eigenlijk niet behoort tot het uitoefenen der betrekking van een lid der Kamer, maar het

(1) Arch. des C. R., N. R. 1853, st. III, nr. XI, p. 387 en over het proces van den Landständ. Ausschuss, in Keurhessen, p. 360.

staat er toch eenigzins mede in verband, men mag er het publiek meer algemeen mede bekend maken. Het geheele volk heeft recht om te kennen den inhoud der beraadslagingen van zijne vertegenwoordiging. Openbaarheid is een der eerste vereischten van eenen constitutioneelen staat en regeringsvorm. Het is eenmaal als publieke daad straffeloos verrigt, waarom zou het dan later wederom strafbaar worden?

Ieder uitgever van een dagblad of tijdschrift mag de redevoeringen en verslagen, in de Kamers uitgesproken of voorgelezen, aan het publiek mededeelen, mits zij in het openbaar hebben plaats gehad, en dan zou het niet geoorloofd zijn aan hem, die de redevoering heeft uitgesproken. MANUEL gaf reeds als grond op, dat het lid der Kamer het geheele publiek moest trachten in te lichten omtrent de vragen, die in de Kamer ter sprake kwamen.

ROYER COLLARD's bewering, dat men sprak tot de staatsvergadering, niet tot het publiek, was in strijd met het beginsel van openbaarheid. (*Séance du 20 Avril 1819. Mon. du 22 Avril, N. 112*). Zijne vrees voor te groote magt der wetgevende vergadering, in navolging der conventie, was ongegrond. Hieruit kan dit gevaar, althans niet in genoegzame mate, voortvloeijen. Van daar is af te keuren de veroordeeling van den gewezen Minister van Buitenl. Zaken VON ARNIM, door het Stadtsgerigt van Berlijn in 1852, wegens eene redevoering door hem werkelijk gehouden in de Eerste Kamer, en wegens eene redevoering, in het houden waarvan hij belet is, doch welke hij in druk heeft uitgegeven (1).

(1) Process von VON ARNIM, Berlin, 1852, mit Beilagen, bv. zijne verdediging en het vonnis. De beschuldigingen waren, dat hij aan de Pruiss. Regering verweet de Duitse Unie geschonden te hebben en van in de zaak van Hessen-Kassel de Pruissische waardigheid als Staat in de diplom. onderhandelingen aan Oostenrijk prijs gegeven te hebben.

Evenzeer is het Engelsche systeem over deze vragen aan bedenking onderhevig. Dit rust geheel op het veeuwerde vooroordeel of misbruik, dat de dagbladschrijvers of anderen dan een der Huizen niet mogen openbaar maken de redevoeringen en beraadslagingen in een der Huizen zonder toestemming van dat Huis, en tevens, dat toehoorders alleen oogluikend zijn toegelaten bij de beraadslagingen, zoodat zij op verzoek van een⁷ der leden door den voorzitter moeten verwijderd worden, al geven zij geene teekenen van goed- of afkeuring. Van het eerste is men stilzwijgend afgeweken, doch het is alleen een dulden, geen regt. Het laatste zal in den tegenwoordigen tijd waarschijnlijk zelden toegepast worden. Beide misbruiken strijden tegen één der eerste beginselen van volksvertegenwoordiging, openbaarheid en wel *algemeene*. Deze kan men door de tribune of galerij niet volkomen bereiken, derhalve moet hiervoor de drukpers aangewend worden. Volgens ERSKINE MAY in zijne *Verhandeling over de wetten en privilegiën van het Parlement* (1), is de daad van het in druk uitgeven door een lid van het Parlement van zijne redevoering aldaar gehouden, eene ongeregelde daad, eene schending van het privilegie van het Parlement, daar zij strijdt met de regelen der Huizen. Hetzelfde geldt van andere personen behalve dagbladschrijvers. Na de Act van 3 et 4 Victoria is dit verzacht.

Houdt men vast aan die oude regelen van het Parle-

(1) A treatise upon the law, privileges, proceedings and usage of Parliament by THOM. ERSKINE MAY, London, CH. KNIGHT, Ludgate-street, 1844. Men vindt hierin zeer belangrijke bijzonderheden over het Parlement. Hij is assistant-librarian van de Commons en dus goed met de gebruiken er van bekend. Zie over deze vraag, B. I, ch. IV, p. 81, irregular act. HERRMANN maakte reeds gebruik van dit werk, doch is zeer kort in zijne mededeelingen hierover. Hij haalt aan een art. van de Edinb. Rev. 1846, voor de jurisdictie der Hoven tegen de beweringen van het Parlement, Jan., p. 1—47.

ment, dan is dit volkomen hiermede in overeenstemming, maar de werkelijkheid in Engeland is daarmede in strijd.

Het wordt tijd, dat men uitdrukkelijk het regt aan de leden van het Parlement verzekere, en wel des te meer, daar het Parlement zelf zijne beraadslagingen in druk laat uitgeven, zijne eigene drukkers heeft en toch aan dagbladen en tijdschriften te regt toelaat, om de beraadslagingen en redevoeringen in het Parlement gehouden, op te geven.

Het voorwendsel van privilegie, van uitsluitende uitgave, zou dus niet eenmaal in aanmerking kunnen komen, hoezeer dit privilegie af te keuren zou zijn.

ERSKINE MAY haalt twee merkwaardige voorbeelden aan en tevens de uitspraak van twee judges, lord KENYON en lord ELLENBOROUGH. Het eerste is dat van lord ABINGDON in 1795 over eene redevoering gehouden in het huis der Lords, waarin hij zijnen zaakgelastigde had beschuldigd van oneerlijk of althans verkeerd gedrag (improper) in zijn beroep. Hij had deze redevoering laten drukken in verscheidene nieuwspapieren op zijne eigene kosten. Lord KENYON zeide: dat een lid van het Parlement zonder twijfel het regt had om te publiceren (in druk) zijne redevoering, maar dat deze redevoering niet moest zijn een werktuig van kwaadspreken tegen een individu. Was dit het geval, dan was die redevoering libel.

Leidt men de strafbaarheid af uit het nadeel toegebracht aan den goeden naam, dan bestond dit evenzeer in het uitspreken van zoodanige redevoering in het Parlement, als in de uitgave in druk.

Het tweede geval is dat van CREEVY, lid der Commons

in 1813 (1). Deze beweerde, dat men zijne redevoering, in het Parlement gehouden, in de dagbladen verkeerd had opgegeven; daarom verzocht hij aan den uitgever van den Liverpool paper, om in zijn dagblad de door hem verbeterde opgave te willen plaatsen. Dit geschiedde. Een persoon, tegen wien eene beschuldiging van het eene of andere feit in die redevoering werd aangevoerd, klaagde CREEVY aan bij den Court of King's Bench. De jury verklaarde CREEVY schuldig aan libel.

Deze wendde zich tot de regters van dat Hof, om een nieuw geregteijk onderzoek, zoo als geoorloofd is volgens het Engelsch regt, op grond van zijn parlementair privilegie. Lord ELLENBOROUGH zeide hiertegen: een lid van het huis (der Commons) had gesproken, wat hij gepast en afdoende oordeelde, en waartoe hij vrijheid had in zijn karakter (betrekking) als lid van dat Huis.

Zooverre strekte zich zijn privilegie uit, maar hij had verkozen dit openbaar te maken in druk in eenen verbeterden vorm, zoo als hij dit geliefde te noemen, en wel *zonder verlof van het Huis*; hij had in die publicatie gemengd aanmerkingen, welke beleedigend waren voor het karakter van een individu, en derhalve moest zijn verzoek tot herziening der uitspraak niet toegelaten worden.

Deze uitspraak rust op verlof van het Huis, op het privilegie van het Huis tegenover de voorregten der leden, behoudens het kenmerk van beleediging voor strafbaarheid. Zij is dus echt Engelsch en speciaal. In tegenovergestelden zin werd uitgemaakt de zaak van eenen boekverkooper, die een verslag van een comité der Commons in druk had gegeven, waarvan

(1) HOLT, the law of libel, B. II, ch. XII, p. 192—196, sec. edit. alleen voor eene vergadering.

zekere *TOOKE* beweerde, dat hij daarin beschuldigd werd van hoog verraad. *TOOKE* was inderdaad voor het geregtdaarover aangeklaagd, zijne zaak was onderzocht, doch hij was vrijgesproken (1). Zijne onschuld kon hij dus bewijzen. Ofschoon waarheid der aangevoerde daadzaken belediging niet van straf vrijmaakt volgens het Engelsch regt, ja voor het statuut van *VICTORIA* geene vermindering van straf te weeg bragt, zoo is toch het voorbeeld des te sterker. De algemeene grond doet hier veel af, dat het Hof geene wijze van handelen (*proceeding*) van een der beide Huizen wilde beschouwen als een libel. Ik voeg hierbij, dat een staatsligchaam geen misdrijf en dus geene strafbare belediging kan begaan. Een verslag van eene commissie is eene collectieve daad, niet eene individueele, derhalve geldt hier hetzelfde beginsel.

De commissie maakt een collectief deel uit van het staatsligchaam, het Parlement.

Als bijzondere grond werd vermeld, dat er niet bleek, dat zoodanige beschuldiging opgesloten was in het verslag. De anonieme schrijver uit *Giessen* legt het Stat. van *W. et M.*, c. 2, art. 9, uit, als of opruïjing tegen den Koning of belediging van zijnen persoon, toch door den gewonen regter zouden kunnen gestraft worden, de bedoeling van den wetgever zoude geene andere kunnen zijn, maar de woorden van dit gedeelte van de *Bill of Rights* laten dit volstrekt niet toe: «*that «freedom of speech and debates and proceedings in Parliament ought not to be impeached or questioned in «any court or place out of Parliament.»*»

Het Parlement, namelijk een der Huizen, is dus de uitsluitende regter over dergelijke misdrijven van zijne leden, hetzij om te straffen of om te berispen.

(1) *ERSKINE MAY*, a treatise upon the law of Parliament, B. I. ch. IV, p. 81, 82, stat. 3 et 4, *Vict.*, c. 9. sect. 3, en aann. by *ERSKINE*, vergelijk 6 en 7. *Vict.* c. 96, *Mod. Orator*, vol. II, p. 428, n^o. 2.

ERSKINE MAY erkende dit ook en HERRMANN deed dit gezigtspunt goed uitkomen (1).

In dit Artikel van de Bill of Rights treft men meerdere waarborgen voor de vrijstelling van vervolging van leden der Kamers (Huizen) aan dan in de meeste nieuwere constitutiën, namelijk wat betreft de wijzen van het uitoefenen der betrekking.

Speeches, debates and proceedings bevatten in zich redevoeringen, voorstellen, amendementen, proceedings verslagen en enquêtès, geregteijk onderzoek als Hof.

Mijne uitlegging van het Stat. van W. et M. wordt bevestigd door eene andere plaats van ERSKINE (2), waar hij schrijft, dat men niet openlijk en in tegenwoordigheid van het Parlement, de Koningin mag beleedigen. Indien een lid van het Huis dit doet, dan wordt hij berispt of overgegeven aan de bewaring van den serjeant van de commons, of zelfs gezonden naar den Tower, waarvan het gevolg is, dat hij daar tot het verdagen der zitting kan gevangen gehouden worden, ten zij hij herroeping van het gezegde en verklaring van berouw (amende honorable) belooft te doen en aflegt, en het Huis hierin toestemt. Deze plaats leest men in een Hoofdstuk over de regels der Huizen.

Dit behoort dus tevens tot hun reglement van orde, zouden wij zeggen. De Huizen handelen buitendien in hunne hoedanigheid als Hoven; zoo wordt breach of privilege tegen hen ook beschouwd als eene soort van contempt of court.

PARANT (3) heeft getracht het sijnsteem van het niet

(1) ERSKINE MAY, a treatise enz. B. I. ch. IV, p. 80. Verg. BLACKSTONE, comment. ed. Coleridge, B. I, ch. II, vol. I, p. 163, 164, die sogenante Unverletzlichkeit, n^o. II, p. 10—45.

(2) B. II, ch. XI, p. 200, 201. Deze plaats is aan HERRMANN ontleaen.

(3) Lois de la presse en 1836, Paris, DIDOT, 1836, ad art. 21 der Wet van 17 Mei 1819, p. 97, 98, op grond van tenuis ontkent hij het regt om uit te geven, wanneer men niet gevraagd heeft om het woord.

mogen uitgeven in druk van de uitgesprokene redevoering door een lid der Kamer, die de redevoering aldaar gehouden heeft, op de navolgende wijze te verdedigen:

De geuite redevoering kan wederlegd worden, de berisping door den President kan er tegen worden toegepast; het geneesmiddel is hier bij de hand tegenover de kwaal.

De Fransche wet zondert alleen uit redevoeringen gedrukt op last der Kamer, en in strijd hiermede moet hij toegeven, dat de dagbladen de beraadslagingen der Kamers mogen mededeelen, mits het ter goeder trouw geschiede volgens eene uitdrukkelijke bepaling van diezelfde wet van 17 Mei 1819, Art. 22.

De lezer, schrijft hij, vindt hier terug de physionomie der zitting; tegenover de af te keuren redevoering kan hij lezen de wederlegging of de teekenen van afkeuring.

Hierop antwoord ik, dat de redenaar evenzeer de geheele beraadslaging kan uitgeven als zijne redevoering alleen; dat hij door andere geschriften en in dagbladen genoegzaam kan wederlegd worden; dat de censuur door de Kamer toch algemeen bekend wordt. Wil men algemeene bekendheid der beraadslagingen, dan moet men aan iedereen toelaten om ze aan het publiek mede te deelen. Anders bestaat er geene reden om dit uitsluitend toe te staan aan dagbladschrijvers.

Zoo het lid der Kamer later eene verzameling van zijne redevoeringen, eenige jaren vroeger in de Kamer gehouden, woordelijk, zoo als zij zijn uitgesproken, uitgeeft, zal hij dan wegens beleediging of opruijing in regten kunnen vervolgd worden? Zoo niet, waarom dan vroeger? CHASSAN behandelde de zaak meer volgens het Fransche regt alleen, niet theoretisch.

Uit Art. 21 der wet van 17 Mei 1819, pièces imprimées par leur ordre (des Chambres), leidde men af, dat zonder want, zoo het geweigerd is, dan is men belet voort te gaan? Dit is eenigzins twijfelachtig in die wet.

verlof van eene der Kamers niets, dus ook redevoeringen niet, door iemand, zelfs al was hij lid der Kamers, zou mogen gedrukt en uitgegeven worden. La conclusion est rigoureuse, surtout à l'égard du député ou du pair, mais elle paraît logique.

De woorden der wet schijnen mij toe eenigzins twijfelachtig te zijn, discours wordt tegen overgesteld aan pièces; bij het eerste leest men tenus, dus uitgesproken; zou men imprimées nu nog buitendien van redevoeringen moeten verstaan?

Welke de zin dezer wet moge zijn, logisch is het niet volgens de wetenschap.

LAINÉ had voorgesteld de onschendbaarheid voor geschreven gevoelens, welke men niet had kunnen uiten aan de tribune en welke hunne opstellers hadden doen drukken en ronddeelen. Hiertegen kwam niet alleen op DE SERRE, maar ook ROYER-COLLARD.

Hij protesteerde tegen alle privilegien tegen over medeburgers. Evenwel verdedigde hij sterk de vrijheid van spreken van de tribune zonder vervolgbaarheid, was dit ook geen privilege? Het voorstel van LAINÉ werd verworpen (1), evenzeer als dat van MANUEL, om de vervolging van het verlof der Kamer te laten afhangen.

Deze afkeuring der Kamer behoefde niet te zien op redevoeringen, werkelijk gehouden in de Kamer, ten minste wat het voorstel van LAINÉ betreft.

Ik keer nu terug tot het Engelsch regt; leden van het Parlement zouden niet vrij zijn van vervolging wegens het uitgeven van geschriften sedert de uitspraak der Commons in 1763 over de zaak van WILKES.

(1) CHASSAN, *Traité des délits et contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse*, ed. 1837, T. I, p. 56, 57, L. 1, ch. IV, § 2. *MONIT.*, du 22 Avril 1819, n^o. 112, séance du 20 Avril. LAINÉ, MANUEL en CUVIER voerden ook het woord hierover. De eerste zeide, dat de verlichting door de discussie bestemd was voor het publiek.

De anonieme schrijver uit Giessen en anderen hebben dit echter niet geheel juist voorgesteld. Het Parlement heeft van dit regt afstand gedaan. De beslissing hierover werd aan het Parlement door den Koning overgelaten, ofschoon ik moet erkennen, dat de regering vroeger het initiatief genomen had van vervolging in regten. Partijzucht, ingenomenheid tegen een volksman, hebben zéer veel invloed op deze uitspraak der Commons uitgeoefend.

Men moet hiermede in verband brengen de acten van HABEAS CORPUS of tot schorsing daarvan van GEORGE II tot op en gedurende de regering van GEORGE IV (1).

Daaruit blijkt, dat het Parlement zelf eerst moet onderzoeken, of het de vervolging wil toestaan wegens het uitgeven van geschriften enz. Nu beweert de anonieme schrijver uit Giessen, op gezag van DELOLME, dat men van het arresteren van een lid van een der huizen kennis *pleegt* te geven, *nadat* hij is gevangen genomen; dat dit de *gewoonte* is in Engeland sedert 1688. De Duitse schrijver schijnt geene andere bronnen dan de inleiding van DUVERGIER voor de verzameling van constitutien, geraadpleegd te hebben. BLACKSTONE, STEPHEN, zoo het schijnt, in den omgewerkten commentaire van dien Eng. regtsgeleerde, en MÜHRY, die zijne opstellen naar die omwerking grootendeels regelde, houden hetzelfde vol, doch bij ERSKINE MAY lees ik daarentegen, dat de kennisgeving *na* het arresteren alleen plaats heeft in zeer zware gevallen, zoo als wegens hoog verraad of wegens een geregteijk onderzoek voor de martiale Hoven wegens militaire misdrijven te land of ter zee.

Als voorbeeld voor het eerste wordt aangehaald het proces van Lord GORDON (2).

(1) Stat. 17, G. II, c. 6, 45, G. III, c. 4, sect., 2, 57, G. III, c. 3, § 4, c. 55, § 4, 3, G. IV, c. 2, § 4. Opgave van den inhoud by MÜHRY, das Engl. Parlament, Krit. Zeitschr., B. XXII, p. 373.

(2) ERSKINE MAY, treatise. B I, ch. V, p. 105, 106, MÜHRY, das Engl. Parlament, Krit., Zeitschr., B. XXII, p. 373, 374.

Deze zaak is zeer verschillend van eene beschuldiging van libel; zij hield in aanklagte wegens het verwekken van oorlog tegen den Koning door eene menigte aan te zetten in eene redevoering, om eene petitie aan te bieden tot herroeping der bill, tot verzachting van het lot der Roomsch-Katholijken strekkende, welke menigte de leden van het Parlement had beleedigd en twee Roomsche kapellen had vernietigd, zoodat de militaire magt haar had uiteen moeten doen gaan (1). Hij werd dus tevens beschouwd als medepligtig aan seditious riot. Libel was niet eenmaal felony, veel minder high treason. GORDON bragt die petitie in op dien dag in de Commons en ondersteunde haar.

Volgens verscheiden Resolutiën der Pairs en der Commons sedert 1429 waren van vrijstelling van vervolging buiten het Parlement uitgezonderd treason, felony en breach of peace, voor welk laatste men in de Resolutie der Lords van 1626 leest: for refusing to give surety of peace.

Was dit hetzelfde als het vorige?

De vraag was nu: stelt een libel daar de werkelijke schending van den vrede?

Het heeft wel die strekking, kan er aanleiding toe geven, maar is niet de werkelijke breuk. Op dien grond ontkende Cu. JUSTICE PRATT in de Court of Common Pleas, naderhand de bekende Lord CAMDEN, dat een oproerig geschrift onder die uitzonderingen behoorde. Zoo als men weet, wordt beleediging in het Engelsche regt aangemerkt als gerigt tegen den openbaren vrede, als eigen rigting en verstoring der rust. Men moet het handhaven van zijn regt overlaten aan de regterlijke magt, aan de magistraten.

JUST. PRATT haalde aan het gezag van de woorden

(1) Zie de opgave in het werk *the Modern Orator*, vol. I, p. 264, 265 en redev. van ERSKINE, p. 265—293.

van JUST. POWELL in de zaak der bisschoppen onder JACOB den Tweeden (1).

Na de uitspraak van de jury hierover ten voordeele van WILKES en na eene vergeefsche oproeping van dezen voor de King's Bench, deelde GRENVILLE, hoofd van het toenmalige Ministerie en bewerker van de voorloopige vervolging tegen WILKES (eene even staatkundige daad als die van de belasting op het zegel voor de Noord-Amerikaansche volkplantingen), eene boodschap van den Koning mede aan de Commons, waarin kennis werd gegeven aan dat Huis van het voorgevallene met WILKES en van de uitspraak van het Hof der Common Pleas, en waarin het onderzoek dier zaak en van de stukken, welke daarop betrekking hadden, werd *opgedragen* aan de Commons, omdat de Koning begeerde alle mogelijke *oplettendheid* te toonen voor de *privilegiën* van dat Huis. De Commons maakten later een Besluit op, dat het XLV N. van het Dagblad, *North Briton*, was: een valsch, scandaleus en oproerig libel, inhoudende uitdrukkingen van insolentie en belediging zonder voorbeeld tegen den Koning en de grofste aanvallen op de beide Huizen van het Parlement en de stoutmoedigste uittarting van de geheele wetgeving. Was het Parlement een onpartijdig regter in dit geval? Volgens zijn gevoelen had WILKES de beide Huizen ook beledigd, was schuldig aan breach of privilege. Is

(1) Lord MAHON, history of England from the peace of Utrecht to the peace of Versailles, p. 1713—1733, ed. TAUCHNITZ, ch. XIII, p. 31—35, vol. V, vol. IV, p. 269—271: that a libel is not a breach of peace, it tends to a breach of peace and that is the utmost. But that which only tends to a breach of peace, cannot be an actual breach of it. Reeds vrij naauwkenrig by MILL, the Hist. of Great-Britain from the death of GEORGE II, ch. VI, p. 40—45. Verdediging van WILKES uitgebreid aldaar opgegeven, en de speeches v. CHATHAM in het Parlement. De twee andere gronden van WILKES werden verworpen door de Common Pleas, verg. ERSKINE MAY, I, ch. V, p. 105, 106.

hieraan niet gedeeltelijk deze en de latere uitspraak toe te schrijven?

Ten gevolge van dat Besluit werd bevolen om dat geschrift door den beul te laten verbranden. Eenige dagen later, den 23 Nov. 1763, namen de Commons een nieuw Besluit, dat het privilegie van het Parlement zich niet uitstrekt tot het schrijven en openbaar maken van oproerige geschriften, en dat men het niet moet toestaan om te belemmeren den gewonen loop der wetten, om spoedig en afdoende te vervolgen een zoo afschuwelijk en gevaarlijk misdrijf (1). De oppositie hiertegen was zeer hevig. Onder de redenaars dier partij onderscheidde zich de oudere PITT, zooals gewoonlijk, door zijne kracht en oprechtheid. Men moest niet opgeven, zeide hij, de privilegiën van het Parlement, dit was hoogst gevaarlijk voor de vrijheid van dat ligchaam en een' inbreuk op de regten van het volk. De voorgestelde *opoffering* van privilegiën onderwierp ieder lid van het Parlement, die niet stemde met het Ministerie, aan eene voortdurende vrees voor gevangenis.

Te spreken van misbruik van privilegie, was spreken tegen de constitutie, tegen het bestaan en het leven van het Parlement. Het was eene beschuldiging tegen de regtvaardigheid en de eer van het Parlement, om te vooronderstellen, dat het misdadigers, van welken aard ook, zou willen beschermen. Het Huis zou altijd het lid, tegen wien eene klagte werd ingeleverd, overgeven aan het geregt. Van *dit* privilegie was nooit misbruik ge-

(1) Lord MAHON, Hist. of England, ch. XVII, vol. V, p. 47, 48, verg. p. 46, 49—51. Hij is gematigder in zijne beoordeeling van WILKES dan MILL, ofschoon deze Wigh was en hij Torij is. MAHON beweert, dat n°. 45 van N. B., het Minist. en niet persoonlijk den Koning aanviel. Het hield in eene beoordeeling van de openings Rede van het Parlement. De Regering preees daarin zeer den pas geslotenen vrede en de bemoeijingen van het vorige Ministerie daarmede, d. i. van Lord BUTE.

maakt; het Parlement had dit *gedurende langen tijd bezeten*.

Waarom zou men het dan door eene *stemming* er over vernietigen? Het Parlement had geen regt om door stemming zijne privilegien te vernietigen. Zij waren regten voor de elkander opvolgende leden van het Huis; hij twijfelde er aan, of deze opoffering van kracht zoude zijn voor een toekomstig Huis (1).

Dit laatste is eene stelling, welke aan twijfel onderhevig is. Kan iemand, of een zedelijk ligchaam, niet van eenigen zijner regten afstand doen? Misschien dacht PITT aan schending van de regten van het volk, waarvan hij in den aanhef gewaagde, en grondde zijne redenering op de vertegenwoordiging van het volk, althans voor de Commons.

Het zou geen nieuw privilege zijn, indien het vroeger had bestaan en daarna was afgeschaff, om het dan wederom in te voeren. Deze tegenwerping zou men voor het Engelsche regt anders kunnen maken.

Ik beroep mij op deze redevoering van 24 Nov. 1763, voornamelijk om de eerste woorden, waaruit blijkt, dat CHATHAM het verlof van het Parlement tot gevangeming hield voor een regt, dat het *sedert lang bezat*. Het Parlement, aldus ging hij voort, had uitgemaakt, dat dit geschrift was een libel; hij had zich hiermede vereenigd. Hij veroordeelde al de nummers van den *North Briton*.

De klagte van Zijne Majesteit was gegrond, zij was regtvaardig, zij was *noodzakelijk*. Hij stond in geene betrekking hoegenaamd met den schrijver noch met iemand van zijne soort. Geene vriendschap zou hem kunnen brengen tot het goedkeuren van hetgeen hij sterk veroordeelde. Men zou kunnen denken, dat hij

(1) The Modern Orator, vol. 1, p. 63, verg. p. 62, MILL, op. laud. ch. V, p. 43.

toespelingen maakte op eenen edelen bloedverwant en vriend. Hij wist niets van de betrekking van dezen tot den schrijver van den *North Briton*, zoo deze betrekking mogt bestaan.

Dit zag op lord TEMPLE, den beschermer van WILKES. Die betrekking was toch genoegzaam bekend. Hij had hem opgezocht, toen hij gevangen zat, even als GRAFTON. Zijn omgang met hem op woeste feesten was algemeen ruchtbaar. Het is waar, dat PITT zich niet met WILKES had willen inlaten, gedeeltelijk uit trotschheid, gedeeltelijk uit verachting voor den eenigzins losbandigen pamphletschrijver (1).

Men had zich beroepen, vervolgde PITT, op de waardigheid en de eer van het Parlement, om te ondersteunen en te beschermen de zuiverheid van het karakter van Zijne Majesteit. Het Parlement had aan die verplichting voldaan door eene sterke en afdoende veroordeeling van dat libel. Na deze daad was het onbestaanbaar met de eer en de veiligheid van het Parlement, met de regten en de belangen van het volk, om *eenen stap verder* te gaan. Het overige behoorde tot de mindere Hoven (2).

(1) Lord MAHON, Hist. of England, ch. XVI, vol. V, p. 20. WILKES had begonnen zijn pamfletschrijven met uitvallen tegen Lord BUTE en de Schotten, vol. IV, p. 269—271. Groote talenten als schrijver bezat hij niet. SMOLLETT in den Briton kon het evenwel niet tegen hem uithouden.

(2) The Modern Orator, vol. I, p. 64, MILL, Hist. of Great Britain, ch. IV, p. 43. Lord MAHON geeft slechts het laatste gedeelte dezer redevoering. Hij deelt mede eene vroegere tegen het verklaren, dat het een libel was, ch. XVII, vol. V, p. 48, van 15 Nov. PITT zeide daarin: For my part I never could learn exactly what is a libel. Hij stelde voor om weg te laten uit die verklaring het woord *traitorous* verg. p. 49.

CHATHAM schijnt dus niet geweest te zijn voor eene regterlijke uitspraak (vrijspraak of veroordeeling) door het Parlement zelf, ofschoon hij een groot voorstander was van het verleenen van verlof tot vervolging door het Parlement. Zijn betoog zag evenwel het meest op eene algemeene Resolutie, welke voor het vervolg zou binden.

Andere redenaars der oppositie betoogden, in navolging van JUST. PRATT, dat libels alleen den vrede schonden bij inference, d. i. bij algemeene gevolgtrekking; bij construction, d. i. door uitlegging door de regters uit een waarschijnlijk doel, dat de wetgever zoude gehad hebben. De regeringspartij hield vol, dat een geschrift gevaarlijk kon zijn voor de veiligheid van den Staat, dat oproer een zwaarder misdrijf was dan bedreiging of aanval tegen een individu (assault), dat het onderscheid tusschen *werkelijke* schending en strekking daartoe sophistisch was.

Den 15 Nov. was WILKES in het Huis der Lords aangevallen over eene satire op POPE's *Essay of man*, genaamd *Essay of woman*, door Lord SANDWICH. WILKES had hiervan veertien exemplaren rondgedeeld aan de deelgenooten van zijne feesten. De regering had er zich van meester gemaakt door zijne lessenaar open te breken. Spottenderwijze was deze satire opgedragen aan Lord SANDWICH, en in de noten had WILKES den naam van den bisschop van Gloucester, om hem te kwellen, er onder geplaatst. Dit geschrift en eene andere parodie op de *Veni Creator*, werden door

50. Onder het Min. ROCKINGHAM in 1766 kwam WILKES heimelijk in Engeland, alhoewel hij was outlawed. BURKE werd gezonden om met hem te onderhandelen. Hij vroeg geheele kwijtschelding van straf enz. en eene jaarwedde van 1500 L. Dit werd verworpen, maar de Min. gaven hem uit hun eigen vermogen eenige honderd L. onder voorwaarde dat hij weder naar Frankrijk zou vertrekken. Dit geschiedde. Welk eene zwakheid, later te veel opgevolgd! Lord MAHON, vol. V., p. 162, ch. XIV.

de Lords verklaard godslasterend en schending van hun privilegie. Op voorstel van lord MANSFIELD, werd de vraag over vervolging twee dagen uitgesteld (1). De Lords zonden later een adres aan de Commons, om te verzoeken het toelaten van de vervolging van WILKES wegens deze geschriften. De reden hiervan was, dat WILKES lid der Commons was (2).

WILKES, in een tweegevecht gewond, was naar Frankrijk vertrokken, en had het getuigschrift van zijne verwonding en van zijnen voortdurend ziekelijken toestand gezonden. Zij waren niet voor notarissen opgemaakt en de handteekening was door geene bewijzen gestaafd. Engelsche doctoren, van wege het Parlement naar hem toegezonden, verklaarden nu voor de Commons, dat zij niet bij hem waren toegelaten (3). De zaak was dus twijfelachtig. Wie stond in voor de onpartijdigheid der Parlements-doctoren? Desniettenstaande werd WILKES door de Commons wegens N. XLV van den *North Briton* vervallen verklaard van het lidmaatschap van dat Huis. Noch uit den *Mod. Orator*, noch uit Lord MAHON, kan men opmaken, of de oudere PITT aan de hevige beraadslagingen hierover heeft deelgenomen als spreker. Hij verzette zich echter, den 14 Februarij 1764, tegen het beginsel van de general warrants, gebezigd tegen WILKES, dat is tegen een algemeen bevel van gevangenneming wegens een uitgegeven geschrift, zonder opgave van bepaalde personen, tegen wie het werd gegeven (4). Was het misdrijf van libel zoo afschuwelijk en gevaarlijk, om eenen zoodanigen exceptioneelen maatregel te

(1) MILL, Hist. of Great Britain, ch. VI, p. 43.

(2) Lord MAHON, Hist. of England, ch. XVII, vol. V, p. 46, 47, MILL, Hist., ch. VI, p. 45.

(3) MILL, Hist. ch. VI, p. 45.

(4) The Mod. Orat., vol. I, p. 64, 66, MAHON, Hist., vol. V, p. 53—55, ch. XVII, MILL, Hist., ch. VI, p. 45.

regtvaardigen? vroeg hij. Met eene kleine meerderheid werd besloten de beslissing hierover uit te stellen.

De regterlijke magt bleef eerst de partij van WILKES kiezen. Zij wees hem toe zijne vordering van schadevergoeding, wegens het openbreken van zijne meubelen enz., tegen Lord HALIFAX, ten bedrage van 1000 l., maar toen WILKES later niet verscheen voor de King's Bench, wegens beschuldiging tegen hem ingebragt, werd hij verklaard wederspannig aan de wet, met al de gevolgen van het Engelsche regt, om zich bij terugkomst van zijnen persoon te kunnen verzekeren (1).

Zijne latere uitzetting uit de Commons, in 1769, staat in verband en met deze vroegere handelingen en geschriften en met een later libel tegen Lord WEYMOUTH, secretaris van Staat. Deze had eenen brief gezonden aan de magistraten van Lambeth, om op hunne hoede te zijn bij de verkiezingen en om spoedig gebruik te maken van de militaire magt, zoo dit noodig mogt zijn.

WILKES had dien uitgegeven met eenen commentaire, waarin hij dit voorstel duivelsch noemde, en strekkende tot het aanrigten van een verschrikkelijk bloedbad. Hij had zijnen naam er niet onder geplaatst. WEYMOUTH klaagde hem aan voor de Commons; er had eene conferentie plaats tusschen beide Huizen (2) over deze zaak, omdat WILKES toen verkozen was als lid van het Huis der Gemeenten, ofschoon hij, ten gevolge van de vroegere verklaring van outlawry, gevangen zat.

Hij werd begeleid door wachters gebragt voor de balie der Commons, aan wie het onderzoek ten gevolge der conferentie was opgedragen. Hij kwam er rond voor uit, dat hij de schrijver was van die aanmerkingen; hij beroemde er zich op, dat hij die bloedige rol papier aan het licht had gebragt.

(1) Lord MAHON, Hist. of England, vol. V, ch. XVII, p. 51.

(2) Lord MAHON, Hist., ch. XXVII, vol. V, p. 236.

Themis, D. I, 3de St. [1854].

De Commons besloten met eene groote meerderheid, dat de commentaire van WILKES was een insolent libel.

Te regt merkt de conservatieve MAHON hier tegen aan: Thus unworthely had the House of Commons come to bandy invectives with a single man.

Den 3 Februarij 1769 stelde L. BARRINGTON voor, dat WILKES, op grond van de misdrijven door hem begaan en van de veroordeelingen tegen hem, van het Huis der Commons zou worden vervallen verklaard.

GRENVILLE zelf verzette zich hiertegen. Het was een gevaarlijke strijd, zeide hij.

Met eene meerderheid van tachtig stemmen werd dit voorstel aangenomen.

Zoo als bekend is, vernieuwde de strijd over zijne verkiezing als lid der Commons zich herhaaldelijk en eindigde met de inconstitutionele daad van de Commons om Colonel LUTTRELL als lid aan te nemen, niettegenstaande hij slechts door eene minderheid was verkozen, en wel met een verschil van de meerderheid van acht hondérd stemmen (1).

Onbekwaamheid om lid te zijn van de Commons bestond toch niet volgens eenige wet tegen WILKES.

De Commons matigden zich hier aan wetgevende magt, zoo als bij sommige andere gelegenheden, altijd onwetig, behalve voor hunne bestaande privilegiën, en dan nog maar in zekere mate.

De registers gaven wederom aan WILKES eene schadevergoeding van 4000 £ tegen L. HALIFAX. Zij volgden den stroom der volksmeening.

Grondde men de uitzetting uit de Commons niet

(1) Lord MAHON, *Hist. of England*, ch. XXVII, vol. V, 241—243. ERSKINE MAY, *a treatise*, B. I, ch. II, p. 42, 43, excess of jurisdiction, for one House of Parliament CANNOT create a disability unknown by the law. Verg. ch. V, p. 108, 109.

wederom gedeeltelijk op belediging tegen een der Huizen van het Parlement?

Was deze uitspraak onpartijdig; kan zij tot voorbeeld, tot leiddraad strekken voor eene juiste beslissing van de vragen van strafbaarheid of vervolging van leden der volksvertegenwoordiging?

Deze laatste voorvallen haalde ik zoo kort mogelijk aan, omdat men daaruit de partijzucht en tevens, door vergelijking met een later tijdvak, verandering van gevoelens zal ontwaren. Den 3 Mei 1782 namen de Commons eene Resolutie, dat het Besluit van uitzetting van WILKES zou uitgeveegd worden uit het register (Journals) van het Huis, als omverwerpende de regten van het geheele ligchaam der kiezers van het Koningrijk (1).

Waren nu de gevoelens omtrent de behandeling van WILKES en de uitspraak over zijne geschriften dezelfde gebleven?

Moeten zij niet verklaard worden, gedeeltelijk ten minste, uit de conservatieve neiging van het Parlement in 1763 en 1769 en uit afkeer tegen zijnen persoon?

Het Committee of Privileges in de Commons heeft in 1831 de Resolutie van 1763 gedeeltelijk bevestigd volgens het getuigenis van ERSKINE MAY, maar in de woorden merk ik eenig verschil op: that privilege is not claimable for any *indictable* offence. Eigenlijk zou men hieronder slechts crimes of felonies moeten verstaan, want de groote jury pleegt over deze en niet over ieder wanbedrijf uitspraak te doen omtrent het verder onderzoek voor de jury en de King's Bench. Libels zijn misdemeanors of high misdemeanors. Indictment, zooals men weet, ziet op de uitspraak van de groote jury. Indictment heeft echter dikwijls plaats over libel ten voordeele van de vrijheid en van de regten van den schrijver. In

(1) ERSKINE, B. I, ch. II, p. 42, 43, 108, 109. MILL, Hist. of Gr. Brit., ch. X, p. 71, 72,

verband met de Habeas Corpus Akten moet men de Resolutie van 1831 uitleggen van het niet-bezitten van het voorregt van terecht te staan voor het Huis der Commons. Verlof tot vervolging wordt vooraf vereischt. Men lette wel op, dat in het Besluit van 1831 niet voorkomt de zinsnede van de Resolutie van 1763 over het belemmeren van den gewonen loop der wetten (1).

ERSKINE MAY heeft eene dwaling van vroegere schrijvers doen uitkomen, dat door gewoonte zoude zijn ingevoerd, dat de leden der Commons vrij zouden zijn van vervolging en gevangenneming gedurende veertig dagen voor de bijeenkomst en na de verdaging van dat Huis. Omtrent de Commons bestaat geen zoodanig precedent, zoo als de Engelschen dit noemen, geene Resolutie noch reeks van voorbeelden. De Lords hebben in vroegeren tijd het getal van twintig dagen voor en na hun bijeenzijn in eene Resolutie ingeroepen. De anonieme schrijver uit Giessen, BLACKSTONE en MÜHRY (2), nemen dit tijdperk aan als onbetwistbaar.

In zulke dwalingen vervalt men zoo men de laatste bronnen niet raadpleegt. Van MÜHRY is dit meer te verwonderen, daar hij behalve ERSKINE vele latere Engelse bronnen heeft nagegaan.

Verbindt men de vrijstelling der volksvertegenwoordigers strikt aan het uitoefenen hunner betrekking, dan moet men die beperken tot den tijd, dat de Staatsver-

(1) ERSKINE MAY, a treatise upon the law of Parliament, B. I, ch. V, p. 105 en 104, Commons Confer. van 17 Aug. 1641: CANNOT be pleaded against an indictment, privilege is not to be used to the danger of the commonwealth. Een voorbeeld van CHARLTON in 1837 is twijfelachtig, ERSKINE, p. 108.

(2) MÜHRY, das Engl. Parlament, Krit. Zeitschr. B. XXII, ch. III, p. 372, BLACKSTONE Comment, vol. I, B. I, ch. II, p. 163, 164. Die sogenannte Unverletzlichkeit, n^o. II.

gadering bij elkander is, behoudens zeer korten tijd, den hoogstnoodzakelijken voor de reis daarheen bij de opening, en de uitzondering wegens tijdelijke afwezigheid gedurende de zitting voor eene ziekte, door geneesheeren onder eede gehoord, bewezen. De Amerikaansche constitutiën en wetten zijn hieromtrent veel strenger dan de Engelsche regtsgeleerden. Men leze hierover den anoniemen schrijver uit Giessen (1) en de verzameling van DUVERGIER van Constitutiën.

Breidt men de vrijstelling uit tot het uitgeven van geschriften, dan moet zij blijven bestaan tot op de ontbinding der Kamer voor het lid der Tweede Kamer, zoolang namelijk als zijn mandaat van kracht is. Voor de Eerste Kamer geldt alleen de laatste regel.

Men zou buitendien het voorloopig verlot tot vervolging en gevangenneming kunnen vaststellen voor misdrijven van minder aanbelang, welke men zou kunnen opnoemen, zoo als verwonding, bedreiging, verzet tegen de politie, in tegenoverstelling van zware en van onteerende misdrijven. Onder de laatste bedoel ik bedrog en diefstal. Aan de andere zijde zou men aan de Kamer de magt moeten geven om het lid, dat beschuldigd wordt van een onteerend misdrijf, zooals diefstal, opligting, bedriegelijk bankroet, valsheid of van zeer zware en afschuwelijke misdrijven, zooals moedwillige manslag met voorbedachten rade of van eene moedwillige brandstichting, te kunnen schorsen in hunne betrekking, tot dat de vraag over de strafbaarheid van het aangeklaagde lid door de regters is uitgemaakt.

Van de vervolging voor zeer zware of onteerende misdrijven, zou door het Publ. Min. ten spoedigste, bv. binnen acht dagen, moeten kennis gegeven worden aan

(1) Hij onderzoekt die vraag ook opzettelijk uit het oogpunt der bestaande Duitsche constitutiën. Volgens de meeste bestaande Duitsche constitutiën is zijn betoog juist.

de Kamer en wel met een beknopt verhaal van de toedragt der zaak. Dit voorschrift zoude ik wenschen, dat men in de constitutie opnam. Op deze wijze zoude ik het bestaande sijnsteem willen wijzigen, namelijk dat van de Nederlandsche Grondwet van 1848.

Staatkundige misdrijven had ik wel tot rigtsnoer en tot punt van afscheiding, van strafbaarheid en van verlof tot vervolging willen nemen, en gedeeltelijk heeft mij de vrijstelling voor het uitgeven van geschriften hiertoe genoopt, maar de opgave van staatkundige misdrijven in de Fransche wet van 8 Oct. 1830, Art. 7, en van de Fransche schrijvers bv. CHAUVEAU en HÉLIE en GUIZOT, is te uitgebreid, het begrip is te algemeen en gaat te ver, om zelfs verlof tot vervolging van deze door de volksvertegenwoordiging te vorderen. Voor burgeroorlog, oproer, zou men dit misschien kunnen toestaan. Men denke slechts aan misdrijven tegen de uitwendige veiligheid van den Staat, welke alle er toe behooren volgens die Fransche wet in verband met den Code Pénal; men denke aan Koningsmoord, aan het wegvoeren van den persoon des Konings. Zal men alle ondersoorten moeten opnoemen, dan vervalt men in ongehoorde lengte van wetsbepaling (1).

De Nederl. wetgever in 1848 heeft het Engelsche systeem, ten minste gedeeltelijk, gevolgd, want onitrent het uitgeven door leden der Staten-Generaal van redevoeringen, door hen uitgesproken in de Kamers, zijn

(1) CHAUVEAU en HÉLIE schreven, dat zij onbepaald waren en niet konden gedefinieerd werden, evenzeer SIMÉON in zijn rapp. MARTIGNAC noemde het moeilijk, doch mogelijk in zekere mate in 1830. *Théorie du C. P.*, ch. XVI, vol. 1, p. 239 en 240. SIMÉON zeide: dat het van omstandigheden afhing, dat men de beslissing er over aan de regters moest overlaten. *Vergel. art. 81—83 C. P.*, CHASSAN, *Traité*, T. III, p. 468—470, 191, 192, T. II, p. 155, 165. GUIZOT de la peine de mort en matière politique, Paris, 1822, ch. II, p. 20, ch. III, p. 37—43, geene juiste opgave, d. i. zeer onvolledig.

Art. 92 der Grondwet van 1848 en de Memorie van toelichting van de regering, beide twijfelachtig.

Het ministerie stelde in die Memorie als beginsel, dat men de volksvertegenwoordiging en niet den persoon van den volksvertegenwoordiger moet beschermen.

Hooren wij de motieven der regering in deze Memorie van 20 Junij 1848: In art. 16 van het Ontw. (H. III, Afd. IV, art. 92 der Grondwet) vindt men eene *nieuwe* bepaling, eene zekere soort van *onschendbaarheid*, niet van den *vertegenwoordiger*, maar van hetgeen hij *sprak* in de vergadering. Deze bepaling sluit niet in, dat het geoorloofd zoude zijn alles zonder vrees van berisping te kunnen uiten, maar alleen, dat de Kamer zelve, steunende op het Reglement van Orde, de uitspattingen harer leden moet bedwingen, en geen register zich daarin later moet mengen (1).

Wat beteekenen nu de woorden: van hetgeen hij *sprak* in de vergadering? en in art. 92 der Grondwet: wegens de advyzen door hem in de vergadering *uitgebracht*?

Strikt genomen ziet dit alleen op de uitgesproken woorden, niet op redevoeringen later in druk uitgegeven. De volksvertegenwoordiger zelf is niet onschendbaar, maar dan toch wel zijne woorden, antwoord ik.

Heeft hij eenmaal die vrij in het openbaar kunnen uiten, waarom later hem dan geregteijk te vervolgen voor diezelfde woorden, waarmede het publiek eenmaal is bekend gemaakt?

Parlementaire regelen erkent men op het vaste land

(1) Bijblad Staatse. van 1848, vel 96, p. 345. Het verslag der commissie, heb ik er niet in kunnen vinden. Deze Memorie maakt er gewag van in de inleiding, p. 336. Dit verslag zou niet meer altijd tot rigtsnoer kunnen dienen ten gevolge der veranderingen van het Ministerie, ofschoon het zijne historische waarde zou behouden. De Staten-Generaal bij hunne beraadslagingen, van 19 Aug., Bijbl. p. 732—734, over dit Hoofdstuk, hielden zich bezig met rechtstreeksche en getrapte verkiezingen, met de zamenstelling der Eerste Kamer, niet met onschendbaarheid.

van Europa in constitutionele monarchiën niet in die mate als in Engeland, alles is meer nieuw; in dat opzigt heerschen minder verouderde vooroordeelen, juist om die reden. Het is niet de eerste publicatie; op deze gronden houd ik het voor waarschijnlijk, dat de wetgever het uitgeven der redevoering in druk door den spreker in de Kamer ook aan geregtelijke vervolgingen heeft willen onttrekken; doch de woorden zijn niet duidelijk, de vraag is niet uitgemaakt, vooral wanneer men de gevoelens der Fransche schrijvers, die zooveel invloed en gezag in Nederland uitoefenen, in aanmerking neemt.

In de Memorie van toelichting lees ik van hetgeen hij *sprak*, dus niet, zoo hij voorlas, het zij eene redevoering, het zij een verslag. Dit maakt de woorden der constitutie: *advyzen uitgebragt*, duisterder; van daar is het beter om in de constitutie de verschillende wijzen, spreken, voorlezen, op te geven.

Zoo vindt men in de Fransche Constit. van 1791, Ch. I, sect. V, art. 7: pour ce qu'ils auront dit, *écrit* ou fait, dans l'exercice de leurs fonctions de représentans, en in die van an III, art. 110: pour ce qu'ils ont dit ou écrit dans l'exercice de leurs fonctions, of men moet verbieden het houden van opgeschrevene redevoeringen, zoo als in de Badensche van 1818, art. 77, Tit. V (1), met uitzondering van verslagen en van redevoeringen van commissarissen van den Vorst, en dan zou men voor die verslagen deze wijze van uiten van gevoelens toch moeten behouden.

Is berisping genoegzaam? HERRMANN (2) hield toch vol, dat staatkundige lichamen gevangenisstraf of boete zouden moeten kunnen uitspreken tegen hunne leden,

(1) Collection des constitut. par DUFAY, DUVERGIER et GUADET, Paris chez CHANSON, 1821, T. II, p. 323.

(2) Ueber die strafrechtl. Verantwortl. der Mitglieder der Ständeversammlung., Arch., C. R., N. F., 1853, st. III, p. 352.

zoo men deze alleen verantwoordelijk stelde aan de Kamers, ofschoon hij de nadeelen er van aanwijst, namelijk partijzucht en het niet gebonden zijn aan regterlijke vormen. Uit het oogpunt van het strafregt zou straf boven berisping, als meer afdoende, verkiesselijk zijn, en in Engeland is het min of meer toe te geven als bestaande gewoonte, als overeenkomstig met het Eng. begrip van de Huizen, als tevens zijnde eene soort van geregtshoven, maar het strijdt tegen de verdeeling der staatsmagten, tegen het zich niet inmengen der wetgevende magt in den kring der regterlijke magt.

Tijdelijke schorsing b. v. voor drie maanden door de Kamer van het lid, dat gedaan heeft een voorstel in strijd met de Grondwet, of den Koning heeft gelasterd, zou, dunkt mij, het eenige middel zijn, dat grootere kracht aan de berisping van den President of aan de afkeuring der Kamer, zou bijzetten. Dit zou niet aandruischen tegen het beginsel van de afscheiding der staatsmagten. Dan bleef de uitspraak disciplinair; zij bleef binnen den kring van de magt van een wetgevend ligchaam, namelijk om te oordeelen over het regt om aan de beraadslagingen deel te nemen, zoo als die erkend is door het onderzoek, of men volgens de wet is verkozen tot lid der Kamer. Uitsluiting komt mij te streng voor en te veel in te grijpen in het regt der kiezers (1).

In de Fransche constitutie van 1791 had men getracht om aan de wetgevende vergadering te geven de magt van het opleggen van gevangenisstraf en boete, namelijk boete, zoo de vergadering de afwezigen opriep en zij binnen veertien dagen niet kwamen en geene geldige

(1) Merkwaardig voorbeeld van RICHARD STEELE 1714, vroeger schrijver van *The Tatler*, wegens aanmerkingen tegen het ministerie. HALLAM en ERSKINE zijn beide er tegen. HALLAM, *the constitut. Hist. of England*, vol. III, ch. XVI, p. 194.

verschooning konden aanvoeren (Ch. I, sect. V, art. IV), en eene gevangenis van drie dagen en arrest (huis arrest?) van acht dagen, als droit de discipline (Ch. III, sect. I, art. IV). Deze gevangenisstraf was disciplinair. De wetgevende magt was juist in deze constitutie te zeer uitgebreid ten nadeele der uitvoerende en regterlijke. Het is te verwonderen, dat deze bepaling is overgenomen in art. 63 der constitutie de Pan III, daar hierin overigens streng was volgehouden de afscheiding der drie magten in den Staat.

Tijdelijke schorsing gedurende het proces tot op de uitspraak door den regter is vastgesteld voor leden der beide Raden in die constitutie, nadat de Raad der Ouden heeft verklaard, dat er redenen van aanklagte tegen een lid der beide Raden bestaan; Art. 123. Zoodanig lid kan alleen te regt staan voor het hoog staatkundig gerechtshof, Art. 14; alsmede wegens verraad, verspilling van openbare toevertrouwde gelden, het smeden van plannen om de constitutie omver te werpen en wegens aanslagen tegen de inwendige veiligheid der republiek, Art. 115.

Art. 42 C. P. zou zoodanige schorsing natuurlijk niet vaststellen.

In het voorloopig verslag van de commissie der rapporteurs van de Tweede Kamer der Nederl. Staten-Generaal van 13 Nov. 1847 over het toen ten tweeden male voorgestelde ontw. van een Strafwetboek, werd gevraagd om in den Titel over opruijing (B. II, Tit. XXIII), Art. 1, op de strafbaarheid van opruijing door uitgesproken woorden, eene uitzondering te maken in denzelfden zin als in Art. 21 der Fransche wet van 17 Mei 1819 gevonden werd.

Hoe men die uitzondering moest inrigten, werd geheel aan de regering overgelaten (1).

De regering antwoordde hierop, dat zij zich de mogelijkheid niet kon voorstellen, dat de redevoeringen,

(1) Bijblad Staatscour., 1847, p. 127.

welke door de leden der Staten-Generaal gehouden werden, hen onder de bepalingen van dat Artikel zouden kunnen doen vallen. Zij zou eene uitzondering bij dit Artikel ten gunste der leden van de Tweede Kamer ten uiterste zelfs voor deze beleedigend achten, alzoo die toch niet anders zou kunnen te pas komen dan bij de veronderstelling, dat de leden hunne redevoeringen *met opzet* zouden doen dienen ten einde tot het begaan van misdaad op te ruijen.

Ten anderen, indien dit geval denkbaar ware, hetgeen de regering zou meenen te mogen ontkennen, dan zou men nog den grond voor zoodanige uitzondering, ook in verband met de ten deze bestaande grondwettelijke en wettelijke waarborgen, bezwaarlijk kunnen vinden (1).

Hiertegen merk ik op, dat in de Grondwet van 1840 voor Nederland wel het verlof tot vervolging en regtsuitspraak door de Staten-Generaal gevorderd werd, maar dat redevoeringen, voorstellen of verslagen niet absoluut van straf waren vrijgesteld, zooals in de Grondwet van 1848.

MOHL en STAHL dachten anders over de mogelijkheid van opruijing door leden der Kamers. Eene vraag wenschte ik te doen aan de voorstanders van strafbaarheid zonder verlof der Kamer; wat zal de straf van een lid de regering baten, indien de meerderheid der Kamer met het oproerige voorstel van dat lid instemt? De Kamer zal moeten ontbonden worden; dat regt moet de regering hebben. Mogelijkheid van opruijing tot staatkundige misdrijven kan in onrustige tijden toch ligt plaats hebben, ofschoon ik er minder voor vrees in Nederland dan in Frankrijk na eene democratische omwenteling, en uit het oogpunt van den verschillenden aard dier volken en van meerderen eerbied voor de wet.

(1) Bijblad Staatscour., 1847, p. 142. Memorie van Antw. der Regering van 18 Dec. 1847.

Op een punt is het twijfelachtig, of de Nederl. constitutie niet te ver gaat, namelijk omtrent laster tegen privaatspersonen, indien deze wordt aangetroffen in eene redevoering van een lid der volksvertegenwoordiging. In sommige Deutsche constitutien, zoo als in die van het Groothertogdom Hessen (1), werd de strafbaarheid hiervan, als uitzondering vastgesteld.

De reden van staatkundige vrijheid bestaat hier niet; men moet de regten van privaatspersonen waarborgen in de constitutiën en in de wetten. De regering kan zich echter bedienen van privaatspersonen, om eene vordering in regten en wel strafregtelijk tegen een lid der oppositie in te doen stellen en dezen onschadelijk te maken, zoo hij tot gevangenis veroordeeld wordt. Om deze reden moet ik mij voor straffeloosheid verklaren. De daadzaken betreffende privaatspersonen kunnen met de staatkundige gedragslijn van het ministerie in verband staan, maar hiertegen kan men aanvoeren, dat zij dan waar, bewezen moeten zijn; dat een volksvertegenwoordiger zijne redeneringen en gevolgtrekkingen niet moet laten rusten op geruchten, op hooren zeggen.

ZACHARIAE VAN HEIDELBERG had de Hessisch-Darmstadsche constitutie uitgelegd in beperkenden zin omtrent de uitzondering der strafbaarheid, Art. 83, volgens gezonde beginselen van strafregt. In dien zin hebben ook de Hessische regters herhaaldelijk uitspraak gedaan volgens het getuigenis van WELCKER. Dit trachtte nu de anonieme schrijver uit Giessen te bestrijden.

De uitzondering zou slechts *aanwijzend* zijn; zwaardere misdrijven, zoo als belediging tegen den koning en hoogverraderlijke opruijing, zouden a fortiori strafbaar zijn.

(1) DUVERGIER, Collect. de constit., T. II, p. 343, constit. van 1820. Art. 33 en 34, en in het Duitsch bij HERRMANN, en bij Anon. schrijver. Constit. van Württemberg, art. 184, 185. DUVERGIER, II, p. 302, 303.

De woorden laten die uitlegging niet toe:

Dagegen schützt das Recht der freijen Meinungsäusserung nicht gegen den Vorwurf der Verleumdung, welke Einzelne in dieser Aeusserung etwa finden sollten. Den Einzelnen bleibt in solchen Fällen, das Klagerecht, welches ihnen gegen Verläumdungen nach den Gesetzen zusteht (1).

Einzelne moeten hier vooral volgens de laatste zinsnede verstaan worden van particulieren.

De regel is straffeloosheid, de uitzondering moet dus in strikten zin uitgelegd worden. Interpretatie der strafwetten nadeele van den beschuldigde is beperkend uit haren aard. Waaruit maakt men op, dat de uitzondering aanwijzend zoude zijn?

Dat men niet als regel kan stellen, dat verlot der kamer gevorderd moet worden voor het vervolgen van *staatkundige* misdrijven, blijkt uit het misdrijf van omkoopen door geld, geschenken of beloften, om zich te laten verkiezen als volksvertegenwoordiger. De kamer onderzoekt wel, of de verkiezing geldig is. Zij moet onzijdig blijven omtrent het vervolgen en straffen van dit misdrijf. Oogluikend zou zij langzamerhand die misbruiken kunnen voorbij gaan zien. De gewone regter is hiervan de meest bevoegde beoordeelaar; hij is op een meer onzijdig terrein geplaatst. In Engeland wordt tegenwoordig dan ook sterk geklaagd over de misbruiken en gebreken van dat onderzoek door het Committee der Commons. Velen willen dit opdragen aan de gewone

(1) Zie den Duitschen text bij HERRMANN in het Arch., N. P., 1853, st. III, p. 353, n°. 15, en vele andere 353—359, en de Saksische bij herhaling en Pruiss. p. 350, n°. 11. Vertaling bij DUVERGIER, Collect. de const., T. II, p. 342, 343, d'un particulier, Staatslexikon. Verantwoordelijkheid der Landstande, WELCKER, B. XV, p. 647—648, beledig. van Ambtenaren. HERRMANN geeft toe mijue uitlegging. Die sogenannte Unverletzlichkeit, p. 35, 41—43.

regters of eenen regter laten voorzitten aan eenige leden van het Huis als jury. De Commons spreken tot nu toe zelve er regt over uit (1).

Dit geldt nog meer van omkoopning van volksvertegenwoordigers, door de regering of door eene partij, gedurende het waarnemen hunner betrekking. Dan is de kamer nog meer regter in hare eigen zaak. In een tijdvak van bederf, zou men elkander diensten, van door de vingers zien, kunnen bewijzen.

Eene vrijspraak van den regter zal meer kracht uitoefenen op de gemoederen; men zal beter overtuigd zijn van de onschuld, dan wanneer de vervolging geweigerd wordt door de kamer. Onbekwaamheid, om vertegenwoordiger of kiezer te zijn, moet op het vasteland van Europa slechts bijkomende straf zijn; er moet blijven bestaan in de wet gevangenisstraf, en vrij hooge boete moet er bijgevoegd worden.

ZACHARIAE voerde te regt als grond aan voor Baden, dat de Kamer zelve hare beraadslagingen liet uitgeven, en daarin uitvoerig opgaf de afzonderlijke redevoeringen en voorstellen der leden. Wilde men dus dergelijke redevoeringen of voorstellen vervolgen, dan zou de Kamer collectief door die aanklagte getroffen worden (2). Dit kan men toepassen op alle landen, waarin door de volksvertegenwoordiging of door de Regering in eene Staatscourant de beraadslagingen, en derhalve ook de afzon-

(1) Zie een zeer belangrijk art. in de *Edinb. Review* 1853, Oct. n^o. 200, *Parliament. epuration* en vele geschriften aldaar aangehaald. Het committee is geregeld volgens eene wet van 1841. De statuten zijn niet volledig genoeg en somtijds te streng. J. RUSSELL stelt nu voor als straffen voortdurende onbekwaamheid voor den vertegenwoordiger en schrappen van de kiezerslijst voor den omgekochte. Zie *ERSKINE MAY*, *Treatise*, B. IV, ch. XXII.

(2) *Staatslexikon, Verantwortlichkeit der Landstände*, T. XV, l. V, p. 644, *Arch. für civil. Praxis*, T. XVII, p. 198, 204.

derlijke redevoeringen en voorstellen, zoo volledig mogelijk worden uitgegeven, en niet willekeurig eenige gedeelten, zooals thans in Frankrijk in sommige gevallen.

Evenzeer is dit betoog van kracht omtrent het uitgeven in druk door den redenaar in de Kamer. ZACHARIAE bedoelde dit niet. WELCKER ging wat te ver met te beweren, dat het afkeuren openlijk in de Kamer van de belediging eene betere voldoening aan den beleedigde verzekerde dan een proces voor de regterlijke magt (1).

Een aardig zijdelingsch bewijs ontleende WELCKER aan een voorschrift van het reglement van orde der Kamer (§ 39), in overeenstemming met de Badensche constitutie van 1848, art. 77, waarin geschreven redevoeringen verboden waren. Deze bepaling zou onmogelijk zijn, indien men de redevoeringen, met vuur uitgesproken, tot het onderwerp van strafvervolging wilde maken. Dan zou men aan den afgevaardigde de vrijheid hebben moeten laten, om door zorgvuldig opgestelde schriftelijke en voorgelezen redevoeringen zich voor misvattingen te vrijwaren. Het zou een valstrik voor het vrijmoedig vervullen van zijnen pligt als volksvertegenwoordiger zijn.

Zoo schreef ook ZACHARIAE, dat men den volksvertegenwoordiger door de strafregtelijke verantwoordelijkheid er van afhiel om zijnen pligt te vervullen.

De Badensche constitutie, zeide WELCKER, was vastgesteld voor het tijdvak van reactie in Duitschland. Daarom was er geene uitzondering van vrijstelling van verantwoordelijkheid in opgenomen. Men vond deze op dat tijdstip in alle vrije constitutiën. De Badensche wetgever nam aan, dat dit zich van zelf verstond (2). Dit zoude waar zijn, indien men niet las in art. 49 der Badensche constitutie: *Aucun membre des états ne peut être arrêté*

(1) Staatslexikon, T. XV, p. 648.

(2) Staatslexikon, B. XV, p. 649, 650. WELCKER beriep zich op ROYER-COLLARD.

pendant la durée des Etats, sans une permission expresse de la Chambre, à laquelle il appartient, excepté le cas d'arrestation en flagrant délit pour une action criminelle. Dit is een algemeen beginsel: men mag niet gevangen nemen, doch wel vervolgen, proces voeren. Art. 48 maakt het evenwel eenigzins twijfelachtig: Les membres des états doivent voter *d'après leur conscience* sur les matières soumises à leur délibération (1). Geeft dit hun onbegrensde vrijheid van spreken?

De uitzonderingen kwamen voor in constitutiën, daargesteld gedurende de reactie, ging WELCKER voort; in die landen werden zij in *strikten* zin uitgelegd, en in Baden daarentegen wilde men de strafbaarheid nu tot een algemeen beginsel maken. Er had daar nog iets ergers plaats. Alle ambtenaren stonden te regt voor het collegiale Hofgerigt, zoo ook alle burgers, wegens misbruik der drukpers.

De vertegenwoordigers van het Badensche volk zouden aan het oordeel van den afzonderlijken regter onderworpen zijn, namelijk in de zaak van den bankier SÄTTLER tegen WELCKER, aan het stadambt Freiburg. WELCKER voegde er bij, dat zijn proces ontstaan was uit den strijd der beide staatkundige partijen; in die redevoering, wegens welke hij werd aangeklaagd, had hij juist zich beklaagd wegens gebrek aan onafhankelijkheid der regters, over hunne partijdigheid op het staatkundige terrein (2).

De volksvertegenwoordiger SANDER, in eene latere zitting der Bad. Tweede Kamer (17^e), beweerde, dat de regterlijke magt dit onderzoek niet kon instellen, want dan moest zij nagaan de waarheid van het protokol (proces-verbaal) der Kamer, en daarmede vergelijken de

(1) DUVERGIER, Coll. de constitutions, T. II, p. 317 en HERRMANN, Deutsche text.

(2) Staatslexikon, B. XV, p. 650—652.

getuigenissen van leden der Kamer. Konden deze of de griffier den redenaar niet verkeerd verstaan hebben; zou men den griffier of die leden, in geval van tweestrijd, moeten vervolgen wegens meenedigheid? Tegen WELCKER zijn leden der Kamer gehoord; in de zaak van ARNIM weigerden de leden, als behoorende tot de commissie voor diplomatische aangelegenheden, aan wie staatsgeheimen en van de diplomatie waren toevertrouwd (1).

Op het oogenblik van het vaststellen der Bad. constitutie, zeide SANDER, was belediging politie-overtreding. Bij het vaststellen van het reglement voor de Kamer, had men aan den President der Kamer gegeven, de politie in de Kamer over de leden. Derhalve behoorde belediging tegen personen buiten- en in de Kamer tot het politiegebied van den President. Of belediging later algemeen tot het gebied van de regterlijke magt was overgegaan, deed niets tot den bijzonderen regtstoestand van de Kamer. Die latere bepalingen konden hierin geene verandering brengen.

Het mondelinge woord van den afgevaardigde was de hoofdzak van zijne betrekking. Daarom moest men toegeven zijne geheele onafhankelijkheid (2).

In de besluiten der kamers zouden ook injuriën kunnen voorkomen.

In 1833 had ROTTECK reeds gezegd, dat het stemmen der afgevaardigden niet alleen vrij was, maar ook het *motiveren* dier stemming, en dat het geoorloofd was om alles, wat men denkt en voor waar houdt, als volksvertegenwoordiger uit te spreken. De openbaarheid der beraadslagingen veranderde niets aan de vrijheid van het

(1) Staatslexikon, B. XV, p. 659, en Noot, Process von VON ARNIM, Berlin, 1852.

(2) Staatslexikon, Verantwortlichkeit der Landstände, art. van WELCKER, ald. red. van SANDER, B. XV, H. V, p. 657, 660.

Themis, D. I, 3de St. [1854].

vervullen van den pligt (1). Op zich zelf genomen is dit waar, doch *strafregtelijk* maakt het een groot onderscheid, of eene beleediging, zoo men die aanneemt *in het openbaar*, al dan niet geschiedt, hetzij voor strafbaarheid, hetzij voor zwaardere of mindere straf.

WELTE, als verslaggever der commissie van de Tweede Kamer over de zaak van WELCKER, in de 71^{ste} Openbare Zitting, ontwikkelde de gronden tegen dit proces aldus:

De vorm der Badensche Constitutie was eene vertegenwoordigende of constitutionele in engeren zin, dewijl de const. wet aan het volk niet alleen gaf het regt van bezwaren te opperen, maar om deel te nemen aan de gewichtigste regten *der hoogste Staatsmagt*, zoo als de wetgeving en het regt om belasting op te leggen.

De afgevaardigden werden vrij verkozen door het volk. Zij vertegenwoordigden het gezamenlijke volk, niet individueele of corporatieve belangen. Zij waren niet gebonden aan instructiën of mandaten. Zij waren derhalve niet lasthebbers, maar wezenlijke *vertegenwoordigers* van het volk en met hetzelfde als eenen persoon te beschouwen omtrent het uitoefenen der constitutionele regten. Daarom konden zij niet tot geregtelijke verantwoording opgeëischt worden omtrent hetgeen zij gedaan hadden als afgevaardigden. Volgens de constitutie moest aan hunne beraadslaging eene opheldering of beraadslaging voorafgaan. Deze was op geene wijze beperkt, integendeel werd hun de eed opgelegd om te beraadslagen volgens hunne innerlijke overtuiging en om de bezwaren van het volk en de hun bekende misbruiken van het staatsbestuur ter sprake te brengen (§ 67, 69 der Verfassungsurkunde). Wanneer de afgevaardigden deswege voor geregtshoven ter verantwoording geroepen worden, dan was het onmogelijk, dat er bestonden vrije beraadslaging en ware

(1) Staatslexikon, B. XV, p. 664.

volksvertegenwoordiging volgens den geest der openbare meening.

Men ziet hier de bezwaren over de uitlegging van de paragraaf, welke bij DUVERGIER is Art. 48, dat zij moeten stemmen volgens hun *geweten*, over het regt van reclamatiën en het vragen om wetten en aanwijzen van misbruiken, paragr. 67, en over den eed, § 69, waarin herhaald wordt het stemmen volgens het geweten.

Art. 49 gingen zij voorbij. Ik moet erkennen, dat er eenige twijfel bestaat volgens paragr. 48, 67 en 69.

De commissie stelde ten slotte voor: dat de Kamer schriftelijk zou kennis geven aan het Ministerie van de aangevangen vervolging tegen WELCKER, en zou verklaren, dat zij het onbestaanbaar oordeelde met den vorm, den geest en de afzonderlijke bepalingen der constitutie, om leden der Kamer voor uitlatingen in de Kamer of in het vervullen hunner betrekking voor de regterlijke magt ter verantwoording te roepen; dat zij de vrijheid van spreken van den afgevaardigde beschouwde als een constitutioneel regt en het Ministerie derhalve verzocht om te bewerken bij het stadtabt Freiburg, dat het zou ophouden met verder onderzoek tegen WELCKER. Of de Kamer hiertoe besloten heeft, is mij onbekend (1).

Reeds maakte ik melding van den bijzonderen toestand van Engeland en van de beschouwingen aldaar over het Parlement als regtsmagt. Het zij mij geoorloofd ten slotte dit eenigzins nader te ontwikkelen in verband met mijn onderwerp.

De Pairs en Commons oefenen beide regterlijke magt

(1) Staatslexikon, B. XV, st. V, p. 663. Verg. Belg. constitutie, art. 44 en 45, vrijstelling voor het uiten van gevoelens en van vervolging zonder verlof voor andere daden, van *contrainte par corps*. Rapp. van Min. van Justitie van 21 Junij 1833, Mon. du 23 Juin, en BIVORT, Code constitut. de la Belgique, 1849 p. 38, 39. Kan een ambtenaar, die in de kamer is en oppositie maakt, afgezet worden?

uit, ofschoon de kring der bevoegdheid van de Pairs grooter is, namelijk als civiel Hof van Appel, over echtscheiding, over de Pairs ten crimineele, over de ministers en ambtenaren volgens de aanklagte der Commons (impeachment.) Omtrent den bill of attainder staan beide Huizen gelijk, doch dit is meer eene exceptioneele daad van welgeving. ERSKINE vindt dit als uitzondering niet geheel te verwerpen, om de gelijkheid van het voorregt der Commons. In vroegeren tijd maakten de Commons aanspraak er op van te zijn Court of Record, even als de Pairs, en veroordeelden als zoodanig behalve tot gevangenzetting, tot boete, in 1592 en in 1621 in de bekende zaak van FLOYDE. Thans beroepen zij er zich niet meer uitdrukkelijk op en veroordeelen alleen tot gevangenis voor eenen onbepaalden tijd, welke niet langer mag duren dan tot de prorogatie van hun Huis. Zij hebben dit regt echter niet opgegeven, zij maken er slechts geen gebruik van. ERSKINE MAY houdt dan ook vol, dat zij het bezitten, al hebben de Lords uitgebreidere werkzaamheden als zoodanig. Het beginsel is hetzelfde voor beiden, het verschil is alleen de uitgebreidheid van den kring (1).

Indirect leggen de Commons nog boete op door hem, die op hunnen last is gevangen gezet, te laten betalen de kosten van het proces, bijv. aan den serjeant of arms voor gevangenneming (the fees). Zoo de beschuldigde nog gevangen zit bij de prorogatie van de Commons, dan moet hij losgelaten worden, al heeft hij die kosten niet betaald. — Dit volgt uit de *habeas corpus Acts* (2).

(1) ERSKINE MAY, a treatise upon the law of Parliament, B. I, ch. III, p. 72. Verg. p. 70, 71, but so far as each house is acting within its peculiar jurisdiction, the one would appear to be a court of Record as well as the other. Magt van boete schijnt hier aan verbonden te zijn, en regt om te oordeelen op gedrukte stukken van het Hof volgens proces-verbaal.

(2) ERSKINE MAY, treatise, ch. III, p. 74.

In de zaak van HOBHOUSE, in 1819, wiens uitgegeven geschrift inhield belediging tegen de beide Huizen en in het bijzonder tegen de Commons, en tevens opruijing, strekkende om het volk aan te hitsen tot geweld tegen de wetgevende magt, werd dit geschrift verklaard te zijn a scandalous libel, en dat het misdrijf was a high *contempt* of the privileges of the constitutional authority of this house. *Contempt* nu is de uitdrukking voor belediging of het te kort doen aan de magt van een Hof.

Tevens werd beslist in die zaak, dat commitment (gevangen nemen en houden) voor contempt behoorde aan ieder Hof, en in het bijzonder aan the High Court of Parliament.

Omtrent private vorderingen bij het Parlement, spreken de Commons in den regel eerst regt boven de Pairs, zoodra het betreft geldelijke vorderingen (1).

Deze regtsvorderingen hebben in zooverre eenen privaten aard, dat zij geenen voortgang hebben, zoo de vervolgde partij niet voortgaat en tot het einde volhoudt met procederen. Zij kunnen afgewezen worden, indien zij strijden tegen het algemeen belang.

In zooverre is er een wetgevend bestanddeel in de magt van het Parlement in dergelijke zaken (2). De Commons, of althans hun committee over de verkiezingen, beoordeelt en beslist over de vragen van geldigheid van verkiezingen, over omkoopning en andere kwade praktijken. Het kan aan steden of boroughs of bijzondere personen ontnemen het regt om te kiezen en zelfs aan deze straffen opleggen volgens de statuten. ERSKINE merkt hieromtrent op, dat de Commons hier handelen als een Hof, toepassende de statute law, en wel in *den*

(1) ERSKINE MAY, treatise, B. I, ch. III, p. 63, 64. Vergel. over het Parlement als Hof HOLT, the law of libel, B. II, ch. VIII, p. 183 en 141, en over Court of Record.

(2) ERSKINE MAY, treatise, B. III, ch. XXIV, p. 385, 386.

strikten zin zich houdende aan iedere bepaling van het statuut (1).

Zou men ooit op het vaste land van Europa zoodanige strikte toepassing der wet, als een gewoon regterlijk ligchaam, aan de volksvertegenwoordiging, en nog wel aan de Tweede Kamer, opdragen?

Eene belangrijke vraag over de uitgebreidheid der regtsmagt van de Commons, deed zich op in 1810, in de bekende zaak van BURDETT, en wel omtrent de mid-delen en wijze van uitvoering van gevangenneming.

BURDETT had zijn huis toegesloten en was er uitgevlugt. De serjeant at arms van de Commons had zijn huis opengebroken, om hem op bevel van de Commons gevangen te nemen. BURDETT stelde hierop eene regtsvordering in tegen dien ambtenaar bij de Commons. De Commons vroegen aan den aanklager voor de Kroon (attorney general) zijn gevoelen over hun regt daaromtrent. Hij antwoordde, dat hij zich geene vroegere voorbeelden of gewoonten (precedents) hieromtrent herinnerde; maar de reden voor het publiek belang was dezelfde als voor zaken, waarin de vervolging geschiedde in naam des Konings.

Het betrof hier niet privaatrechten. De privilegien waren aan het Huis der Gemeenten gegeven voor het welzijn van het publiek, en het publiek had er belang bij om ze te ondersteunen. Zoo zeide ook de Chief Justice, Lord ELLENBOROUGH, dat het volgens onbetwistbare autoriteiten was uitgemaakt, dat het openbreken van eene deur van eene woning, om iemand gevangen te nemen,

(1) ERSKINE MAY, B. II, ch. XXII, p. 345. Verg. p. 340, 342, 349, 350, as a conrt administering bij statute law, every exactment is positive and compulsory, B. I, ch. II, p. 40—42 case ASHBY, strijd met de Lords Deze beweren dat het betrof eene vraag over kiezers, niet over gekozenen. Deze moet het geheele Parlement beoordeelen.

geoorloofd was, indien het misdrijf betrekking had op eene *publieke* belediging, indien die belediging geschied was in den vorm van belediging van een *Geregtshof*, zoo dat openbreken noodzakelijk was voor de uitvoering van de orders of van een vonnis (arrest) van een Geregtshof. Men kon niet beweren, dat de Huizen van wetgeving minder sterk gewapend waren tot hunne bescherming tegen contempts dan geregtshoven. De vordering werd aan BURDETT ontzegd (1). In 1842 werd een serjeant at arms, die dezelfde daad had verrigt in het huis van HOWARD, veroordeeld tot schadevergoeding, doch op grond dat hij was blijven wachten op de terugkomst van HOWARD, en dus zijne magt was te buiten gegaan.

Zou zoodanige schending van het regt van de burgers in hunne woningen aan eene volksvertegenwoordiging toegestaan worden op het vaste land van Europa?

Het sterkste komt de magt van het Parlement te voorschijn in zijnen strijd met de Hoven over vragen uitgemaakt door een der Huizen omtrent zijne privilegien. In de vorige eeuw was herhaaldelijk door de geregtshoven uitgemaakt, dat het Parlement en ieder der Huizen uitsluitend kon beoordeelen zijne privilegien, maar in deze eeuw is onderscheiden tusschen het geval, dat een der Huizen de redenen opgeeft voor het bevel van gevangenneming, al dan niet. In het laatste geval moet de regter zich onbevoegd verklaren; in het eerste kan hij kennis nemen van de zaak en mag beslissen in tegenovergestelden zin van het Parlement, indien het duidelijk blijkt, dat de gevangenneming willekeurig is en in strijd met ieder beginsel van de positieve wet of van de natuurlijke regtvaardigheid (2).

(1) ERSKINE MAY, B. I, ch. III, p. 58—55, case HOWARD, Verg. ch. VI, p. 128, 129.

(2) ERSKINE MAY, B. I, ch. VI, p. 117, HALLAM, the constitut. Hist. of England, vol. III, ch. XVI, p. 205, case ASHBY, p. 204.

Dit beweren thans de regters.

Het regt van ieder der Huizen was het meest onbeperkt omtrent contempt of breach of privilege, waarvan belediging tegen een der Huizen of tegen zijne leden een voornaam deel uitmaakt. Dit verklaarde Lord ELLENBOROUGH, en dit wordt volgehouden door ERSKINE MAY. Zij dragen het onderzoek somtijds op aan den attorney general bij de King's Bench.

ERSKINE merkt op, dat de vragen over de regtsmagt van het Parlement en over zijne verhouding tot de gewone Hoven, een van de moeilijkste constitutionele onderwerpen is, daar de precedents van het Parlement zich tegenspreken en de gevoelens van regters en regtsgeleerden en practici hieromtrent verschillen. De regters werpen tegen aan het Parlement, dat zij gehouden zijn om toe te passen de wet van het land; dat zij mogen ontkennen de magt en het regt van een der Huizen, om op zijde te zetten de wetten, gemaakt door beide Huizen, wanneer eene Resolutie van een der Huizen daarmede in strijd is. Het Parlement en vooral de Commons houden staande, dat er is eene speciale wet van het Parlement, en dat dit hierover zelf door Resolutien en precedents uitspraak doet (1). De Hoven beweren daarentegen, dat de magt van het Parlement zich niet verder kan uitstrekken dan zijne eigen jurisdictie, dat het geen invloed kan uitoefenen op onderzoek van zaken wettig voor de Hoven gebragt. Er bestaan verscheiden antecedenten, dat iemand, die op bevel der Commons gevangen gehouden wordt en tot den regter zich wendt, op grond van de Habeas Corpus Acte voor het Hof

(1) ERSKINE MAY, B. I, ch. VI, p. 113, 114, ch. III, p. 48, 49. Het gezegde van JUST. THORPE, dat het Parlement kan maken en vernietigen de wetten (unmake) ziet alleen op de beide huizen en strikt genomen wordt toestemming van den Koning vereischt. Hij maakt volgens BLACKSTONE een deel uit van het Parlement.

is gebragt, om deswege gehoord te worden (1).

Als voorbeeld van de tegenstreving der Hoven, in den tegenwoordigen tijd, tegen te groote uitbreiding van de magt van het Parlement, en van het uitgeven van stukken door het Parlement, is merkwaardig de zaak van HANSARD. Deze gaf uit in 1838 of 1839, als drukker van het Huis der Commons, een verslag van inspecteurs van gevangenissen, *op last* van het Parlement. In dat verslag werd melding gemaakt van een boek, uitgegeven door STOCKDALE, op eene wijze, welke aan dezen *beleedigend* toescheen. Hij stelde derhalve eene strafvordering wegens beleediging in bij de King's Bench.

HANSARD bewees, dat aan hem door de Commons bevel was gegeven, om dit verslag te drukken; hij riep in het privilege van het Huis, en beweerde tevens, dat geene beleediging tegen STOCKDALE in dit geschrift lag opgesloten. De regters ontkenden het privilege. HANSARD was even als *ieder drukker* aan de wet over libel onderworpen, maar de jury verklaarde de beschrijving van het boek van STOCKDALE naauwkeurig en niet beleedigend. Zij sprak derhalve vrij van libel. Het onderscheid tusschen de regtsvraag en die over daadzaken, komt hier duidelijk te voorschijn.

CH. JUST. DENMAN liet zich over het privilege aldus uit: een bevel der Commons was niet genoegzaam om iemand vrij te stellen van vervolging voor een Hof, zoo de daad onwettig was. Men moest onderzoeken, of er privilege bestond al dan niet. De aanklager had als Engelsch onderdaan regt om te verkrijgen, hetgeen hem toekwam volgens zijne wettige regten en om de middelen te bekomen, om kracht aan dat regt te geven (enforcing), d. i. executie van het vonnis.

JUST. LITLEDALE zeide, dat het onderzoek over de privilegien door den regter, niet was uitgesloten, daar

(1) ERSKINE MAY, B. I, III, p. 55, 56.

deze moest vragen, of het aangevoerde privilegie een *nieuw* voorregt was al dan niet. Het was toch niet geoorloofd aan een der Huizen, een nieuw privilegie vast te stellen.

JUST. COLERIDGE voegde er bij, dat de zaak eenmaal voor de regters gebragt was; dat zij den eed gedaan hadden van er uitspraak over te doen volgens hunne begrippen van de wet (1). Ik meen, dat hij hiermede bedoelde, dat zij verplicht waren eene uitspraak te doen, dat het anders zou zijn déni de justice, het oude défaut de droit. Zij konden zich echter onbevoegd verklaren.

ERSKINE MAY merkt tegen J. LITTLEDALE aan, dat de Huizen zelve moesten onderzoek doen naar hunne privilegien in hunne Journalen (proces-verbalen, registers), zoo men toegeeft, dat zij uitsluitend beoordeelen hunne privilegien.

Mogen de regters die proces-verbalen, die registers inzien, vraag ik? Anders zou de beslissing voor hen zeer moeilijk zijn, in hoeverre een privilegie van een der Huizen oud of nieuw was. De regters namen in deze eeuw niet meer onbepaald in alle gevallen aan, dat een der Huizen het regt had uitspraak te doen over zijne privilegien, antwoord ik aan ERSKINE.

Na deze regtsverhandeling voor de King's Bench, be-noemden de Commons eene commissie om te onderzoeken in de Journalen van dat Huis, of het privilegie van den boekdrukker van het Huis volgens anteceden ten bestond.

Die commissie schijnt hiervoor precedents gevonden te hebben; althans de Commons namen het besluit, dat de magt om verslagen en beraadslagingen van het Parlement door den druk uit te geven, volkomen verbonden is aan de *constitutionele werkzaamheden* van het Parlement en in het bijzonder van de Commons, als vormende daar-

(1) ERSKINE MAY, a treatise, B. I, ch. VI. p. 119, 120.

van het gedeelte, dat het *volk vertegenwoordigt* (1); dat volgens de wet van het Parlement de Commons *alleen* het regt hebben, om te bepalen het bestaan en den omvang van hunne voorregten, en dat eene *vordering* voor of eene regtsuitspraak hierover door eenig Hof *behalve het Parlement* daarstelt high breach of privilege (2).

Verklaarden hierdoor de Commons niet zijdelings, dat zij zich beschouwden als een Hof?

Niettegenstaande deze Resolutie werd HANSARD ten tweeden male opgeroepen voor de King's Bench. Hij voerde nu alleen aan het privilege van het Parlement en werd veroordeeld, waarschijnlijk tot schadevergoeding. Na de uitspraak van de jury, dat de opgave van het boek van STOCKDALE naauwkeurig en niet beleedigend en derhalve geen libel was, dat de wil om te beleedigen ontbrak, kon men, dunkt mij, niet meer eene strafactie instellen, maar moest men zijne toevlugt nemen tot het civiele regt, tot schadevergoeding. Later lezen wij dan ook bepaald, dat de jury heeft veroordeeld tot schadevergoeding.

De Commons bevalen, dat de schaden en kosten door de tegenpartij zouden gedragen worden. Vervolgens werd eene derde vordering tegen HANSARD ingesteld. De Commons gelastten hem om niet te verschijnen en niet te laten pleiten. De tegenpartij zou lijden voor hare verachting (contempt) van de Resolutiën van het Huis.

(1) Dit denkbeeld is dus niet ontleend of eigen aan de Fransche revolutionnaire begrippen van 1793, het is echt Engelsch. Dit blijkt ook uit de art. in de Edinb., Rev. 1852 en 1853 over electien en uit de werken van MACAULAY, bv. zijne speeches over de reform-bill, in 1831.

(2) ERSKINE MAY, a treatise, B. I, ch. VI, p. 125 en 126 en beoordeeling van de eerste uitspraak, p. 119 en 120. Het is vreemd, dat eene civiele actie geschiedde voor de King's Bench, een crimineel Hof. Men moet dit verklaren uit de magt van de Jury en uit regtsfictien. ERSKINE laat er zich niet over uit.

HANSARD werd bij verstek (default) veroordeeld door de jury tot eene schadevergoeding van 600 £.

In 1840 was dit geld nog niet betaald aan STOCKDALE. De sheriffs, opgeëischt om die som te vorderen, weigerden.

Zij werden gevangen genomen en gehouden op last van de King's Bench en betaalden eindelijk. STOCKDALE werd aan de andere zijde door de Commons gevangen gehouden.

Na eene vierde regtsvordering van STOCKDALE, waarvoor hij wederom gevangen genomen werd door de Commons, na eene actie van zijnen zoon, die ook daarvoor werd gevangen genomen op bevel van hetzelfde Huis, na het herhaaldelijk niet verschijnen van HANSARD en na eene verklaring van den onder sheriff, waarom hij het schriftelijk bevel van de King's Bench niet kon uitvoeren, kwam het geheele Parlement tusschen beiden en de vraag werd uitgemaakt ten voordeele van de Commons en van HANSARD. Deze wet luidde aldus:

Burgerlijke of strafregtelijke vorderingen tegen personen voor het in druk uitgeven van stukken, gedrukt op last van een der beide Huizen van het Parlement, moeten door de Hoven gestaakt worden, na het vertoonen van eene verklaring op schrift en beëdigd, dat zoodanige publicatie geschiedt op bevel van een der beide Huizen (1).

Aan iedereen werd toegestaan om een uittreksel of eene korte opgave van zoodanige Parlementaire stukken te drukken, mits bona fide.

Hierdoor is waarschijnlijk dit recht aan anderen dan aan dagbladschrijvers toegekend, en toch niet, schijnt het, aan leden van het Parlement, althans met vrijstelling, zoo er

(1) ERSKINE MAY, a treatise, B. I, ch. VI, p. 128, in 1840 of 1841. PEEL streed sterk voor dit privilegie, MÜHRY geeft dit stat. 3 et 4, Vict. c. 9, volgens ADOLPHUS and ELLIS, Reports, vol. II, doch niet den gang van het proces, Krit. Zeitschr. B. XXIII, st. III, p. 375.

eenige beleediging in mogt opgesloten liggen. Voornoemde wet noemt op burgerlijke regtsvorderingen. Dit en het voortdurend handelen van de King's Bench, versterken mij in mijn gevoelen, dat de zaak later als burgerlijke regtsvordering is behandeld voor de King's Bench.

ERSKINE laat op de opgave dezer wet de aanmerking volgen, dat slechts *eene* vraag over dien strijd tusschen het Parlement en de Hoven is uitgemaakt, niet de *algemeene* vraag over de privilegiën van het Parlement; en hij dringt aan op het vaststellen van een algemeen statuut tot regeling dier voorregten en dier regtsmagt. Hij beweert eindelijk, dat men niet verwacht noch begeert, dat het Parlement zal opgeven eenig privilegie behorende tot het wezen zijner waardigheid of tot eene gepaste uitoefening van zijne magt (1).

Is hij als hulpdrukker van het Parlement niet eenigzins partijdig in dit oordeel?

HALLAM wees reeds in zijn beroemd werk over de constitutie op de nadeelen van te groote uitbreiding van de privilegiën van het Parlement, ofschoon hij in enkele gevallen het regt der Huizen erkende.

De regtsvraag in de zaak van HANSARD zou voor de overige niet beslissen, daar het Parlement zonder twijfel het regt heeft (en ieder der Huizen), om zijne verslagen en beraadslagingen te laten drukken en hiervoor sedert langen tijd eenen afzonderlijken drukker heeft. De drukker was hier geheel werktuig. Moest hij onderzoeken naar den inhoud van verslagen van het Parlement? Het verslag was een officieel stuk. Drukte en gaf hij uit het werk van eenen anderen schrijver, dan kon hem de pligt opgelegd zijn, om zelf of door anderen na te gaan, of zoodanig geschrift eene beleediging inhield.

Vergis ik mij niet, dan stond deze vraag ook eenigzins

(1) ERSKINE MAY, a treatise, B. I, ch. VI, p. 130.

in verband met het beperken van de voorregten van het Parlement, wat de dienaren, het gevolg betreft. Aan deze werd door een statuut van GEORGE III het privilegie voor hunne personen ontzegd. Dit zag evenwel op diena- ren van de leden, eigenlijk niet op personen, die in be- trekking stonden tot het Huis, collectief (1).

Uit het voorgaande blijkt, dat de Huizen tegenwoor- dig somtijds nog uitspraak doen over beleedigingen tegen hen als staatsligchaam of aan hunne leden aangedaan in uitgegeven geschriften. Dit wordt bevestigd door verscheiden processen in 1834 en door het getuigenis van L. BROUGHAM (2) in 1843, in zijne *Political Phi- losophy*, die het te regt afkeurt, omdat er geen algemeene regel voor de wijze van procederen en bewijzen in die gevallen bestaat en het Parlement te gelijk over het stellen in staat van beschuldiging en over de schuld oordeel velt. Ik voeg er bij, dat het Parlement of het Huis min of meer regter is in zijne eigen zaak en dat de behandeling summier is, bewijs van goede trouw niet is toegelaten. HOLT's uitzonderingen zijn dus niet toe te geven. Zij zijn ook niet zeer duidelijk (3).

(1) HALLAM, the constitut. Hist. of England, vol. III, p. 205—209, ch. XVI.

(2) B. III, p. 208, n^o. 2, B. III, p. 298, HOLT the law of libel., B. II, ch. VIII, p. 140—153, 131, 113.

(3) ERSKINE MAY, B. I, p. 83, HALLAM, vol. III, p. 195, MURRY, op laud, p. 374.

BOEKBEORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(NEDERLANDSCHE LITERATUUR.)

De Raad van State en de beslissing van administratieve geschillen. Eene academische proeve,
door Mr. C. J. VAN BELL. Leiden, SYTHOFF,
1854. 140 bl.

Onder de grootere en kleinere punten van verschil tusschen de Utrechtsche en Leidsche akademiën behoort ook dit: dat het te Utrecht wel, te Leiden niet, aan de studenten in de regten vrijgelaten wordt op een in de moedertaal geschreven academisch proefschrift te promoveren. Sedert het Kon. besluit van 13 Junij 1840 de doctorandi in de regten, in geval van private promotie, onthief van de verplichting van het schrijven en defenderen van hun specimen inaugurale, maar toeliet dat zij met het defenderen van theses of losse stellingen konden volstaan, ziet men van tijd tot tijd, wanneer zulk een doctorandus zich tot het schrijven van een proefschrift gevoelde, dat zoodanig in het nederduitsch geschreven stuk te Utrecht met den voor de inaugurale dissertatie gebruikelijken titel wordt uitgegeven en als eene gewone dissertatie beschouwd. In Leiden daarentegen wordt zulk stuk als een gewoon werk uitgegeven en te gelijk met de afzonderlijk gedrukte latijnsche stellingen rondgezonden, zonder dat van het proefschrift openlijk eenige notitie wordt genomen, en de doctorandus slechts wordt geacht op theses te promoveren.

Van waar dat verschil? Eene uitdrukkelijke wetsbepaling kan niet worden ingeroepen. Art. 107 der wet (of verordening) op het Hooger Onderwijs van 2 Aug. 1815 zegt: «Tot de promotie is noodig het schrijven en defenderen «van een *specimen inaugurale*» enz. Op die latijnsche

uitdrukking, gepaard met de van ouds bestaan hebbende gewoonte, wier handhaving men meende dat in den geest der wet lag, ook welligt op art. 66 der wet: «de taal van welke zich de professoren in de faculteiten bedienen moeten, blijft bij voortdoring en uitsluiting «de Latijnsche,»— schijnt men zich in Leijden te beroepen ter regtvaardiging van het gevoelen, dat slechts een in het latijn geschreven stuk als een specimen inaugurale in den zin der wet mag worden beschouwd. Te Utrecht schijnt men te zeggen: de wet schrijft het schrijven van een latijnsch stuk niet gebiedend voor, dus is het niet verboden een akademisch proefschrift in de moedertaal te schrijven, de wetgever zelf definieert in art. 107 het *specimen inaugurale*: «eene uitgewerkte verhandeling over een of ander onderwerp,» en dacht daarbij mogelijk reeds aan eene nederduitsche verhandeling; de bedoeling zal ook meer zijn geweest van de doctorandi het bewijs te vragen, dat zij over het een of ander punt van wetenschap een meer of min goed stuk weten te leveren, dan hoe zij een daarvoor soms weinig geschikt stuk in slecht latijn weten te behandelen.

Het Leidsche gevoelen was waarschijnlijk meer dat van den wetgever dan het Utrechtsche. Men zou ook kunnen vragen waarom nog te Utrecht het evenmin stellig voorgeschreven in het latijn schrijven en defenderen der theses wordt gehandhaafd? Zoowel de wet van 2 Aug. 1815, als het Kon. besluit van 13 Junij 1840, spreken van «theses of losse stellingen.» Waarom laat men geen nederduitsche stellingen toe? Waarschijnlijk omdat men ouder gewoonte zich grondende op het voorschrift dat de Hoogleraren in den regel bij de lessen en examina de latijnsche taal bezigen, en de verdediging der stellingen bij de promotie als een deel van het doctoraal examen beschouwende, meende daarvoor het latijn te moeten behouden. Toch gelieve men op te

letten dat de wet van 1815 van de gewoonlijk achter het specimen gevoegde losse stellingen niet spreekt. In art. 107 enz. is slechts sprake van de verdediging van een specimen inaugurale en *daarvoor* zijn bij het besluit van 1840 de theses of losse stellingen in de plaats gekomen.

De regering schijnt in deze zaak geen partij te hebben gekozen, waarschijnlijk omdat zij de nieuwe wettelijke regeling van het hooger onderwijs, dus ook van deze zaak, steeds als zeer aanstaande beschouwde, en dus nu niet tusschenbeide wenschte te treden. Het blijkt echter, dat zij in de aan de nog bestaande verordening gegeven uitlegging meer op de hand is van Leijden dan op die van Utrecht. In het Verslag nopens den staat der Hooge-, Middelbare en Lagere Scholen over 1852—1853), (bl. 9 der uitg. in 8^o.) leest men betreffende de Hoogeschool te Leiden: «Het getal dissertatiën beliep gedurende dit tijdvak zeven en twintig, waarvan elf in de faculteit der regtsgeleerdheid, en drie studenten in de regtsgeleerdheid, op theses tot doctor bevorderd, hebben bij hunne theses een werk in de Nederduitsche taal uitgegeven.»

De regering beschouwt zoodanig proefschrift dus niet als een specimen inaugurale.

De doctorandi zelve werken daartoe misschien eenigzins mede door zich op den titel steeds reeds het woord Mr. toe te kennen, waarop zij op het oogenblik van de uitgifte van hun stuk zeker nog geen regt hebben.

Maar hoe dit ook zij, of een in het Nederduitsch geschreven akademisch proefstuk als een specimen inaugurale moge gelden of niet, wij juichen die meer en meer in zwang komende gewoonte van harte toe, en hopen dat een aanstaande wet op het hooger onderwijs eerlang zal wettigen, wat nu slechts oogluikend en door eene misschien zeer betwistbare wetsduiding wordt toegelaten.

Evenzeer toch als volgens sommigen het gehalte der dissertatiën over het algemeen beter geworden is, sedert de verpligting ze te schrijven heeft opgehouden, en slechts zij ze schreven die daaraan eenige bijzondere moeite wenschten te besteden, zoo is dit en zal dit nog veel meer het geval zijn, zoo de doctorandus, ongehouden eenig akademisch proefschrift te leveren, bij gelegenheid zijner promotie een stuk schrijft in de moedertaal.

Het specimen werd hoogst zelden buiten de akademie-wereld bekend. Was het van minder allooï en de doctorandus tot 't schrijven ongehouden, men prees zijn ijver. Was het goed, men mogt zich al bijzonder gelukkig achten, zoo het werd beoordeeld in een of ander wetenschappelijk tijdschrift, en zoo het de eer genoot door den een of anderen Hooggeleerde, die besefte dat zulks streelend voor den jeugdigen schrijver moest zijn, heuschelijk te worden geciteerd. Men moest al buitengewoon gelukkig zijn geweest in de keuze van zijn onderwerp of het zeer goed hebben behandeld, zoo de daaraan besteedde moeite eenigzins werd beloond door 't besef, dat het specimen eenigen tijd later nog niet geheel vergeten was en er nog soms gebruik van werd gemaakt.

Met een goed Nederduitsch stuk daarentegen neemt de doctorandus, bij zijn promotie niet alleen afscheid van de akademie-wereld, maar doet zich dadelijk eenigzins kennen in de groote maatschappij, waarvan hij nu burger wordt. Gelukt het hem een goed stuk te schrijven, over een onderwerp dat eenigzins in den smaak van het lezend publiek valt, over een vraagstuk van den dag, zoo is terstond zijn naam min of meer gevestigd, en kan hij voldoening smaken van de aan zijn arbeid besteedde moeite en tijd.

Hoewel ook waarschijnlijk de wetgever in 1815 bedoeld heeft, dat de specimina inauguralia in het latijn zouden

worden geschreven, zoo heeft hij toch waarschijnlijk nog meer bedoeld de doctorandi het bewijs te doen geven, dat zij met vrucht de akademische lessen over hun vak hadden bijgewoond, dan wel te doen uitkomen hoe zij een of ander daarvoor soms weinig, soms in 't geheel niet geschikt onderwerp, in meer of min gewrongen latijn, wisten te behandelen.

De akademische proefschriften zou ik niet gaarne geheel zien verdwijnen, omdat zij, die goed gestudeerd hebben, daardoor gelegenheid hebben zich terstond bij hunne intrede in de burgermaatschappij gunstig te doen kennen, en omdat men er door leert schrijven en bronnen raadplegen, en door de leiding en raadgeving, die de Hoogleraren in den regel wel niet zullen onthouden, gewoonlijk eene vrij volledige opgave van bronnen voor zijn onderwerp zal geven, dat zoowel voor den schrijver als voor anderen nuttig zijn kan; men late het echter volkomen in de keuze of men ze schrijven wil en in welke taal.

De uitweiding, waartoe het aan het hoofd dezes aangekondigd akademisch proefschrift aanleiding gaf, moest ons van 't harte, eer we tot de behandeling van het stuk zelf kwamen, waarin we met genoegen weder zoo een «hollandsche dissertatie» begroeten.

Voor al met het oog op het belangrijk door hem gekozen onderwerp, deed de Heer VAN BELL wel in de moedertaal te schrijven. Een goed stuk over «den Raad van State en de beslissing van administrative geschillen,» zou altijd belangstellende lezers vinden, en gewis te eer op een tijd dat er weder ernstig wordt gesproken over de wettelijke regeling van dat staatsligchaam, wanneer de administratieve regtsmagt natuurlijk ook ter sprake zal worden gebracht. Hoe weinigen echter zouden eene latijnsche dissertatie daarover inzien?

Zien wij hoe de Hr. VAN BELL zijn onderwerp behandelde.

Zijn hoofddoel was, zich met den Raad van State in Nederland, de geschiedenis van die staatsinstelling en hare grondwettige voorschriften bekend te maken, en hij meende daarbij tevens een kort overzicht te moeten geven van de historische ontwikkeling van dat collegie in Frankrijk, omdat de administratieve regtsmagt aan dat collegie toegekend er zooveel toe bijdroeg, om de studie van het administratief regt in Frankrijk die hoogte te doen bereiken, waarvan men elders nog verre verwijderd is. Hij maakte daartoe een ruim en mijns inziens een oordeelkundig gebruik van hetgeen in Frankrijk door de beste schrijvers, hier te lande door SIMON VAN SLINGELANDT, door Mr. J. R. THORBECKE, Mr. E. C. J. BERTLING, Jhr. Mr. J. G. H. VAN TETS, Jhr. Mr. J. QUARLES VAN UFFORD en anderen, over dat onderwerp is geschreven.

In zijne eerste afdeeling blijft de schrijver meest op historisch terrein en behandelt eerst de geschiedenis van den Raad van State in Frankrijk, daarna van dien in Nederland, en doet vervolgens de tegenwoordige organisatie van onzen staatsraad kennen. In dit gedeelte en verder in het geheele werk verwijst de schrijver telkens naar de dissertatie van J. QUARLES VAN UFFORD, *de Concilio Status Francico et Neerlandico* (L. B., 1844). Om de uitvoerigheid waarmede in die dissertatie de zaak was behandeld, wordt dan ook slechts kort gesproken over de organisatie van den Franschen staatsraad, onder het oude koningschap, onder Napoleon en later, maar aan het beschrijven van de wettelijke regeling van den Conseil d'Etat in 1845, 1848 en 1852 wordt meer plaats ingeruimd, omdat de dissertatie van Mr. QUARLES, in 1844 verdedigd, natuurlijk over die latere bijzonderheden zweeg.

Bij de wet van Julij 1845 werd, na herhaalde vergeefsche poging en nadat de zaak tot dien tijd toe door koninklijke verordeningen was geregeld, aan den Conseil

d'Etat eindelijk eene vaste wettelijke regeling gegeven: Hij was in het algemeen geroepen advijs uit te brengen over de aan zijne beraadslagingen onderworpen ontwerpen van wetten, of van reglementen van openbaar bestuur, en over alle administratieve geschillen. Hij mogt aan de regering ontwerpen voordragen van verordeningen, bepalingen inhoudende over administratieve of contentieuse zaken, waarvan hem het onderzoek bij wetten of verordeningen was opgedragen. Hij was in comités verdeeld en in de algemeene vergadering werd beraadslaagd over de in de betrekkelijke comités onderzochte zaken.

Onder de werking der revolutiebegrippen van 1848 werd de Conseil d'État, bij de wet van 8 Maart 1849, weder op geheel andere wijze georganiseerd. Gekozen door het wetgevend ligchaam, geplaatst tusschen dit en den Voorzitter der Republiek, moest hij dienen om de magt van het uitvoerend bewind te verkleinen. Hij ontwierp wetten en verordeningen en bragt advies uit over de wetsontwerpen, in den boezem der volksvergadering ontworpen. Aan de section du contentieux werd zelfstandige regtsmagt in administratieve geschillen toegekend.

De constitutie van 14 Jan. en het organiek decreet van 25 Jan. 1852, schier ongewijzigd onder het latere Keizerrijk behouden, bragten weder aanmerkelijke wijziging in de organisatie en de attributen van den Conseil d'État. Zijne zelfstandigheid werd ingekrompen. Men zou welligt kunnen zeggen dat hij, in plaats van *tusschen* de wetgevende en uitvoerende magt, weder meer *naast* de uitvoerende magt kwam te staan. De President der Republiek benoemt en ontslaat de leden. De Raad blijft belast met het ontwerpen der wetten. De President wijst het lid aan, dat met de verdediging der voordragt bij de wetgevende magt is belast. De Raad beslist over de voorgedragen amendementen enz. Wat de beslissing in administratieve geschillen betreft, is men ook weder

meer tot het stelsel van 1845 teruggesloopt: de Raad, of liever de section du contentieux, bijgestaan door twee leden uit elk der overige vijf afdeelingen, waarin de Raad is verdeeld, adviseert; de President beslist.

Onze tamelijk uitvoerige aanwijzing van het hieromtrent door den schrijver gegevene moge ten bewijze strekken, dat het werkje met vrucht zal kunnen worden ingezien, wanneer de wetgevende magt bij ons eindelijk ter beraadslaging over de organisatie van onzen Raad van State, die voor een groot gedeelte wel op dezelfde grondslagen zal moeten rusten, zal worden geroepen. De Heer VAN BELL geeft een beknopt doch volledig overzicht van de organisatie aan den Franschen Raad van State door wetten, organieke decreten, verordeningen en huis-houdelijke reglementen gegeven, telkens met aanhaling van het daarover door VIVIEN en andere van de beste Fransche schrijvers gezegde, en geeft daardoor een gemakkelijke handleiding ten einde de zaak verder te bestuderen.

Nog om eene andere reden meenden we goed te moeten doen uitkomen wat deze verhandeling aanbiedt aan hen, die in onze toekomstige wetgeving op den Raad van State belang stellen: zoo we ons niet vergissen, zijn er slechts zeer weinige exemplaren van in den handel gebragt: we wenschten te doen uitkomen, dat het der moeite waardig zal zijn te trachten er een magtig te worden.

Wanneer men tegenwoordig van een Raad van State spreekt, denkt men gewoonlijk aan een ligchaam, welks hoofddoel is het uitvoerend gezag adviserend ter zijde te staan. Ook de Heer VAN BELL heeft hoofdzakelijk over den Raad van State als adviserend collegie en zijne regts-magt in administratieve geschillen willen spreken. Daarom zou men welligt de aanmerking kunnen maken, dat een uitvoerige behandeling van onzen Raad van State tijdens

de Republiek, hoe belangrijk ook op zich zelve, hier minder te pas kwam, aangezien onze oude Raad van State destijds meer een collegie van uitvoering was, bepaald wat betrof de zaken van oorlog en finantiën. Doch de schrijver voorkomt eenigzins die aanmerking door te zeggen, dat hij de geschiedenis van eene Staatsinstelling, die onder den naam van Raad van State bekend is, wilde schetsen. Wij willen niet te naauwkeurig onderzoeken, of die uitlegging niet wat gezocht is, en liever den schrijver danken voor de belangrijke historische schets, die wij aan zijne opvatting verschuldigd zijn.

Nog altijd blijft de belangrijke «Verhandeling van de instelling, instructien en ambt van den Raad van State der Vereenigde Nederlanden,» het derde deel van de «Staatkundige Geschriften» van SIMON VAN SLINGELANDT uitmakende, de voornaamste bron tot de kennis van den Raad van State tijdens de republiek. In zijne § «de Raad van State, onder de instructien van 1584, 1588 en 1651,» heeft de schrijver er dan ook een ruim gebruik van gemaakt.

Hem, zoowel als alle andere nieuwe schrijvers over onzen ouden Raad van State, schijnt het onbekend te zijn gebleven, dat deze verhandeling ook afzonderlijk, en wel vroeger dan de «Staatkundige Geschriften,» het licht had gezien. Wij zijn de inzage van dat stuk aan eene bevriende hand verschuldigd. Het voert geheel denzelfden titel als de zoo even opgegevene van VAN SLINGELANDT, is zonder naam van schrijver en zonder vermelding van het jaartal der uitgifte verschenen, doch voert nog op den titel: «te bekomen: te Nijmegen, bij VAN GOOR; te Leyden, bij LUZAC en VAN DAMME» enz. Die namen, vooral die van den bekenden drukker LUZAC, kunnen eenigzins den tijd der uitgifte doen bepalen. Nog meer geschiedt dit door deze omstandigheid: bij het onderzoek naar de bekendheid van deze verhandeling op de Koninklijke Bibliotheek te 's Gravenhage, werden er mij

twee exemplaren van ter hand gesteld, het eene gebonden in eenen ouden band met eenige politieke brochures in 1784 uitgekomen, zoodat de verhandeling ook wel in dien tijd het licht zal hebben gezien.

Het is ook nog op te maken uit den inhoud van een belangrijk « Bericht, » voor de verhandeling geplaatst, en het doel van de uitgifte doende kennen, en een beknopt overzicht van de verhandeling gevende.

Eene vergelijking op onderscheiden punten tusschen het derde deel der Staatkundige Geschriften en deze verhandeling heeft geen ander onderscheid kunnen doen ontdekken, dan dat hetgeen bij SLINGELANDT in noten geplaatst is in de verhandeling tusschen haakjes in den tekst is opgenomen, dat de spelling hier en daar verschilt, zooals zich uit het waarschijnlijk verschil van tijd tusschen het schrijven (SLINGELANDT stierf reeds in 1736) en overschrijven verlopen laat verklaren; dat de verhandeling eene fout heeft in de « tafel van de capitellen » en de bijlagen mist, in de Staatkundige Geschriften zelve op de verhandeling volgende.

Het zoo even genoemd, « Bericht » door een warm oranje-vriend geschreven, dat SIMON VAN SLINGELANDT zoo bijzonder niet was, komt mij curieus genoeg voor, als bijdrage voor de geschiedenis van die dagen, om nog eens herdrukt te worden, en het zal daartoe aan een meer litterarisch en historisch tijdschrift dan de *Themis* uit zijn aard is, worden aangeboden.

Is de gissing zoo onwaarschijnlijk, dat eenig berigt omtrent de aanstaande uitgifte van deze verhandeling de familie VAN SLINGELANDT er toe gebragt heeft, eindelijk in 1785 de Staatkundige Geschriften van SIMON VAN SLINGELANDT het licht te doen zien? Men leest toch in het « Aan den Lezer, » voor de Staatkundige Geschriften geplaatst, dat eindelijk tot die uitgifte werd besloten om te voorkomen, dat het een of ander gebrekkig af-

schrift, van de vele die er waren gemaakt, het licht zag, «zooals dit vroeg of laat wel te voorzien was.»

We keeren tot den heer VAN BELL terug. Zijne §§ over den Raad van State onder de Staatsregelingen van 1805 tot 1848, en over de tegenwoordige organisatie van den Raad van State, bieden eene goede schets aan van de inrigting en de attributen van onzen Staatsraad, die zeker zoo in bijzonderheden niet aan iedereen bekend is, bij de geheimhouding welke daaromtrent lang plaats had. De herinnering aan het voor eenige jaren in minder gelezen stukken daarover geopenbaarde kan nuttig zijn. Zoe herinnert de schrijver dat Mr. J. QUARLES VAN UFFORD in zijne dissertatie voor het eerst de instructie en het reglement van orde voor den Staatsraad tijdens den Raadpensionaris SCHIMMELPENNINK bekend maakte, en dat Mr. J. DE BOSCH KEMPER het eerst in de *Tijdgenoot* mededeeling deed van de Kon. Besl. van 6 April 1814 en van 7 Junij 1829, houdende het een eene provisionele (?) instructie voor den Raad van State, en het andere «eenige nadere bepalingen ter bevordering van het verband tusschen de werkzaamheden van den Raad van State en die der onderscheiden Departementen van algemeen bestuur.»

In de tweede Afdeling worden de artikelen der tegenwoordige Grondwet, welke den Raad van State betreffen, de artt. 71 en 72, en ook 42, 43 en 47, tamelijk uitvoerig nagegaan, en tracht men vooral uit de geschiedenis der Grondwetherziening hun geest te doen kennen. Te regt begreep de schrijver, dat men, om den geest der tegenwoordige bepalingen goed te leeren kennen, hooger op moet klimmen dan tot de voordragt van en de bearaadslaging over die bepalingen zelve. Hij gaat daarom ook na wat daaromtrent voorkomt in het voorstel van de negen leden der Staten-Generaal van 9 Dec. 1844, bij de 27 ontwerpen van wet tot wijziging der Grondwet

den 9 Maart 1848 aan de Tweede Kamer aangeboden, en in het ontwerp van Grondwetsherziening door de bij Kon. Besl. van 17 Maart 1848 benoemde commissie vervaardigd. Hij maakt ook met zorg melding van schier al het, destijds en later, over dat onderwerp geschrevene. Daarom zal ook waarschijnlijk deze Afdeeling, met het in de vorige § over de tegenwoordige organisatie van den Raad van State gezegde, van het meest praktische nut worden bevonden voor hen, die zich een denkbeeld wenschen te vormen van de wettelijke organisatie, welke men volgens de Grondwet aan den Raad van State zal kunnen geven. Zijn beknopt overzicht van het omtrent die bepalingen voorgevallene, van de zoo onderscheiden meeningen bij die gelegenheid over sommige gewigtige verschillend opgevalte vragen genit, geeft voor de studie van het onderwerp veel gemak. Natuurlijk wordt daarbij eene ruime plaats gewijd aan de behandeling der even moeilijke als gewigtige vraag: «Wat zijn algemeene maatregelen van inwendig bestuur.» Eene juiste wettelijke definitie is daarvan tot nu toe nog even weinig in als buiten Nederland gegeven. De regering, die bij gelegenheid van de discussie over het wetsontwerp tot regeling der afkondiging van algemeene maatregelen van inwendig bestuur (wet van 26 April 1852, *Stbl.* n°. 92), den aandrang daartoe wederstond, zal bij de wetsvoordragt betreffende den Raad van State zulke bepaling wel moeten voorstellen. Die bepaling zal wel eene van de hoofdmoeijelikheden van die wetsvoordragt uitmaken.

De opsomming der vier hoofdvereischten, waaraan alle maatregelen van inwendig beheer van den Staat moeten voldoen (blz. 98), betreft meer hun uiterlijken vorm. Anders had daarbij m. i. als voornaamste vereischte moeten zijn genoemd, dat zij steeds moeten rusten op eene wet.

De heer THORBECKE achtte de in-acht-neming van dit

hoofdvereischte van zoo veel gewigt, dat hij, blijkens zijne *Bijdrage tot de herziening der Grondwet*, blz. 65, had gewenscht, dat het beginsel, dat een algemeene maatregel van bestuur steeds eene bepaalde wet achter zich moet hebben, waarin zijn regstittel ligt, in de Grondwet aldus werd uitgedrukt: «Elke algemeene maatregel van bestuur rust op eene wet, die er het onderwerp en gebied van bepaalt» (1).

De derde afdeeling behandelt de beslissing van administratieve geschillen. Eene hoofdvraag, ook bij de Regering, zooals zij sedert 1849 jaarlijks aan de Staten-Generaal te kennen gaf, telkens wanneer er op de wettelijke regeling van den Raad van State werd aangedrongen, is: zal aan den Raad van State de bevoegdheid tot administratieve regtspraak worden toege-

(1) Zou men, met het oog op die woorden, den heer THORBECKE niet mogen vragen, welke de wet is waarop b. v. rust het op zijne voordragt genomen Kon. besluit van 9 Nov. 1851 (*Stbl.* n^o. 142), houdende vaststelling van een reglement, bevattende algemeene bepalingen betreffende de Kamers van Koophandel en Fabrieken? — Wel is de gewenschte bepaling niet in de Grondwet opgenomen, maar toch kon het beginsel worden gehandhaafd, gelijk ook o. a. geschiedde bij de voordragt van wet betreffende de Landverhuizing, waartoe vroeger een Kon. besluit voldoende was geacht. — Bij die reorganisatie der Kamers van Koophandel scheen toch moeilijk de verontschuldiging te kunnen worden ingeroepen, welke geacht kon worden te gelden bij 't Kon. besl. van 6 Febr. 1850 (*Stbl.* n^o. 6): Dat er namelijk periculum in mora was; dat 't algemeen belang boven een beginsel of een vorm moet gelden. In zijn zoo leerrijk collegie over het administratief regt betoogde de heer THORBECKE, dat de wet regels moet stellen betreffende de vergunning tot oprigting van sommige fabrieken en trafijken, en toch aarzelde hij niet later mede te werken om bij het Kon. besluit van 6 Febr. 1850, om de opgegeven reden, uitbreiding en in zekeren zin meerder kracht te geven aan het Kon. besluit van 31 Jan. 1824 (*Stbl.* n^o. 19), dat deze zaak tot heden regelt. Misschien heeft hem de tijd ontbroken om, door een later wetsvoorstel, van de wetgevende magt eene bill of indemnity te vragen.

kend? Alvorens de vraag te onderzoeken, welke daarbij natuurlijk op den voorgrond zal moeten staan, of de Grondwet toelaat dat de Raad van State de hoogste regter in administratieve geschillen zijn kan, gaan drie punten van onderzoek vooraf: 1°. over het begrip van administratieve geschillen; 2°. over de beslissing van administratieve geschillen; 3°. over de geschillen van bevoegdheid der administratieve en regterlijke magt, naar aanleiding van art. 150 der Grondwet.

Dat onderzoek dient als 't ware tot inleiding tot de behandeling der gewigtige vraag: « of en op welke wijze aan den Raad van State, volgens de tegenwoordige Grondwet, bevoegdheid tot administratieve regtspraak zal worden toegekend? » Het is zeker belangrijk om, voor men bij de wet bepale wie hoogste regter in administratieve geschillen zal zijn, eerst te leeren kennen wat administratieve geschillen zijn, en tevens wie tegenwoordig daaromtrent regt spreekt. Maar men zou van den schrijver welligt kunnen zeggen dat hij hier meer aan zijne inleiding dan aan de behandeling van zijn onderwerp zelf heeft gedacht, en na zijn voorafgaand onderzoek geen tijd genoeg wijdde aan het onderzoek van het hoofdpunt waarop het hier aankwam. Slechts vijf bladzijden wijdt hij aan de behandeling dier moeilijke vraag. Zijne stelling, dat de eischen der ministeriële verantwoordelijkheid en de bepalingen der Grondwet beletten, dat aan den Raad van State eene zelfstandige regtsmagt in administratieve geschillen worde opgedragen, en dat hij in dat opzigt iets anders ware dan de raadsman des Konings, aan wien, als het hoofd der uitvoerende magt, de hoogste regtsmagt in administratieve geschillen moet worden opgedragen, wordt dan ook slechts zeer beknopt betoogd. Daar VIVIEN, DE CORMENIN, MACAREL, DALLOZ, ODILLON BARROT, DUFAURE en andere uitstekende Fransche Staatsmannen en oud-minis-

ters, — gelijk o. a. Jhr. Mr. J. QUARLES VAN UFFORD in zijn stuk in de *Themis* van Sept. 1848, en in zijne aldaar meermalen aangehaalde «*Beschouwingen over de wijze van regeling der zamenstelling en der bevoegdheid van den Raad van State*» in 's Gravenhage, GEBR. BELINFANTE (1848), breedvoerig is aangetoond, — het stelsel aankleven dat aan den Raad van State zelfstandige regtsmagt in administratieve geschillen behoort te worden opgedragen, had de heer VAN BELL de gronden voor zijne meening wel wat meer in het breede mogen ontwikkelen. Hij had dit te eerder kunnen doen, daar hij tegenover deze voorstanders der justice déléguée eene niet minder luisterrijke rei van verdedigers van het stelsel der justice retenue, dat bijna immer in Frankrijk heeft gezegevierd en ook nu weêr het heerschende is, zou hebben kunnen overstellen: PORTALIS, CUVIER, HENRION DE PANSEY, ALLENT, DUMON, LACAVE-LAPLAGNE enz. En men zegge niet dat, waar sprake is van een op onze Grondwet gegronde wet, het gezag van die Fransche geleerden, hoe groot ook in hun land, en ook in abstracto, wanneer er sprake ware de jure constituendo, ook wat de bepaling der Grondwet betreft, niet kan worden ingeroepen, daar hier juist wordt betoogd dat de Grondwet het opdragen aan den Raad van State van zelfstandige regtsmagt verhindert. Want juist dat betoog is volstrekt niet onbetwistbaar, en het is zeker nog al opmerkelijk dat bij de van de regering uitgegeven voorstellen ter grondwetsherziening in Maart 1848, waarbij de woorden van art. 72 der Grondwet, waarop men zich ten deze het meest beroept, *de Koning alleen besluit*, onveranderd werden gelaten, het opdragen van administratieve regtsmagt aan den Raad van State werd voorgedragen, zoodat de toenmalige regering zelve daarin niets ongrondwettigs vond. Ook de heer THORBECKE, blijkens zijne Aanteekening op art.

163, thans art. 148 der Grondwet, zag daarin geen strijd met de grondwettelijke bepalingen. Men zie dit in 't breede aangetoond in de bovenaangehaalde Beschouwingen over den Raad van State.

Welligt echter is het eenigzins gevaarlijk hier het gevoelen van de regering in Maart 1848 en van den Heer THORBECKE aan te halen, daar in de aangehaalde zinsneden zeer wel sprake kan zijn van hetgeen men steeds in Frankrijk onder de administratieve regtsmagt van den Raad van State verstond, zonder dat echter dat ligchaam eene eigenlijke regtsmagt bezat. Zijne zoo menigvuldige adviezen in dergelijke zaken werden immer door de kroon bekrachtigd, maar het was de koning, het hoofd van de uitvoerende magt, die de uitspraak deed; die uitspraak kreeg kracht door de mede-onderteekening van den verantwoordelijken minister; het was niet de advizerende raad, die, in dit opzigt op zich zelf staande, zelfstandig regt sprak.

« Het onderwerp is moeilijk, doch der moeite waard, » en het is te hopen dat de Heer VAN BELL, die door zijn proefschrift heeft getoond bekend te zijn met veel van het daarover geschrevene, en zijn onderwerp met zorg te weten te behandelen, opgewektheid zal gevoelen dit punt, dat hij nu slechts als 't ware aanstipte, eerlang volledig te behandelen. Dit is te meer te wenschen, aangezien, zoo het gerucht waarheid spreekt, spoedig de aanbieding van een wetsontwerp, regelende de zamenstelling en bevoegdheid van den Raad van State, zou te verwachten zijn. Zijn proefschrift bezit daardoor reeds de gelukkige eigenschap van opportuniteit, en zal gewis met vrucht worden geraadpleegd, als een oordeelkundig overzicht aanbiedende van het voornaamste dat over het zoo rijk onderwerp is geschreven. De completering van het stuk door gelijksoortige behandeling van de kwestie der administratieve regtsmagt, zou ongetwijfeld aan velen welkom zijn.

Zelfs al mogt de schrijver, gelijk men schier zou zeggen dat hij in dit stuk ook soms doet, nu en dan aarzelen eene bepaalde meening over de eene of andere vraag, met de kwestie der administratieve regtsmagt in verband staande, uit te brengen, zoo zoude, bij eene aanstaande behandeling der zaak door de wetgevende magt, een oordeelkundig overzigt van de gevoelens door anderen daarover in de laatste jaren uitgebragt, ongetwijfeld aan velen aangenaam zijn.

De zoo even aangehaalde beschouwingen over den Raad van State, met het stuk van Mr. J. QUARLES VAN UFFORD in de *Themis* van Sept. 1848, bieden zulk een overzigt aan en zullen ook nu nog niet zonder vrucht worden geraadpleegd; maar die stukken werden zes jaren geleden geschreven, en zijn misschien moeilijk meer in handen te krijgen. Ook behoort de aandacht te worden gevestigd op het sedert dien tijd over het onderwerp geschrevene.

Voor iemand, die zich eerst zoo onlangs met de zaak vertrouwd heeft gemaakt, en die bewijzen heeft gegeven van gaarne eenige schreden te willen zetten op het bij ons nog zoo weinig betreden terrein van het administratief regt, moet die verdere behandeling veel aantrekkelijks hebben, en dit des te meer, als men mag gissen, dat zijn werk zal worden gelezen, als behandelende een vraagstuk, dat aan de orde van den dag is.

We zouden het eene wezenlijke aanwinst voor onze staatsregterlijke litteratuur achten, zoo de heer VAN BELL mogt kunnen goedvinden zijn arbeid te completeren, door het tweede gedeelte van het, volgens den titel van zijn proefschrift, gekozen onderwerp met even veel volledigheid te behandelen als hij het eerste deed, en aan de behandeling van «de beslissing van administratieve geschillen» evenveel zorg te wijden als hij

nu aan «den Raad van State» wijdde. Anders loopt hij ook eenige kans, dat een vitter zegge, dat de titel mogelijk zou moeten zijn: «De Raad van State en *iets over* de beslissing van administratieve geschillen.»

De heer VAN BELL zou reeds een nuttig werk verrigten, zoo hij slechts een goed overzicht gaf van het in de laatste jaren geschrevene over de aan den Raad van State toe te kennen administratieve regtsmagt in het algemeen, en in 't bijzonder over de vraag, of aan den Raad al dan niet zelfstandige regtsmagt behoort te worden opgedragen? Maar de lezer is er gewoonlijk meer mede gediend, dat een schrijver eene bepaalde meening voorstaat, zijne gronden daarvoor aangeeft en de gronden der daartegen overstaande meening tracht te ontzenuwen, dan zoo hij, na aanvoering van al het voor en tegen, in de soms nog vrij moeilijke omstandigheid wordt gebracht eene meening te moeten kiezen. Daarom zou men er den heer VAN BELL nog meer erkentelijk voor zijn zoo hij, bij zijne nadere ontwikkeling, krachtige argumenten zal weten aan te voeren voor zijne nu naauwelijks betoogde meening, dat de eischen der ministeriele verantwoordelijkheid er de bepalingen der Grondwet verhinderen, dat aan den Raad van State eene zelfstandige regtsmagt in administratieve geschillen worde opgedragen en dat hij ook in dit opzigt iets anders worde dan de raadsman des Konings, aan wien, als het hoofd der uitvoerende magt, de hoogste regtsmagt in administratieve geschillen moet worden opgedragen, en zoo hij omtrent de daarmede in verband staande vragen mede eene eigen meening uiteen ontwikkelde.

Ik acht mij in zekeren zin gelukkig niet geroepen te zijn over dat moeilijk vraagstuk eene bepaalde meening te uiten. Gaarne toch doe ik hulde aan het talent waarmede Mr. J. QUARLES VAN UFFORD in zijne meermalen aangehaalde beschouwingen over den Raad van State en

in zijne verhandeling in de *Themis* van Sept. 1848, de noodzakelijkheid eener zelfstandige regtsmagt van den Raad van State bepleitte, en betoogde op welke gronden hij, die in zijne dissertatie *de Concilio Status* het beginsel der justice retenue had verdedigd, later zich onder de voorstanders van het beginsel der justice deleguée had gerangschikt. Echter zijn mijne bezwaren, bij de beoordeeling van de beschouwingen in de *Themis* van Sept. 1848 tegen dat stelsel in het midden gebracht, nog niet geheel uit den weg geruimd. Nog vraag ik: kan eene zelfstandige regtsmagt worden opgedragen aan een ligchaam, geroepen om de grondwettige raadsmann der kroon te zijn? Kan zoodanige zelfstandigheid worden toegekend aan een ligchaam, dat door de Grondwet slechts geroepen is den Koning adviezen te geven? Is de, voorzeker schoon klinkende, stelling, «dat de autoriteit, die *regts*geschillen, ook administratieve, beslecht, *regt* spreekt, niet *administreert*,» wel zoo geheel juist, en is niet veeleer, bij het stilzwijgen der Grondwet over eene zelfstandige administratieve regtsmagt, de Koning, als hoofd der uitvoerende magt, als hoogste administratieve autoriteit, bevoegd te achten de geschillen van bestuur te beslissen (1)? Ik geef toe, dat het een Minister soms moeilijk zal vallen door zijne medeonderteekening uitvoering te helpen geven aan een advies van den Staatsraad tegen zijne meening uitgebragt, of waarbij hij welligt op vroegere handelingen zal moeten terugkomen, en dat het in zulke gevallen aangenamer en wenschelijker zou zijn zoo er een bepaald arrest bestond waaraan de Minister zich onderwerpen moest: maar de vele duizende adviezen van den Franschen Staatsraad in contentieuse zaken zijn steeds door

(1) Onder hen die zich in den laatsten tijd voor dat beginsel hebben verklaard, mag ook worden genoemd Mr. J. DE BOSCH KEMPER: zie zijn *Nederlandsch Staatsregt en Staatsbestuur*, bl. 326.

de Ministers geëerbiedigd: waarom zou zulks hier ook niet het geval zijn? waarom zou de ministeriele verantwoordelijkheid dit hier minder dan in Frankrijk toelaten?

Zoo de Raad van State wordt wat hij behoort te zijn, het collegie hetwelk de wetten en algemeene maatregelen van inwendig bestuur bewerkt, hetwelk op de hoogte is van de geheele administratie des lands, zal het beter dan eenig ander ligchaam in den Staat kunnen waken voor den geregelden gang der administratie en voor de juiste toepassing der wetten. De beslissing van administratieve geschillen, waar het soms minder op den juisten letter der wet dan op haar geest en op de beoordeeling van het algemeen belang, soms meer op billijkheid dan op strikt regt zal aankomen, zal dan ook beter bij den Raad van State, dan bij een afzonderlijk, bepaaldelijk daartoe geroepen, eigenlijk administratief Geregts-hof, te huis behooren. Liet de Grondwet de oprigting van zoodanig Geregts-hof toe, zoo ware dit, bij het bestaan eener zelfstandige administratieve regtsmagt, gewis eigenaardiger, dan de opdragt daarvan aan eene sectie van eenen adviserenden Raad van State. Zal het nu niet vreemd zijn zoo aan het Comité du Contentieux, of hoe men de sectie van den Raad van State met de behandeling der administratieve geschillen belast heeten zal, aan een deel van het geheel, eene zelfstandigheid wordt toegekend, die aan het geheel wordt onthouden? Zal men van de beslissingen van dat Comité appel op den geheelen Raad toelaten, en zal alsdan de eindbeslissing van den Raad als een advies of als een arrest gelden? De Raad van State is naar zijnen aard en volgens de Grondwet slechts een raadgevend ligchaam; de Kroon moet vrij zijn in het kiezen harer raadslieden en ze naar welgevallen kunnen ontslaan; wil men echter eeningen waarborg hebben, dat de hoogste administratieve

regtsmagt eenige onafhankelijkheid bezitte, niet bloot sta om, na eene aan de kroon of den verantwoordelijken minister misschien minder welgevallige administratieve beslissing, door ontslag of tijdelijke verwijdering van sommige harer leden te worden geknot, zoo behoort de section du contentieux uit bijna onafzetbare leden te bestaan: zal dit geene vreemde verhouding geven tusschen het deel en het geheel, welks leden naar welgevallen moeten kunnen worden ontslagen of van de eene afdeeling naar de andere overgeplaatst?

Wie zal beslissen, zoo er een conflict van attributie bestaat tusschen de regterlijke magt en den administratieven regter? Het ligt in de rede dat zulke beslissing van de kroon zal moeten uitgaan; maar volgens welke regels? Zal de wet, bedoeld bij art. 150 der Grondwet, dezelve kunnen zijn als die, welke de bevoegdheid van den Raad van State regelt? of is afzonderlijke regeling noodig, en welke? Hoe zal het gaan zoo de zaak door de eene partij voor den burgerlijken, door de andere voor den administratieven regter is gebracht? Adviseert de Raad van State slechts, dan is er wel geen twijfel aan, of dat advies zal moeten onderdoen voor een op de wet gegrond en in kracht van gewijsde gedaan regterlijk vonnis, waaraan uitvoering moet worden gegeven. Maar hoe zal het gaan zoo beiden in dezelfde zaak, maar in onderscheiden zin vonnissen?

Mogt de heer VAN BELL zich genoopt gevoelen, deze en zoo vele andere vragen, welke zich bij de behandeling van dit onderwerp kunnen voordoen, te beantwoorden in een eerlang uit te geven stuk over de beslissing van administratieve geschillen.

J. K. W. QUARLES VAN UFFORD.

Staatsregtelijk onderzoek van Mr. C. W. OPZOOMER,
te Amsterdam, bij J. H. GEBHARD EN C^o., 1854,
VIII en 192 blz. in 8^o.

Bij de aankondiging van het geschrift van Mr. I. J. ROCHUSSEN, nu een half jaar geleden, dachten wij niet dat het zoo spoedig door een ander, van denzelfden aard en strekking, maar zeer verschillend door de wijze van bewerking, zoude gevolgd worden.

Ook hier is het doel om ook voor niet regtsgeleerden bevattelijk te maken wat het staatsregt is, en op welken grond het steunt; maar de schrijver heeft zich gewacht voor die wijze van uiteenzetting zijner denkbeelden, die den onkundige in den waan zoude kunnen brengen, dat geen andere leer denkbaar was, of te ongerijmd om eene ernstige wederlegging noodig te doen wezen. Juist omdat wij ons, wat de hoofdtrekken aanbelangt, met de wijze van beschouwing van Mr. O. kunnen vereenigen, deed het ons te meer genoegen, van te zien, dat hij ook zijne lezers met de gevoelens van anderen bekend maakt. Wij moeten er echter reeds dadelijk deze aanmerking bijvoegen, dat wij wel gewenscht hadden dat telkens bepaaldelijk naar de plaatsen der schrijvers, die genoemd of bestreden worden, verwezen werd. De gewone beschuldiging van noodeloozen omhaal van geleerdheid zoude hier immers ongegrond wezen. Want hij, die eene meening bestreden ziet, wil gaarne weten door wien en waar die meening is geuit, en, is het hem dan om grondig onderzoek te doen, of de opvatting door den bestrijder met de zijne overeenkomt. Niet ieder, zelfs de geleerde, zal in staat zijn dadelijk te vinden door wien en waar de bestredene meeningen zijn volgehouden, en dit is toch meestal van groot aanbelang voor het beoordeelen der bestrijding. De weglating van deze soort van aanhalingen brengt den lezer in dezelfde ver-

legenheid als het niet aanwijzen van het wetsartikel, waarop een schrijver zich beroept, of de weglating der dagteekening van eene regterlijke uitspraak.

De lezers van dit tijdschrift zullen, meenen wij, reeds, door hetgeen de schrijver als zijne leer omtrent den regtsgrond van den Staat doet kennen, in staat zijn om zich van den aard en de strekking van zijn geschrift een begrip te maken :

«Een getal individuën, met elkander meer dan met anderen overeenstemmende, komen daardoor met elkander in gedurige aanraking. Zij hebben, juist door die overeenstemming, een gemeenschappelijke overtuiging omtrent de pligten van het individu. Het voldoen aan die pligten kunnen zij niet altijd afdwingen; zij noemen het dan enkel zedelijke pligten; maar geen wonder, dat zij daar, waar dwang mogelijk is, dien uitoefenen tegen een individu, dat zich aan zijne verpligting wil onttrekken. De maatschappij nu, waarin zij die verpligtingen handhaven, is de Staat. Het gezag, dat de Staat uitoefent, is eene inrigting van menschelijke wijsheid, om in menschelijke behoeften te voorzien (1) en het is deze grond alleen, waarop de duur der Staten rust, al ware het ook dat zij aanvankelijk op een anderen grond hadden gerust. Men zal aan den Staat door niets anders vastheid en bestendigheid kunnen verschaffen, dan door het telkens te herinneren en tot algemeene overtuiging te maken, dat zijn bestaan onmisbaar is. De mensch is een redelijk wezen; krachtens zijne redelijke vrijheid is hij bevoegd, verplicht zelfs, om bij alles wat bestaat de vraag te doen, of het zijne ontwikkeling kan bevorderen; en alleen in dit geval kon van hem geëischt en verwacht worden, dat hij het zal waardeeren en in stand houden. Er is niets, wat de onkrenk-

(1) Deze woorden zijn van BURKE en door den schrijver als motto voor het werk geplaatst.

baarheid der staatsorde kan handhaven en waarborgen, dan alleen het vaste bewustzijn der burgers, dat zij in hun eigen belang noodzakelijk is. Alleen de overtuiging, dat zonder aaneensluiting, zonder maatschappij het menschelijke geslacht niet in ontwikkeling kan toemenen, maar, bestendig achteruitgaande, in zelfvernietiging zal eindigen, en tevens dat alle aaneensluiting, alle maatschappij, waar geen regten en verplichtingen worden gehandhaafd, onmogelijk is; zal in staat zijn de omverwerping der staatsorde te verhinderen (blz. 43).»

Hieruit is reeds op te maken, dat zij het werk niet in handen moeten nemen, die slechts aan hetgeen in afgemeten bewoordingen kan geformuleerd worden den naam van wetenschap geven, en een verachtenden blik werpen op den schrijver en zijn boek, zoodra hij erkent op eenige vraag het antwoord schuldig te moeten blijven, om het even of daar een goede reden voor is of niet. In het staatsregt nu is het maar al te dikwerf nog ondoenlijk om het bewijs te leveren, dat de wetenschap die hoogte bereikt heeft, dat zij algemeene regels om naar te handelen geven kan. Mr. O. vergelijkt dien toestand te regt met dien in de wetenschap der zedelijkheid. «Gelijk daar geen ander beginsel voor het handelen te geven is, dan het zeer algemeene: handel zoo, dat het heil uwer medemenschen er door bevordert wordt; gelijk daar dus altijd op de omstandigheden moet worden gelet, en er alles op aankomt, verstandig en eerlijk uit te maken, wat inderdaad het heil der medemenschen bevordert; gelijk daar alle andere algemeene voorschriften slechts abstracte regels zijn, zoo is het ook hier (blz. 33).»

Voor hen, die door die gulle bekentenis ontmoedigd mogten worden en zich gaan verbeelden, dat de studie der wetenschap van het staatsregt doelloos is, voegen wij

hierbij de woorden van J. STUART MILL, zoo als die door ons voor een ander tijdschrift vertaald zijn (1):

«Eene wetenschap zoude zeer goed, zelfs volmaakt kunnen wezen, al bestonden er voor de daarop steunende kunst geene algemeene regels. Het is zeer denkbaar, dat niet alleen de oorzaken, waardoor de wetenschappelijke verschijnselen ontstaan, volmaakt bekend waren, maar dat ook de werking van al die oorzaken tot algemeene, zeer eenvoudige wetten zouden kunnen worden herleid; en dat evenwel geen twee bijzondere gevallen juist op dezelfde wijze zouden behandeld worden. De verscheidenheid der bijzondere omstandigheden, waarvan de uitslag in de onderscheidene gevallen afhankelijk is, zoude zoo groot kunnen wezen, dat de kunst geen enkel algemeen voorschrift konde geven, behalve dit: zoo nauwkeurig mogelijk alle omstandigheden na te gaan en dan maatregelen te nemen volgens hetgeen de wetenschap omtrent die omstandigheden leert. Maar, wanneer in zulk een zamengestelde soort van onderwerpen het onmogelijk is om praktikale voorschriften te geven van algemeene toepassing, zoo volgt daaruit nog niet, dat de verschijnselen niet volgens algemeene wetten plaats grijpen.»

Wij hebben deze laatste plaats ook daarom aangehaald om tot inleiding te strekken voor eene waarschuwing tegen het te ver trekken der manier van beschouwing van Mr. O.; waartoe wij meenen dat hij zelf wel eenige aanleiding geeft. Dat niet alle gevallen zijn waargenomen geeft geene reden om te denken, dat nimmer mogelijk worden zal scherper bepaalde regels van practicale toepassing te stellen. Het mag vooral niet leiden tot verwaarloozing der wetenschap als zoodanig, iets waartoe het Nederlandsche volk toch al te zeer geneigd schijnt,

(1) Zie de *Economist* van 1852, blz. 185: de plaats is uit *a system of logic*, VI, 6.

dat juist op het privaat- en staats-regtelijke en ook op het administratief terrein te dikwerf zich vergenoegd heeft met bij den dag te leven, en de vordering der wetenschap in andere landen niet heeft bijgehouden, waardoor zoo menige verwarring in onze wetgeving en administratie is ontstaan.

Wij doen Mr. O. nog opmerken, dat zijn voorbeeld, uit een andere wetenschap genomen, om te bewijzen, dat geen regel zonder uitzondering in de toepassing is, niet gelukkig is gekozen. Die regel is niet: Vergif is doodend; maar: van alle zelfstandigheden kan eene zekere hoeveelheid, door het menschelijke ligchaam in den normalen staat opgenomen, den dood te weeg brengen. Hetgeen reeds in kleine hoeveelheden schadelijk werkt heet men vergif. Dat nu eene zeer kleine hoeveelheid voor het gezonde ligchaam onschadelijk althans niet doodend, voor het zieke weldadig wezen kan, strijdt volstrekt niet met den regel.

Wij meenen de strekking der door Mr. O. verkondigde leer in haar hoofdtrekken te hebben aangewezen. Wat de inrigting van het boek betreft, zoo heeft de schrijver in de voorrede doen opmerken dat hij het niet als geheel afgewerkt wil beschouwd hebben.

Slechts het eerste deel vormt een afgesloten geheel, waarin het zoogenaamd wijsgeerig staatsregt wordt behandeld. Van het tweede deel, de toepassing der leer op de uitlegging der bepalingen onzer Grondwet, worden slechts enkele hoofdstukken medegedeeld, en behoudt de schrijver het aan zich om dit al dan niet verder te vervolgen.

Bedriegen wij ons niet, zoo is aan het eerste deel veel meer waarde toe te kennen dan aan het tweede. Daar, waar het de uitlegging van bestaande bepalingen geldt, of het opsporen van middelen van uitvoering, is de schrijver bij verre niet zoo gelukkig geweest, als bij

de ontwikkeling der algemeene beginselen. Het zoude tot een vrij wijldloopige polemiek voeren zoo wij dit in de bijzonderheden wilden aantoonen, en wij dienen ons te vergenoegen met op een en ander punt in het algemeene deel de aandacht te vestigen of er eenige aanmerking op te maken.

Met genoegen zagen wij des schrijvers overtuiging zoo duidelijk mogelijk nitgedrukt omtrent het beschouwen van den staat als *middel* en niet als *doel*. «Het beginsel behoort te zijn, dat het individu doel, niet middel is, en dat de bestemming van den Staat is, de vrijheid zijner bewegingen te bevorderen. Ontwikkeling, niet organisatie, behoort de leus te zijn» (bl. 22). Dat het nog hoog noodig is, dit steeds uitdrukkelijk op den voorgrond te stellen, blijkt wel uit het geschrift van den amsterdamschen hoogleeraar, tegen het opstel van Mr. O. in het laatste nummer van dit tijdschrift gerigt (1). «De Staat is geen *middel* maar *doel*» heet het daar, doch onmiddellijk laat de schrijver er op volgen: «De Staat is een van de weinige dingen, waarom het de moeite loont, op deze wereld te leven.» Door die bijvoeging wordt gelukkig voor den nadenkende dadelijk zichtbaar dat juist het tegendeel waar is, maar de schrijver, en zeker velen met hem, zien dat niet in.

Teregt zegt Mr. O. ter zelfder plaatse: «Men droomde van geen eenheid, die het wel zoude kunnen gaan, terwijl de individuen lijden. Van deze, van de verscheidenheid, moet alles uitgaan en de eenheid van den Staat behoort slechts het middel te zijn, om tot de individuen terug te keeren en het geluk van deze te vestigen. Gaat men van het tegendeel uit, moet alles door den Staat geschieden, dan komt men tot het ergste communisme, zelfs tot gemeenschap van eigendom, van

(1) *Over het wezen der Godsdienst en hare betrekking tot het Staatsrecht*, door Mr. M. DES AMORIE VAN DER HOEVEN. Zie blz. 27.

vrouwen en kinderen, en alle uitsluitend bezit kan niet meer zijn dan een leen van staatswege.»

Dit is ook een dier leerstukken, die niet genoeg herhaald kunnen worden, omdat het den sleutel geeft van vroegere dwalingen en daarvan voor het vervolg terug houden kan. Niets is verderfelijker dan het denkbeeld dat er een staatsbelang («consideration van hooger belang» is bij velen nog de geijkte term) kan bestaan, waarnaar de verwijzing genoeg is om alle kracht te ontnemen aan het bewijs dat niemand door een voorgestelden maatregel gediend wordt. Zeer weinigen zijn er evenwel op welke het geen tooverkracht heeft.

Door deze dwaling (en met deze opmerking besluiten wij) is MACHIAVELLI tot zijn in zoo vele opzichten onmenschelijk stelsel gekomen en daarin ligt dan ook, meenen wij, zijne verontschuldiging, eerder dan in de beweegreden, die Mr. O. opgeeft. Het blijkt reeds uit de eerste zinsnede van *Il principe*, dat hij den Staat als een wezen buiten en boven de individuen beschouwt: «Tutti gli stati, tutti i dominj, che hanno avuto ed hanno imperio sopra gli uomini, sono stati e sono o repubbliche o principati.» Alle staten, alle heerschappijen, die over menschen gezag gevoerd hebben of voeren, waren en zijn of republieken of vorstendommen (1). In de overtuiging, dat die afscheiding op de natuur der dingen ruste, moest M. er als van zelf toe komen, om den vorst als voor zich zelve regerend te beschouwen, en het zeer geoorloofd te vinden, dat hij de individuen, over wie hij «gezag voerde» als werktuigen tot vermeerdering van zijn aanzien en roem bezigde.

(1) Wij voegen er onze vertaling bij, ten einde te doen zien waarin onzes oordeels, die van Mr. ROEST VAN LIMBURG onvolledig is: «Alle Staten, alle regeringsvormen, waarin menschen geleefd hebben en leven, waren en zijn of Republieken of Vorstendommen.»

Wij maken van de gelegenheid gebruik om , voor zoo veel noodig , op eene sommatie van den *Nederlander* te antwoorden , die wij bekennen dat wij met stilzwijgen zouden zijn voorbijgegaan , ware het niet dat wij aan de verzoeking geen weêrstand hebben kunnen bieden om te doen zien hoe weinig dat blad tegen onze aankondiging van het werkje van Mr. I. J. ROCHUSSEN heeft weten te zeggen. Na eerst eene wederlegging te hebben aangekondigd heeft de *Nederlander* slechts eenige zinsneden daaruit overgedrukt , en is geëindigd met de twee volgende vragen te stellen , die naderhand zijn herhaald met verzoek van daarop in de *Themis* te willen antwoorden (1).

« a. Zou de weêrzin die zich hier te lande , in kerk en Staat , bij toeneming tegen de *vrijzinnige theorien* openbaart , in geenerlei verband tot het *historische volksleven* en de *nationale behoeften* zoowel als *herinneringen* staan ? zou ze het werk enkel der leerlingen van BILDERDIJK zijn ? En zoo ja , is uw minachting voor hunne *personen* niet eene hulde te meer aan de kracht hunner *beginfels* ?

b. Zou het aanzien eener *anti-revolutionnaire partij* ook in *vroeger jaren* in *andere landen* aan den recensent onbekend zijn ? Kunnen welligt ook STAHL , ook BURKE (2) onder de leerlingen van BILDERDIJK worden geteld ? »

Daar de beantwoording dezer vragen volstrekt niets zoude toebrengen tot eene nadere toelichting van onze beoordeeling van het geschrift van Mr. R. , daar de tweede geheel personeel is , en de eerste reeds tamelijk beantwoord is door den afloop der laatste verkiezingen , gelooven wij met de opmerking te kunnen volstaan die wij zoo even maakten. Door het geschrift van Mr. R. is het nog duidelijker geworden dan te voren dat de anti-revolu-

(1) Zie de *Nederlander* van 25 Maart , 3 April en 3 Mei 1854.

(2) Is dit ook eene schrijffout voor HALLER ?

tionnaire partij het met zich zelf niet eens is en dat hare beginsels den toets eener stelselmatige uiteenzetting niet kunnen doorstaan.

De *Nederlander* heeft ingewikkeld moeten bekennen dat verdediging van dit geschrift haar niet doenlijk voorkwam en dat er niet anders op overschoot dan te trachten den strijd op een ander terrein over te brengen.

J. DE WITTE VAN CITTERS.

(ACADEMISCHE LITERATUUR.)

A. J. T. RIETSTAP, *de venditore an evictionis nomine cogatur emptorem defendere ex iure Romano, Francico et Neerlandico*. L. B. 1854. 72 pag. in 8°.

De Schrijver, tot onderwerp zijner academische proeve kiezende de verpligting des verkoopers tot vrijwaring, zag, volgens zijn voorberigt, spoedig in, dat hij zou moeten bouwen op den grondslag van het Romeinsche regt en wijdde dus aan het onderzoek daarvan zijn eerste Hoofdstuk toe.

Hij gaat eerst na, hoe het kwam, dat in het Romeinsche regt de levering der zaak den kooper zoo vaak blootgesteld liet aan het gevaar van uitwinning en vindt de reden van dit verschijnsel in de groote onzekerheid of de verkooper wel was de ware eigenaar. Trouwens de verkooper was eigenlijk niet tot verschaffing van eigendom, maar tot verzekering van het *habere licere* gehouden. Dit *habere licere* nu was beperkt of algemeen: *habere licere PER SE SUOSQUE* of *habere licere PER OMNES*. Het laatste verpligtte den verkooper tot het geven van vergoeding, indien het verkochte onder den kooper door een derde werd uitgewonnen, en deze vergoeding konde

gevorderd worden, hetzij met de gewone *actio emti*, hetzij krachtens de bijzondere *duplae stipulatio*. Eene verbindtenis om den kooper tegen den eisch tot uitwinning te beschermen, *defendere*, lag daarentegen in het *habere licere* niet opgesloten, want de vordering werd eerst door de vervulling der voorwaarde, d. i. door de volbragte uitwinning, geboren.

De verkregene slotsom tracht de Schr. vervolgens dienstbaar te maken aan de oplossing van het bekende vraagstuk, op welke wijze de verbindtenis des verkoopers op zijne erfgenamen overgaat. In dit betoog, dat ruim drie achtsten van zijn gansche geschrift beslaat, treedt hij in de eerste plaats in eene wederlegging van het, in den vorigen jaargang van de *Themis*, over dit onderwerp door mij geopenbaard gevoelen en gaf mij daardoor eene persoonlijke drangreden om de beoordeeling van zijn stukje op mij te nemen.

Het is jammer, dat de Schr. de monographie van MUELLER (1) volstrekt niet schijnt te hebben geraadpleegd. Zijn inzicht in de zaak had er zeker door gewonnen. Thans worden al de redeneringen des Schr^s. bedorven door de groote fout, dat hij de opvolgende verplichtingen des verkoopers van een rijt en haar natuurlijk verband verbreekt. De verkooper is den kooper de zaak schuldig. Om zich van die schuld te kwijten, moet hij beginnen met te leveren en wijders voor het behoud van het geleverde instaan. Komt hij aan eene dezer verplichtingen te kort, levert hij niet of houdt hij de uitwinning niet tegen, hij stelt zich aan veroordeeling tot vergoeding van kosten, schade en interessen bloot. Maar, ofschoon alzoo de verbindtenis des verkoopers verschillende graden doorloopt, blijft zij toch altoos eene en dezelfde. Het is waar, dat de bijzondere *duplae stipulatio* den uitlegger des Romeinschen regts ligtelijk kan blinddoeken en tot

(1) *Die Lehre des Römischen Rechts von der Eviction*. Halle. 1851.

het aannemen eener zelfstandige verbindtenis tot vrijwaring verleiden, maar juist ter vermijding dezer klip is het geraden zich het verhaal wegens de uitwinning altoos voor te stellen als uitgeoefend wordende met de *actio emti*.

Legt nu de Schr. op de eenvoudige waarheid, dat de eisch tot schadevergoeding niet ontvankelijk is voor dat het nadeel inderdaad werd geleden of de uitwinning waarlijk gebeurde, zulk een gewigt, dat de zamenhang van des verkoopers verbindtenis daaronder bezwijkt, hij begaat, van den anderen kant, de tweede fout, dat hij zich een veel te bekrompen denkbeeld vormt van *defendere*. Want in plaats van onder deze uitdrukking in het algemeen te verstaan: *maken, dat de kooper de zaak kunne behouden, zonder dat het hem iets kost*, hecht hij uitsluitend aan het bloot formeele begrip van *procesvoeren*. Inconsequent genoeg, daar het toch, ook volgens hem, alleen op het verbinderen van de vervulling der voorwaarde of op het beletten der uitwinning moet aankomen. Zoo b. v. konde, in het klassieke regt, de verkooper, ook nadat het vonnis ten voordeele van den uitwinnenden eischer was gevallen, de uitwinning zelve *door betaling der litis aestimatio* voorkomen. Want als hij dit doet, zegt ULPIANUS, zal de *dupla* niet verbeurd wezen, daar dan *neque corpus neque pecunia emtori abest* (1).

Stellen wij ons dan de zaak maar eens aanschouwelijk voor oogen en verbeelden ons een geval waarvan niemand de strikte mogelijkheid ontkennen zal.

De drie, behoorlijk gedenuntieerde, erfgenamen zijn MAEVIUS, SEJUS en TITUS. MAEVIUS en SEJUS betalen elk hun derde part in de *litis aestimatio*, maar TITUS doet dit niet, zoodat de kooper, om het goed te kunnen behouden, het ontbrekende derde part moet voldoen.

(1) I. 21 § 2 D. de *Ev.* (21. 2) MUELL. 101, 102.

Aangenomen dan, dat het bedrag der gansche dupla *f* 900 beloopt, zoo heeft thans de kooper eene vordering van *f* 300. Zullen nu MAEVIUS en SEJUS niet tegen hem zeggen kunnen: «laat ons met rust en houd u «alleen aan TITIVS, want wij hebben eerlijk, ieder «voor zijn aandeel, uwe uitwinning voorkomen en, heeft «zij desniettemin voor een derde part plaats gehad, het «is uitsluitend *zijne* schuld. Eisch dus *f* 300 van hem «en niets van ons»? Neen, die taal zouden zij kunnen voeren, wanneer zij zelve de zaak verkocht en geleverd hadden en dus de kooper tegen ieder hunner regtstreeks eene eigene schuldvordering had, maar nu zij aan den kooper slechts verbonden zijn door tussehenkomst van hunnen erfater, heeft deze slechts eene actie tegen de massa of tegen hen gezamenlijk. Hij moet dus wegens de gebeurde uitwinning, ook al zij deze uitsluitend veroorzaakt door de nalatigheid van TITIVS, ieder hunner tot betaling van *f* 100 aanspreken en tegen dezen eisch baat het aan MAEVIUS en SEJUS niets dat, zonder hun toedoen, nog meer zou uitgewonnen zijn, of, met andere woorden, *dat zij in eeenredigheid hunner erfportien de uitwinning werkelijk hebben verhinderd*. Eerst bij de vereffening des boedels, bij de onderlinge verdeeling brengt het verhaal, dat zij op TITIVS zullen kunnen uitoefenen, alles weder in het gelijk.

Hoe dit zou kunnen aandruischen tegen den beken- den regel der XII Tafelen nopens de verdeeling der schulden, gelijk de Schr. wil, gaat mijn begrip te boven. De eenige actie immers die de kooper heeft gaat tegen elk der erfgenamen pro parte hereditaria? Niet beter is het gesteld met de tegenwerping, dat de uitspraak *quolibet eorum defugiente, ceteris subsistere nihil prodest* noodzakelijk moet worden opgevat, *zonder eenige beperking*. Maar ziet dan de Schr. niet, dat VENULEIUS alleen spreekt van de actie eerst door de

werkelijke uitwinning geboren (de eenige waarvan hij in des Schr^s. eigen stelsel spreken kon) en tegen *die* actie de verhinderende der uitwinning *pro alia parte* inderdaad in het geheel geene verdediging oplevert, *nihil prodest* in den volsten zin des woords en het zwaartepunt van mijn stelsel juist in deze opmerkelijke eigenschap ligt.

Bovenal zoo men de eenvoudige beslissing, door mij gegeven, verwerpt, welke andere stelt men er voor in de plaats? Dat, niettegenstaande maar *één derde* is uitgewonnen, evenwel de *gansche* dupla zal verbeurd wezen? Daargelaten dat, gelijk de Schr. mij toegeeft, partieele uitwinning ook slechts partieele verbeurde der dupla na zich sleept, het punt van verschil ligt niet in het bedrag van des koopers vordering, maar in de wijze waarop hij dat bedrag tegen de verschillende erfgenamen moet verhalen. En van feitelijke ondeelbaarheid der defensie bevat het gestelde voorbeeld de feitelijke wederlegging. Ook op dit punt schijnt de Schr. het met mij eens.

Trouwens noch het Fransche noch het Duitsche stelsel dragen in het minste des Schr^s. goedkeuring weg. Want de stelling waarop het eerste rust, de dwaaling, dat de defensie eene zelfstandige, ja de hoofdverbintenis zijn zou, is het de groote gedachte en het voorname oogmerk van zijn betoog te bestrijden en te ontzenuwen. En de beide beweringen waaruit de Duitse verklaring is zamengesteld, te weten, dat de bewuste Pandekten plaatsen zouden zien alleen op de duplae stipulatio en deze, als stipulatio poenae, de eigenschap zou bezitten om, bij slechts gedeeltelijke uitwinning, desniettemin te worden verbeurd *in solidum*, begrijpt hij, en m. i. zeer te regt, insgelijks te moeten verwerpen. Aan het laatste punt vooral besteedt hij veel aandacht.

De Schr. verkondigt dus op zijne beurt een nieuw stelsel. De defensie is, volgens hem, niet in het minste een pligt, maar louter een regt (1). Hoe dit te rijmen met het subsistere *debent* van PAULUS en VENULEIUS of het defendere *debent* van GELIUS, laat hij in het midden (2). Van dat regt moeten de erfgenamen of een algeheel of in het geheel geen gebruik maken, want anders zouden zij niet allen gezamenlijk in het regt huns erflaters opvolgen. Maar veronderstelt niet de afstand, evenzeer als de uitoefening van een regt, dat dat regt zelf verkregen zij? Zoo een stuk der nalatenschap wordt uitgewonnen onder de erfgenamen zelve, zal ook dan de een, door transactie b. v., zich niet mogen redden zonder den ander? Of, om nog eens naar het straks gestelde voorbeeld te verwijzen, welke magt kan MAEVIUS of SEJUS beletten een derde gedeelte der *litis aestimatio* aan den eischer te betalen of dezen hun geld aan te nemen?

De slotsom des Schr^s. is alzoo, dat de defensie moet worden gevoerd door alle de erfgenamen gezamenlijk in solidum of door niemand voor welk gedeelte ook. Geheel onafhankelijk daarvan is de verbindtenis tot schadevergoeding die door de werkelijke uitwinning geboren wordt en waartoe elke erfgenaam naar evenredigheid zijner erfportie bijdraagt. Maar wat mag dan toch wel de Romeinsche juristen bewogen hebben aan

(1) Volgens den Schr. wordt de defensio voorgesteld als een *regt* door v. SAVIGNY en daarentegen als eene verbindtenis tot wier nakoming de verkooper door eene *actie* gedwongen worden kan door v. VANGEROW, RIBBENTROP en mij. Ik kan echter bij v. S. het woord *regt* niet vinden (hij zegt van de defensio *die gewährt werden muss*) en evenmin van eene dergelijke *actie* iets bij v. V. of R. Integendeel alle deze Duitsche schrijvers zijn het in de hoofdzak volmaakt eens. En wat mij betreft, na hetgene ik deswege in de eerste bladzijden van mijn opstel beloofd en bij de bestrijding der Fransche theorie herhaald heb, is een zoo verregaand misverstand mij wezenlijk onbegrijpelijk.

(2) Cf. et L. 75 D. *de Proc.* (3 3.) L. 74 § 2. D. *de Ev.* (21 2.)

Themis, D. 1, 3de St. [1854].

die verbindtenis een zoo buitengewoon karakter toe te schrijven? Want, afgescheiden van de defensie, is zij zeker de eenvoudigste ter wereld, eene bloote geldvoordering.

Tot ondersteuning van dit alles wordt aangenomen, dat PAULUS en VENULEIUS door *defugere* verstaan *defugere auctoritatem evincens* (voor welke even onvruchtbare als gezochte uitlegging geen ander bewijs wordt aangevoerd dan eene ten onregte aan PUCHTA toegeschrevene, zeer ten onpas er bijgesleepte en daarenboven bijster ongelukkige gissing van RUDORFF), en dat daarentegen de erfgenamen die bij CELSUS *de industria* wegblijven dit doen om wettige beweegredenen en na dengene hunner die alleen verschijnt belast te hebben de verdediging te voeren *namens allen* of als hun gezamenlijke *procurator*. Maar kan hij die zijne middelen doet voordragen door een zaakgelastigde gezegd worden zich niet te verdedigen, zich aan het regtsgeding te onttrekken?

Ondertusschen is het mogelijk, dat ik des Schrs. meening niet geheel juist voorstel, daar ik niet durf verzekeren hem overal goed te hebben begrepen. Zinsneden, als, op pag. 29, *reliqui tamen heredes haberi possent remedia acquisivisse a testatore iure pro parte sua defendendi* of, op pag. 43, *ita ut, sicuti apud obligationes dividuas causa evanescit cur in solidum ageretur, et debitum divisim et separatim requiratur oporteret*; of, eenige regels later, *sed si non tota praeveniri posset poena, evictionem pro rata petitione et evictione a tertio facta divisim exigi non posse a singulis, de quibus apud dividuas obligationes dubium oriri non posset*, zijn, voor mij althans, min of meer duister.

In het tweede Hoofdstuk wordt gesproken over het Fransche regt. Ofschoon dit het beginsel aannam, dat de overeenkomst, zonder levering, den eigendom overdraagt en voorts den verkoop van eens anders zaak nietig

verklaarde, bleef de grondslag der verbindtenis tot vrijwaring daarin dezelfde als in het Romeinsche regt. Vervolgens tracht de Schr. aan te toonen, dat het gevoelen der Fransche auteurs die de defensie als het hoofdbestanddeel der verbindtenis aanmerken zich, zelfs naar den C. C., niet laat regtvaardigen, dewijl, ook naar dat wetboek, eerst door de werkelijke uitwinning de schuld geboren wordt en uit den C. de Pr. die alleen de regspleging regelt het tegendeel niet mag worden afgeleid.

Hieraan knoopt zich het laatste Hoofdstuk over het Nederlandsche regt. Onze wetgever huldigde weder het vroegere beginsel, dat de eigendom eerst wordt verkregen door de levering. De regel, dat bezit geldt voor volkomen titel, zal intusschen bij de roerende zaken waarbij hij geldt de uitwinning onder den koper beletten. Bij onroerende goederen nogtans gaat de eigendom over door de overschrijving der akte in de openbare registers en blijft dus, daar die formaliteit de regten van derden niet kan verkorten, het gevaar van uitwinning bestaan. Doch ook naar het Nederlandsche regt is de verkoper niet gehouden tot defensie *tegen*, maar alleen tot schadeloosstelling *na* de uitwinning en mitsdien die defensie weder geene verplichting maar louter een regt.

Ook voor het hedendaagsche regt, geloof ik, de juistheid dezer stelling te mogen bestrijden. In het Romeinsche bezat de koper geen middel om den verkoper als derde partij in het geding te brengen. De klassieke manier van procederen verzette er zich tegen. De onze daarentegen verleent den gedaagde ten nadeele des eischers een uitsstel om zijnen auteur in vrijwaring te roepen. Deze dilatoire exceptie, gelijk de Franschen haar noemen, berust zij, niet op een regt des gedaagden, maar uitsluitend op het regt van den waarborg? Wordt men in vrijwaring geroepen niet als schuldenaar maar als schuldeischer? Het zal, vrees ik, moeilijk vallen dit vol te houden.

In plaats van den kooper te dwingen tot het achtereenvolgens voeren van twee processen, eerst met den uitwinnaar en dan met den waarborg, vergunt hem de wet beiden te vereenigen, ja zelfs uit het geding te ontvlugten. De oproeping in vrijwaring geschiedt met het oog op de kans van uitwinning en het daaruit voort te vloeijen verhaal, zoodat, ook al verschijnt de geroepene niet, de vordering tot schadeloosstelling toch nog afhankelijk blijft van de vraag, heeft er al of niet uitwinning plaats? Maar men gaat zeker te ver door op dien grond de defensie als een louter regt van den waarborg te willen beschouwen en te miskennen, dat zij wel degelijk eene verpligting jegens den kooper bevat waaraan men zich ter goeder trouw niet onttrekken mag, ook al staat men, zoolang er nog geene schade geleden is, aan geene veroordeeling tot schadeloosstelling bloot. Eene onregmatige daad wordt nog niet geoorloofd, omdat men ze des noodts wil boeten, en in ons regt heeft de kooper bij die defensie een veel grooter belang dan in het Romeinsche, waarin de eigenlijke uitwinning steeds door de betaling der *litis aestimatio* konde worden belet. De verpligting tot defensie mag, buiten kijf, niet worden behandeld als eene zelfstandige verbindtenis en onafhankelijke schuld, maar waarom? omdat zij slechts de tijdelijke stand is dien de groote verbindtenis des verkoopers in het voorbijgaan aanneemt. In het over het hoofd zien dier hoogere waarheid ligt, naar ik boven reeds opmerkte, de bron van alle des Schr^s. dwalingen, die, daarin aan de Romeinsche juristen die zoo nadrukkelijk naar de *venditionis natura* verwijzen zeer ongelijk, de juridieke eenheid der obligatio venditi volstrekt niet heeft beseft (1).

Doch *errare humanum est*. Indien ik mij uitsluitend

(1) De Schr. doe zich slechts deze vraag: indien de verkooper niet *verplicht* ware de uitwinning te beletten, hoe zou dan de schade, daardoor te lijden, *hem toerekenbaar* zijn?

op het standpunt had geplaatst van waar men akademische dissertatiën beoordeelt en niet, voornamelijk ter verdediging van eigen denkbeelden, in eene eenigzins levendige polemieek met den Schr. ware getreden, mijn oordeel over zijn stuk zou, in schijn, gewis veel gunstiger zijn geweest en daarom wil ik dan ook geen afscheid van hem nemen zonder de opregte betuiging, dat ik volgaarne hulde breng aan den wetenschappelijken ijver waarmede hij zich op de beoefening van het vak zijner keuze blijkbaar heeft toegelegd.

J. K. v. d. C.

J. SOUTENDAM, *de P. Inventio Celso Icto*. L. B. 1854, 69 pag. in 8^o.

Overtuigd, dat onder de voortreffelijke Juristen uit wier geschriften ons in de Pandekten uittreksels bewaard bleven eene voorname plaats moet worden aangewezen aan CELSUS, besloot de Schr. dezer dissertatie zich dien grooten man tot voorwerp van onderzoek te stellen. Het volgend kort verslag zal een denkbeeld geven van de wijze waarop hij dit plan volvoerde.

Na de opsomming van eenige vroegere IUVENTII, ten bewijze van de oudheid en het aanzien van dit geslacht, en de aadwijzing, ook uit een minder bekend opschrift, dat PUBLIUS IUVENTIUS CELSUS werkelijk zoo heette, poogt de Schr. het geboortjaar van zijnen held bij benadering uit te vorschen. Hij stelt het op 814 *U. C.* op grond van deze redenering. Het blijkt uit een brief van den jongen PLINIUS, dat in 854 CELSUS praetor was, en uit een anderen brief van denzelfden, dat de leges annales destijds nog golden. Deze eischten van een praetor den ouderdom van veertig jaren. Derhalve kan CELSUS niet geboren zijn vóór 814. Maar bedacht de Schr. wel, dat

de, zoo ik mij niet vergis, in 815 geboren PLINIUS, volgens zijn eigen getuigenis, één jaar te vroeg praetor werd gemaakt en dus, volgens des Schr^s. berekening, collega van CELSUS zou moeten geweest zijn, dat toch waarschijnlijk niemand zal willen beweren?

Vervolgens ontvangt men een uit de weinige bekende feiten eenigzins romantisch zamengesteld verhaal van CELSUS lotgevallen. Daarna eenige opmerkingen over zijne geleerdheid, wijsbegeerte, historische studiën, latiniteit en karakter, alles voorgesteld in het schoonste licht. Maar als hoofddeugd van CELSUS wordt geroemd 'smans buitengewone liefde voor de billijkheid. Dit geeft aanleiding tot een kleinen uitstap over de billijkheid in het algemeen en over het *bonum et aequum* in het bijzonder, waarna de meer bepaalde bewijzen van de zucht naar billijkheid die in de fragmenten van CELSUS voorkomen worden opgezocht en voorts nog twee afdeelingen besteed om aan te toonen, de ééne, dat CELSUS vooral uitmuntte door zijn letten op den wil van partijen; de andere, dat hij bij uitstek zachtzinnig was jegens slaven. Geen wonder, dat dan ook nog ten slotte treffende voorbeelden kunnen worden aangehaald van het hooge aanzien waarin hij bij zijne medebroederen, de regtsgeleerden, stond.

Het tweede gedeelte loopt over de wetenschappelijke werkzaamheid en geschriften van CELSUS. Eerst wordt gesproken over zijne adviezen, responsa, en daarna over zijne geschriften als zijne digesta, epistolae, quaestiones, commentarii en eindelijk institutiones in zeven boeken, hem, op grond van zekere vrij duistere aantekening van eenen scholiast op JUVENALIS, toegeschreven. Zij zullen hetzelfde werk als zijne *commentarii*, een uittreksel uit zijne digesta, en het eerste boek van die soort geweest zijn. De voorname grond voor dit alles, ik behoef het aan deskundigen niet te zeggen, is des Schr^s. levendige verbeelding.

Over het algemeen geeft de Schr. ontegenzeggelijk blijken van veel belesenheid, drukt hij zich gemakkelijk en vloeiend uit en schijnt ook goed litterator te zijn (meer zelfs misschien dan jurist), maar lijdt, m. i., aan de gewone kwaal der meeste lofredenaars, van name-lijk zijnen held, gelijk het kind haren pop, volstrekt met alles te willen optooijen, of het er toe deugt of niet. Zoo b. v. moet ik bekennen in *geene* der vele plaatsen, aangehaald als bewijzen voor de menschlievendheid door CELSUS jegens slaven betoond, iets te kunnen vinden wat naar zoodanig bewijs zweemt. Bepaaldelijk begrijp ik niet wat de schrijver bedoelt, als hij van L. 65 § 3 D. *de leg.* III (32), de laatste dier plaatsen, beweert: *qua sententia nimis acquitatis studio indulsisse videtur*. Immers het verschil tusschen CELSUS en zijne tegenstanders in deze, overigens merkwaardige, plaats lost zich hierin op, dat hij eenige slaven, als buiten de termen van het legaat vallende, laat behouden door den erfgenaam die de anderen willen toegewezen hebben aan den legataris. Voor die slaven, dunkt mij, is dit vrij onverschillig, althans uit een juridiek oogpunt.

Een paar vragen in het voorbijgaan. Zou in L. 9 D. *de Prob.* (22. 3.), in plaats van *statueretur*, *staretur*, *arctaretur*, ook mogen gelezen worden *setueretur*? En zou het *civiliter modo* in L. 9. D. *de Serv.* (8. 1.) ook moeten vertaald worden niet, zoo als meestal geschiedt, door *ten minste met gematigdheid*, maar integendeel door *althans naar het strenge regt*? CELSUS had hier toch, bedrieg ik mij niet, het oog op de oude civiele vormen, mancipatio en legis actio, die, mondelinge handelingen, steeds strikt werden uitgelegd, zoo dat wie eene uitzondering of voorbehoud maken wilde dit eigenlijk uitdrukkelijk moest doen.

J. K. v. D. C.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Te Brussel zien o. a. het licht de verzamelingen van de gewisselde stukken en de beraadslagingen bij de Kamers over de nieuwe wetgeving betreffende het *hypotheekstelsel* in België, voorts de wetten nopens de successie en de gedwongene onteigening, met zorgvuldig bewerkte registers voorzien.

— Men weet hoe door een toeval als 't ware de oorspronkelijke stukken betreffende het proces tegen den Graaf van EGMONT teruggevonden en behouden werden. De heer LECLERCQ, te Bergen, in 't bezit daarvan, had in zijnen uitersten wil gelast, dat «al die stukken, geen uitgezonderd, ten overstaan van getuigen, zonden worden verbrand.» De Belgische Regering, hiervan onderrigt, liet de stukken verzegelen, en wel op grond dat uit niets bleek dat de heer L. in het wettig bezit van die staatspapieren was, waarvan hij de vernietiging had bevolen. De procureur-generaal DE BAVAY, te Brussel, inzage daarvan genomen hebbende, bevond de echtheid der stukken van het in de geschiedenis zooveel besproken geding boven allen twijfel, en nam, na verkregen verlof, de gelegenheid te baat ze in het licht te geven. Reeds in 1853 had hij de vracht zijner studiën deswege in groote trekken doen kennen in de aanspraak, die hij bij de hervatting der zittingen van het Hof hield; thans heeft hij die studiën en de stukken zelve, onder den titel van: *le Procès du comte d'Egmont*, te Brussel in het licht gegeven. Zijne regtsgeleerde verhandeling is eene bepaalde tegenspraak van het requisitoir in 1567, door JEAN DU BOIS, procureur-generaal bij den Raad van Beroerten, gehouden en eene veroordeeling van al hetgeen de acte van beschuldiging voorafging of volgde. Hij toont aan, dat de in-hechtenis-neming des graven, zijne detentie in het kasteel van Gend, zijn proces voor gemelden Raad, allen even onwettig waren, dat daarbij de privilegiën der orde van het Gulden Vlies werden geschonden, en evenzeer miskend de waarborgen, in stellige bewoordingen, in de Constitutie van Brabant geschreven.

De procureur-generaal onderzoekt alle de bezwaren (ten getale van 51) tegen den graaf VAN EGMONT ingebracht, en hij vindt die of weersproken door de handelingen der Gouvernante, of door de medewerking van den Staatsraad, of wel doordien de beschuldigde zelfs geheel vreemd was aan daden hem ten laste gelegd, zoodat hij tot het besluit komt, dat de graaf vooraf veroordeeld mogt heeten.

THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Eerste Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Opmerkingen en toelichtende verklaringen op het besluit van den 31 Januarij 1824 (Stbl. n^o. 19), rakende de vergunningen ter oprigting van sommige fabrieken en trafijken, door Mr. W. SASSEN Jz., Advocaat te Maastricht.*

(Vervolg en slot van bladz. 293—333.)

§ 10. Het is onmogelijk eene volledige lijst te geven van al de fabrieken, trafijken en andere inrigtingen, die bij eene ongepaste daarstelling of verandering haarblijkelijk het publiek met gevaar, schade en hinder kunnen bedreigen. Daarenboven, er komen dagelijks nieuwe uitvindingen aan het licht, die tot dusverre onbekende fabrieken in het leven roepen of in de bestaande eene geheele wijziging of verandering te weeg brengen. Van daar dat bij art. 15 van het besluit aan Gedeputeerde Staten der Provinciën en aan de plaatselijke besturen is vrijgelaten, om, in geval zij mogten vermeenen dat onder de in artt. 1, 2 en 3 opgenoemde trafijken en fabrieken, nog andere, hetzij reeds bekende, hetzij nieuwe fabrieken en trafijken, uit hoofde der schade of hinder, welke dezelve zouden kunnen veroorzaken, zouden be-

hooren te worden opgenomen, alsdan deswege de noodige voordragten, op de gewone wijze aan den Koning te doen toekomen. Als men aanneemt dat het besluit valt onder de algemeene maatregelen van inwendig bestuur, behoorende tot de attributen des Konings, gelijk TIELEMANS beweert (1), dan kan het ook geene vraag meer zijn of het voorschrift van art. 15 voor de provinciale en plaatselijke besturen verbindende is, omdat beiden verplicht zijn die maatregelen uit te voeren en de provinciale en plaatselijke verordeningen voor algemeene maatregelen van inwendig bestuur moeten wijken (2).

Uit art. 15 volgt, dat de gemaakte bepalingen niet tot andere inrigtingen, buiten de genoemde, kan worden uitgestrekt (3), en het almede ongeoorloofd is om, gelijk hier en daar wel eens gebeurt, eene fabriek, die niet bepaaldelijk tot de opgenoemde behoort, daarmede gelijk te stellen en onder de eene of andere soort van inrigtingen te brengen. Dit laatste mag alleen geschieden wanneer in het besluit achter een der aangeduide inrigtingen de woordjes *enz.*, en *dergelijke*, voorkomen, mits de aldus gelijkgestelde eene *species* zijn van het *genus*, aldaar bedoeld (4). In ieder ander geval moet eene op te rigten fabriek, zoo zij niet geklassificeerd is en gevaar, schade of hinder schijnt aan te bieden, door een koninklijk besluit, onder een der drie klassen gerangschikt worden. De volgende beschikking van den Minister van Binnenlandsche Zaken komt mij uit dien hoofde onjuist voor. In het jaar 1839 werd zeker fabrikant te Maas-

(1) Loco cit. pag. 210 etc. en 236.

(2) Cf. art. 130 Grondw., artt. 127, 151, 142. Provinc. wet en artt. 126, 127 en 151 Gemeente wet.

(3) Zie DE VRIES, loco cit. pag. 133.

(4) Cf. een arrest van den Hoogen Raad van 29 Jan. 1850, v. D. HONERT, *Gem. Zaken*, V, pag. 69 en de aldaar vermelde conclusien van het Openbaar Ministerie.

tricht, na gehouden informatiën de commodo et incommodo, onder de daarbij, door burgemeester en schepe-
nen, bepaalde voorwaarden, gemagtigd, om in zijn
achterhuis een oven voor de vertinnerij, mitsgaders eene
slotmakerssmidse, op te rigten. Op gelijke wijze verkreeg
hij, in 1849, de vergunning van Gedeputeerde Staten,
om in den achterbouw zijner woning een stoomwerktuig
van eene kracht van drie paarden, *ten dienste zijner
fabriek*, daar te stellen. Na geruimen tijd van deze ver-
gunningen, zonder eenige stoornis of verzet van wege
zijne naburen, gebruik gemaakt te hebben, werd hij
ten verzoeke van de eigenaars van een belendend huis
voor de Arrondissements-Regtbank te Maastricht gedag-
vaard, op grond dat de werkzaamheden, welke in zijne
woning verrigt werden, schade en hinder veroorzaakten.
Bij interlocutoir vonnis van den 26 Febr. 1852 (1) wer-
den de eischers toegelaten om zekere daarbij omschreven
daadzaken, door alle middelen regtens, zelfs door ge-
tuigen, te bewijzen. Hangende dit geding, namen zij
met eenige andere personen hunne toevlugt tot den Mi-
nister van Binnenlandsche Zaken, met dat gevolg, dat
aan den fabrikant verboden werd den fabriekmatigen
arbeid, bestaande in het maken van geslagen ijzeren
ketels, kastrollen enz., voort te zetten, als zoude hij
daarvoor geene vergunning hebben verkregen, en eene
fabriek tot vervaardiging van dergelijke voorwerpen,
hetzij onder de rubriek *ijzerhamers*, hetzij onder die
van *grofsmederijen*, moeten gerangschikt worden. Uit
deze alternatieve qualificatie bleek reeds, dat men omtrent
den juisten aard der werkzaamheden geene bepaald
zekerheid had. De fabriek kon noch als eene werkplaats,
bekend onder de benaming van *ijzerhamers*, noch als
eene *grofsmederij* (welke inrigtingen tot verschillende
klassen behooren) beschouwd worden. Soortgelijke inrig-

(1) *Weekblad van het Regt*, n^o. 1332.

tingen zijn in ons land in het geheel niet te vinden of zeer weinig in getal. (1) In het geheele besluit van 1824 wordt van eene fabriek van geslagen ijzeren ketels en kastrollen volstrekt niet gesproken, en nu is het ten eenemale daarmede in strijd dusdanige fabriek gelijk te stellen met inrigtingen, waar veel grootere beweegkrachten gevorderd worden. Door de ministeriële beschikking was de fabrikant in het onzekere aan wien hij zich thans tot het bekomen van vergunning te wenden had, want voor eene werkplaats, bekend onder de benaming van *ijzerhamers*, had hij de toestemming des Konings, voor eene *grofsmederij* daarentegen die van het plaatselijk bestuur noodig. En veronderstelt dat hij beider vergunning, *voor zooveel noodig*, gevraagd en bekomen had, dan had hij zich nog niet voor verdere bemoeijelijking gevrijwaard kunnen achten, omdat de Minister, van gevoelen veranderende, de fabriek later wederom zou hebben kunnen gelijk stellen met eene andere soort van bedrijven, die alleen met voorafgaande toestemming van Gedeputeerde Staten toegelaten zijn. 's Konings tusschenkomst was derhalve noodzakelijk om de fabrieken van geslagen ijzeren ketels en kastrollen te klassificeren, en in het vervolg aan eene voorafgaande toestemming te onderwerpen. Het was overigens minder wenschelijk, hangende een geding voor den regter, eene ministeriële beschikking te nemen, waardoor als het ware aan de eischers gewonnen zaak werd gegeven. Men schijnt dan ook weldra het verkeerde daarvan ingezien te hebben, want de fabrikant heeft zijne werkzaamheden, hoezeer op eene minder geraasmakende wijze, voortgezet, zonder daarin verdere belemmeringen te ondervinden. Het gebeurde bewijst intusschen, dat de voorziening van

(1) Bij Kon. besl. van 7 Sept. 1836 (*Stbl.* n^o. 47) worden de Statuten goedgekeurd van de naamlooze Maatschappij onder de benaming van *Grofsmederij te Leijden*.

art. 15 ontoereikende is en, bij eene veranderde wetgeving, nieuwe bepalingen vereischt worden voor het geval, dat eene fabriek wordt daargesteld, die niet uitdrukkelijk valt in de termen der wettige verordening, maar die toch schadelijk of gevaarlijk blijkt te zijn (1).

§ 11. Het besluit van 1824 treedt in geene bijzonderheden, noch omtrent de in te dienen verzoekschriften tot oprigting van fabrieken, noch omtrent de plans, daarbij over te leggen, en de voorafgaande maatregelen welke door het bevoegd gezag moeten genomen worden. Er wordt eenvoudig bij art. 4 voorgeschreven, dat de vergunningen niet worden toegestaan, dan ten gevolge van beleide informatiën de commodo et in commodo, waarbij in hunne belangen gehoord worden de naaste bureu, wier bezwaren, zoo zij zich tegen het gedane verzoek verzetten, uitdrukkelijk in het proces-verbaal dier informatiën moeten vermeld worden.

De Belgische besluiten hebben in de leemten, die men hier aantreft, voorzien en onder anderen bepaald: dat het verzoekschrift in duplo, waarvan een op gezegeld papier, naauwkenrig moet aangeven de plaats, waar men de fabriek wil oprigten; de operatiën, die er moeten geschieden; de hoeveelheid zooveel mogelijk van de te vervaardigen producten; den tijd welken men noodig denkt te hebben om de fabriek in werking te brengen, en de middelen, die zoowel in het belang van de bureu, als van de werklieden, zullen genomen worden, om het ongemak, dat uit de oprigting zou kunnen voortvloeijen, weg te nemen of te verminderen. Het verzoekschrift moet vergezeld gaan van twee plannen, in triplo, beiden op zekere schaal te maken, met opschrift en gewaarmerkt door den verzoeker, waarvan het eene dient om den afstand aan te wijzen, die tusschen de plaats der fabriek en de naburige woningen en landerijen zal bestaan, en het andere, om de inwendige inrigting van het locaal

(1) Cf. *Politie-Verslag*, pag. 84.

en de plaatsing der toestellen aan te duiden. Voor de inrigtingen der derde klasse is dit echter niet noodzakelijk tenzij het plaatselijk bestuur zulks vordere. Het verzoek wordt aangeplakt door de zorg van het gemeentebestuur in de gemeente, waar de fabriek moet worden opgericht, gedurende eene maand voor inrigtingen der eerste en tweede klasse en gedurende veertien dagen voor die der derde klasse. Moet de fabriek op de grenzen van twee of meer gemeenten worden daargesteld, dan geschiedt de aanplakking in elk dier gemeenten. Na het verstrijken van den termijn, voor de aanplakking bestemd, wordt door een lid van het gemeentebestuur of door den commissaris van politie een onderzoek de commodo et incommodo ingesteld, waarbij al de belanghebbenden, die zich opdoen, gehoord worden. In het proces-verbaal van dit onderzoek wordt melding gemaakt van de voornaamste omstandigheden betreffende het gedane verzoek, alsmede de redenen van bezwaar en de ligging van de gebouwen en localen van hen, die zich tegen het verzoek verzet hebben, terwijl van die ligging tevens aanteekening gehouden wordt op het figuratief plan der plaats. De belanghebbenden kunnen, al zijn zij bij de informatiën de commodo et incommodo niet verschenen, tegen de oprigting verzet doen tot aan de beslissing van het bevoegd gezag. De gemeente-besturen moeten steeds gehoord worden wanneer het inrigtingen geldt van de eerste en tweede klasse. Op de verzoeken tot het daarstellen van inrigtingen der eerste klasse worden Gedeputeerde Staten gehoord. Deze beschikken ook op verzoeken tot het oprigten van fabrieken, die gelijktijdig tot de tweede en derde klasse behooren. Ten aanzien van andere inrigtingen van gemengden aard beslist de Regering. Het bevoegd gezag kan zich in ieder geval ten koste der belanghebbenden doen voorlichten en moet, zoodra de zekerheid van dijken, wegen en waterwerken, of wel

die van een kruidmagazijn of andere militaire gebouwen daarbij betrokken is, de waterstaatsbeambten of de militaire magt deswege raadplegen.

Deze voorschriften, die in België moeten opgevolgd worden, of andere soortgelijke, die in Frankrijk bestaan, worden in het besluit van 1824 gemist, ofschoon desniettemin, om de toestemming te bekomen, een op zegel geschreven en met redenen omkleed verzoekschrift moet worden ingediend, met opgave van de plaats, en de wijze waarop de fabriek zal worden ingerigt, terwijl het gemeentebestuur hetzij door aanplakking of anderszins het verzoek ter openbare kennisse brengt van de ingezetenen, die daarbij verwittigd worden dat zij ten bepaalden dage en ure hunne bezwaren tegen de voorgenomen inrigting zullen kunnen inleveren. Alleen de volgendespeciale bepalingen worden in het besluit aangetroffen:

Art. 12. «In de gevallen, waarbij de zekerheid en «veiligheid van eenige zee- of rivier waterkeerende dijk-, «sluis- en andere waterwerken, of van publieke wegen en «bruggen, regtstreeks of zijdelings in aanmerking komen, «zal, voor zooverre het beheer of onmiddellijk toezigt «daarover door het Ministerie van Binnenlandsche Zaken «en waterstaat wordt uitgeoefend, door Gedeputeerde «Staten of de plaatselijke besturen, respectivelijk, geene «vergunning tot oprigting of verandering van inrigting «worden verleend, dan nadat alvorens door Gedeputeerde «Staten, hetzij regtstreeks, hetzij op het verzoek van «het plaatselijk bestuur, het gevoelen van het opgemelde «Ministerie, uit het ten deze bedoelde oogpunt, zal zijn «gevraagd en bekomen (waarvan in de te nemen beschik- «king zal moeten blijken), en voorts niet dan in over- «eenstemming met dat gevoelen en met inachtneming «van de bepalingen van voorzorg, welke door dat mi- «nisterie mogten worden opgegeven, ten ware de op- «volging van dat gevoelen aan bedenkelijkheid of bezwaar

«bij de disponeerende autoriteit mogt onderhevig zijn, als wanneer de zaak ons zal worden voorgedragen.

«Voor zooverre over de werken, wegen en bruggen, «hiervoren opgenoemd, het beheer of onmiddellijk toezigt aan de provinciale autoriteit mogt zijn overgelaten, «gedragen zich de plaatselijke besturen in hunne te verleenen vergunningen, naar hetgeen hun door de Staten «of derzelve Gedeputeerden, in het evengemelde opzigt «zal worden aanbevolen, welke Staten of Gedeputeerden zich ook ten deze regelen zullen naar de instructiën, hun door ons, omtrent de uitoefening van gezegd «beheer of toezigt, reeds gegeven en nog verder te geven.

Art. 13. «Voor zooverre de fabrieken, traſijken of «andere inrigtingen op eenig stroomend water zouden «worden gesteld, of de bearbeiding van mijnstoffen ten «doel hebben, zullen de daartoe betrekkelijke voorschriften, welke vervat zijn in ons besluit van den 28sten «Augustus 1820 (*Stbl.* n^o. 19), in den 7den titel, 4de en «5de Afdeeling der Wet van den 21sten April 1810, worden nageleefd.»

De wet, regelende het algemeene en het bijzondere bestuur van den waterstaat (1), zal voor de gevallen van art. 12 nadere voorschriften kunnen geven. Inmiddels is nog voor de Noordelijke gewesten van kracht de wet van 24 Febr. 1806 (2), houdende bepalingen omtrent een algemeen rivier- of waterregt over de rivieren en stroomen, en zulks ingevolge art. 39 van het Keizerlijk decreet *contenant Règlement général pour l'organisation des Départemens de la Hollande* (3) en het derde additionneel artikel der Grondwet. Voor het overige is

(1) Artt. 190 en 191 der Grondwet.

(2) Mr. J. VAN DE POLL, *Verzameling van Wetten en Besluiten*, pag. 202. Bij Besluit van 8 Maart 1822, is de Minister van Binnenl. Zaken gelast voortdurend de hand te houden aan deze wet.

(3) FORTUYN, loco cit. 3 pag. 183.

aan de Provinciale Staten binnen hunne provinciën het toezigt opgedragen op alle wateren, wegen, waterwerken en waterschappen, alsmede over alle verveeningen, ontgrondingen, indijkingen, droogmakerijen, mijnwerken en steengroeven (1). De voornaamste der in art. 13 van het besluit bedoelde voorschriften zijn door ons aangehaald in § 7.

Wat de processen-verbaal betreft der hierboven vermelde informatiën de commodo en incommodo, deze behooren tot de « actes d'administration publique, » welke vrij zijn van zegel en registratie ingevolge art. 70, § 3, n^o. 2, der wet van 22 Frimaire jaar VII, en art. 27 A. n^o. 3, in verband met n^o. 55 der Wet van 3 October 1843 (*Stbl.* n^o. 47).

§ 12. Bij de beoordeeling van het verzoek tot daarestelling of verandering eener inrigting mag alleen gelet worden op bezwaren, geput uit de hinderlijkheid, het nadeel of het gevaar, die de inrigting zoude kunnen opleveren. Het reeds aanwezige meerder of minder getal van établissements van dezelfde soort in de gemeente, de overweging van meerdere of mindere noodzakelijkheid der inrigting of verandering van inrigting en vergelijking met de behoeften der bevolking of andere dergelijke consideratiën kunnen niet in aanmerking komen, veelmin eenigen regtstreekschen of zijdelingschen grond tot weigering der toestemming opleveren. Dit is de uitdrukkelijke bepaling van art. 9 van het besluit van 1824, welke echter minder op hare plaats schijnt in een organiek reglement en dáárom thans in België is weggelaten. Het volgt reeds genoegzaam uit den aard der zaak en uit de beweegredenen en den inhoud van het besluit, dat alléén hinderlijkheid, nadeel of gevaar aanleiding kunnen geven om de toestemming te weigeren. Nevenbeschouwingen, van welken aard ook, behooren nimmer

(1) Artt. 192 en 193 der Grondw., artt. 137 en 138 der Provinc. wet.

eenigen invloed uit te oefenen op de beslissing van het bevoegd gezag, zelfs al ware zulks niet uitdrukkelijk in het besluit bepaald. De informatiën de commodo et incommodo dienen steeds met de meest mogelijke onpartijdigheid geleid te worden. De ambtenaar, die met het houden daarvan belast is, behoort geen aanverwant te zijn van den verzoeker of eenig belang te hebben in de voorgenomen oprigting. Naauwkeurig moet hij de middelen gadeslaan, die in het werk gesteld worden om, hetzij verzet, hetzij inwilliging, uit te lokken. Daarentegen is hij verpligt alle ernstige bezwaren in zijn proces-verbaal op te nemen en tevens aanteekening te houden van hetgeen door den verzoeker of door anderen, die in het verzoek toetreden, met grond wordt bijgebracht. De Minister van Binnenlandsche Zaken in België heeft in dien zin instructie gegeven bij zijne circulaire van den 27 September 1850, aan de verschillende gouverneurs der provinciën gerigt. Ook in Frankrijk wil men soortgelijke regelen in acht genomen hebben. Het meer of minder aantal belanghebbenden, dat zich bij de informatiën de commodo et incommodo opdoet, hunne geloofwaardigheid, hun stand en levenswijze; dat alles dient noodwendig in overweging genomen te worden bij de beschikking op het verzoekschrift. Heeft de meerderheid der huren in de oprigting van de fabriek toegestemd, dan zullen er zelden redenen aanwezig zijn om van dit oordeel af te wijken. De Fransche Staatsraad heeft op dien grond beslist, dat wanneer de meerderheid van eigenaars of inwoners eener gemeente hebben verklaard, dat de daarstelling eener suikerraffinaderij noch de veiligheid, noch de gezondheid der ingezetenen in gevaar kan brengen, uit hoofde van de voorwaarden daaraan verbonden, de verleende vergunning in dat geval moet worden gehandhaafd, niettegenstaande eenige personen zich daartegen verzetten. Meer dan eens heeft

dezelfde Staatsraad beslist, dat het particulier belang niet mag worden geraadpleegd bij de beoordeeling van een verzoek tot het oprigten eener fabriek en daarbij alléén in aanmerking kan komen of zij nadeelig is voor de gezondheid of ongemak zal veroorzaken. Zoo is o. a. uitgemaakt:

1°. «que le dommage causé par un établissement industriel aux intérêts personnels d'un fabricant, qui craint la concurrence, n'est pas un motif suffisant d'en refuser l'autorisation et, à plus forte raison, d'en ordonner la suppression;»

om gelijkheid van redenen:

2°. «que les machines à feu, à haute pression, n'ont été classées au nombre des établissements dangereux, insalubres ou incommodes, que sous le rapport de la fumée et des dangers d'explosion et d'incendie; et que d'incommodité résultant du bruit produit par une machine à vapeur n'est pas une cause de nature à motiver une opposition à l'activité de la machine;»

3°. «que les décisions des conseils de prefecture sont nulles si elles sont motivées uniquement sur les intérêts du commerce, alors surtout qu'il s'agit de manufactures de faïence qui ne sont ni insalubres ni incommodes;»

4°. «que celui qui a obtenu l'autorisation d'établir une fabrique de gaz hors de l'enceinte d'une ville ne peut fonder sa réclamation contre l'autorisation de d'établissement dans l'enceinte de la même ville d'une fabrique de même nature sur le motif que le rapprochement de la nouvelle fabrique rend impossible la concurrence de celle qui a été précédemment autorisée, «ni sur ce qu'on lui aurait refusé l'autorisation pour d'intérieur de la ville, si, en raison du local choisi, il y avait danger pour la sécurité;»

5°. «que doit être autorisée une brûlerie d'eau de vie dans l'intérieur d'une ville lorsque toutes les for-

«malités precrites ont été accomplies et lorsqu'il résulte «de l'instruction que l'établissement n'est ni incommode «ni dangereux; spécialement, que le motif de ce que «le fabricant n'aurait eu d'autre but que de se soustraire «aux droits d'entrée n'est pas suffisant pour réfuser l'au- «torisation.»

Misschien is de Staatsraad wel wat te ver gegaan door te beslissen :

1°. «que les motifs tirés de l'intérêt de la voirie vicinale sont étrangers à l'application des réglemens «relatifs aux ateliers pour lesquels l'autorisation administrative est nécessaire, et la demande des fabricants «ne doit être examinée que sous le rapport de l'incommodité ou l'insalubrité de leur usine; qu'ainsi il y a «lieu d'annuler l'arrêté d'un préfet portant refus de «laisser continuer l'exploitation par la houille carbonisée d'un ou plusieurs fours à chaux, lorsque ce refus «est fondé sur ce que ces fours étant placés à l'embranchement de deux chemins vicinaux, leur exploitation «occasionnerait sur ces chemins un encombrement qui «en rendrait la viabilité difficile et même dangereuse;»

2°. «que les voisins ne peuvent s'opposer valablement «à l'établissement d'un four à chaux sous le prétexte «qu'il nuirait à la reproduction du bois dans le canton «et aux besoins des communes voisines» (1).

Het komt mij voor dat, zoodra eene algemeenheid van ingezetenen ongemak ondervindt uit de oprigting eener fabriek, bijv. wanneer daardoor een buurtweg onbruikbaar of gevaarlijk zoude worden, of wel de ingezetenen der gemeente of van omliggende plaatsen het benoedigde hout zouden moeten missen, er zeer zeker termen bestaan om een verzoek van de hand te wijzen.

(1) Zie voor de jurisprudentie van den Staatsraad. DALLOZ, *Rep. voc. manufactures, fabriques et ateliers dangereux*, n^{os}. 86, 32, 72, 73, 74 en 134

In België heeft zich, onder het bestaan van het besluit van 1824, de vraag voorgedaan, of bij het onderzoek eener aangevraagde vergunning op de belangen van den landbouw dient gelet te worden, bepaaldelijk, of eene fabriek kan worden geweerd op grond, dat zij van nadeeligen invloed zou kunnen zijn op de voortbrenging van naburige bouw- en weilanden. In art. 12 van het decreet wordt van die belangen uitdrukkelijk melding gemaakt. En ofschoon nu ons besluit daarvan zwijgt, ben ik echter met TIELEMANS (1) van gevoelen, dat de administratieve magt hare zorg zoowel tot de ongebouwde als tot de gebouwde eigendommen moet uitstrekken. Het besluit onderscheidt niet, en wil in het algemeen gewaakt hebben tegen fabrieken, trafijken en andere inrigtingen, die bij eene ongepaste daarstelling of verandering haarblijkelyk het publiek met gevaar, schade of hinder kunnen bedreigen. Ik kan niet inzien, wáárom de ongebouwde eigendommen niet evenzeer als ieder ander eigendom gevrijwaard zouden moeten worden voor het nadeel, uit zoodanige daarstelling of verandering voort te vloeijen. Wanneer eene fabriek van aard is door schadelijke uitdampingen eene gansche streek onvruchtbaar te maken, en de grondeigenaars der gemeente zich voor het grootste gedeelte om die reden tegen de oprigting verzetten, dan schijnt het algemeen zoowel als het bijzonder belang daarbij betrokken te zijn, en is het de pligt der Regering daarvoor te zorgen, door de gevreesde schade voor te komen. De Belgische Regering besliste evenwel in eenen anderen zin op de bezwaren, ingebracht tegen de voorgenomen oprigting eener fabriek van zink in de vallei van Angleur, uit overweging dat, zoo het belang der ongebouwde eigendommen in aanmerking moest komen, van den anderen kant dit beginsel onveranderlyk zou moeten worden toegepast, zoo-

(1) Loco cit. pag. 222.

wel ten aanzien van vruchtbare, als ten aanzien van onvruchtbare landerijen, en de aangevoerde redenen van verzet, zoo zij aangenomen werden, schier alle industriële inrigtingen van het grondgebied van den Staat zouden doen weren, omdat er geene plaats, hoe afgelegen ook, te vinden is, die niet door eenig stuk bouw- of weiland begrensd wordt. In mijn oog zijn dergelijke beweegredenen onaannemelijk, en zal de beschikking wel degelijk moeten verschillen naar mate de fabriek in de nabijheid van vruchtdragend land of van heidegrond moet worden opgericht, of wel hare plaats moet vinden naast een enkel stuk akkerland. Is het belang van slechts eenige aangrenzende eigenaars in het spel, dan bestaat er minder bezwaar om de gevraagde vergunning te verleenen, omdat altijd de weg openstaat om eene actie tot schadevergoeding in te stellen, maar is er wezentlijk nadeel voor eene gansche gemeente of voor eene algemeenheid van ingezetenen te duchten, dan is het wenschelijk dit te verhoeden en is, mijns bedunkens, het gedane verzoek niet vatbaar voor eene gunstige beschikking.

§ 13. Zoodra de informatiën de commodo et incommodo zijn afgeloopen, wordt de vergunning verleend, indien er geene bezwaren ingebracht, of de ingebragte ongegrond of van aard mogten zijn dat daarin kan worden voorzien.

Het besluit kent *algemeene* en *bijzondere* vergunningen. *Algemeene*, wanneer er bepalingen bestaan, waarbij eenige straten of grachten en standen tot zekere soort van bedrijven, in eene of meer steden of plaatsen uitdrukkelijk mogten zijn vrijgelaten. *Bijzondere*, voor elk voorkomend geval, wanneer er zoodanige algemeene bepalingen niet mogten bestaan, of wel wanneer dezelve omtrent het punt van oprigting in een voorkomend geval het stilzwijgen houden of twijfelachtig mogten zijn.

Art. 5 van het besluit, waarbij deze onderscheiding gemaakt wordt, laat alzoo toe aan de plaatselijke besturen om bepaalde plaatsen voor zekere inrigtingen bij algemeene verordening open te stellen. Het zou echter met het besluit in strijd wezen een algemeen verbod uit te vaardigen, om eenige van de opgenoemde inrigtingen aan de openbare straten en wegen daar te stellen. Uit dien hoofde is bij Kon. besluit van 14 Febr. 1852 (1) (*Stbl.* no. 17) eene door den gemeenteraad van Woudrichem vastgestelde verordening, houdende zoodanig verbod, ten aanzien van het daarstellen van mesthoopen, asch- of vuilnisbakken vernietigd op grond: dat deze worden opgenoemd onder de inrigtingen, tot wier daargestelling, bij art. 3, de vergunning der plaatselijke besturen wordt gevorderd; dat volgens art. 4, elke aanvraag om vergunning afzonderlijk onderzocht en beoordeeld behoort te worden en het, volgens art. 11, den belanghebbende vrijstaat, zich tegen die beslissing in hooger beroep bij den Koning te voorzien.

Niettemin zullen, volgens art. 8 van het besluit, ingeval van oprigting of verandering van inrigting van fabrieken, trafijken enz. daár, waar dezelve geheel bevoegdelyk kunnen worden daargesteld of uitgeoefend, omtrent de bepaalde wijze van inrigting en uitoefening zoodanige voorzorgen kunnen worden bevolen, als ter voorkoming van ongelukken of uit eenig ander oogpunt van goede politie mogt noodig bevonden worden, namelijk, wanneer eenige zeer bijzondere redenen, uit het locale van het punt der oprigting ontleend, zulks volstrektelyk mogten vor-

(1) DE BOSCH KEMPER acht dit besluit in strijd met de wet, deels omdat art 153 der Gemeentewet niet toelaat de vernietiging van plaatselijke verordeningen, die met *besluiten* of *maatregelen van algemeen bestuur* in strijd zijn, deels omdat gezegd Koninklijk besluit niet kan beschouwd worden wettige kracht te bezitten. Zie zijne *Handl. tot de kennis van het Ned. Staatsregt*, § 192, pag. 224.

deren. De gemeentebesturen hebben de bevoegdheid daaromtrent maatregelen te nemen, mits niet in strijd met het Kon. besluit van 1824, want aan hen behoort, ingevolge art. 135 der Gemeentewet, het maken van de verordeningen, die in het belang der openbare orde, zedelijkheid en gezondheid worden vereischt, en van andere betreffende de huishouding der gemeente, terwijl bij art. 179 dier Wet aan het dagelijksch bestuur het toezigt op de publieke gezondheidsdienst is opgedragen. Nogtans zullen de voorzorgsmaatregelen omtrent de wijze van inrigting en uitoefening alleen te pas komen wanneer zulks volstrekt gevorderd wordt om *bijzondere redenen*, welke het locale van het punt der oprigting medebrengt.

De vergunningen worden voorts hetzij *voorwaardelijk*, hetzij *onvoorwaardelijk* aan den belanghebbende verleend. *Onvoorwaardelijk*, wanneer daaruit geen hinder, nadeel of gevaar te duchten zijn. *Voorwaardelijk* wanneer aan de hinderlijkheid het nadeel of gevaar door genoegzame voorzorgen kan worden te gemoet gekomen. (Zie art. 6). In het laatste geval schrijft het bevoegd gezag zoodanige regelen ter inachtneming voor, als het in het belang der veiligheid en gezondheid noodig oordeelt.

De vergunningen worden kosteloos uitgereikt, doch niets zou beletten bij eene veranderde wetgeving daarop eene zekere retributie te stellen. Intusschen, zoo er kosten gemaakt zijn door opneming van deskundigen en dergelijke, dan behooren deze door den verzoeker gedragen te worden.

In België worden de vergunningen niet alleen in *voorwaardelijke* en *onvoorwaardelijke*, maar ook in *tijdelijke* en *definitieve* onderscheiden. Het bevoegd gezag kan dáár een proeftijd stellen, om na te gaan of de voorgeschreven maatregelen van voorzorg aan de verwachting beantwoorden. Wanneer zoodanige tijdelijke ver-

gunning verleend is, dan moet na het verstrijken van den termijn eene nieuwe informatie de commodo et incommodo plaats hebben, naar gelang van welke op nieuw eene tijdelijke of wel eene definitieve vergunning wordt uitgereikt. In geen geval worden echter de inrigtingen der eerste klasse voor langeren tijd toegelaten dan 30 jaren behoudens verlenging na het verstrijken van dezen termijn. Dergelijke bepalingen zijn zeer toe te juichen.

§ 14. Op de verzoekschriften tot daarstelling of verandering van inrigtingen der eerste klasse wordt in het hoogste ressort beslist. «De bezwaren echter,» zoo luidt art. 11, «die men over admissien of weigeringen van de «Provinciale of Plaatselijke besturen, en dus de zaak «uit het gezigtpunt van politie beschouwd, en tegen «dezelve besturen zouden vermeenen te hebben, zullen «alleen aan de hoogere administratieve autoriteit en des «noods aan Ons kunnen worden onderworpen, ten einde «wij deswege zoodanige nadere bepalingen kunnen maken als de zaken vorderen.» Hier wordt derhalve hooger beroep toegelaten én bij den Koning én bij het Provinciaal bestuur, voor wat de inrigtingen der derde klasse betreft, en evenzoo bij den Koning ten aanzien van die der tweede klasse, doch de wet stelt geen fatalen termijn en laat de vraag in het midden, of het bevoegd gezag ex officio op zijne beschikking kan terugkomen en dezelve intrekken? Ofschoon dergelijke beschikkingen, uit het oogpunt eener goede politie genomen, voor herroeping vatbaar geacht moeten worden, omdat de administratieve magt steeds onbelemmerde vrijheid dient te hebben, om in het belang van de algemeene veiligheid en gezondheid te handelen, zal evenwel in vele gevallen die herroeping aan groote bezwaren onderhevig zijn en alléén dan, zonder onregtvaardigheid te plegen of nadeel toe te brengen, kunnen geschieden,

wanneer zij uitdrukkelijk voorbehouden is, of tot dusverre noch door den verzoeker, noch door de bureu, ietwes mogt zijn verrigt waardoor hun, ten gevolge der intrekking van de admisssie of weigering, schade zou kunnen worden toegebracht. Zoo de concessionaris met de daarstelling zijner inrigting bereids een aanvang gemaakt of dezelve voltooid had, of de bureu, naar aanleiding eener afwijzende beschikking op het gedane verzoek tot oprigting, in de nabijheid der plaats eenige werken verrigt of getimmerten geplaatst hadden, zou de billijkheid vorderen, dat hun eene schadevergoeding werd toegekend en, daar het nu moeijelijk uit te maken is van wien en naar welken grondslag die te verkrijgen, zullen in dit geval de verleende admisssien of weigering als onherroepelijk moeten beschouwd worden. Uit art. 8 van het besluit, dat zoowel bestaande als nog op te rigten fabrieken op het oog heeft, schijnt alléén de bevoegdheid voort te vloeijen om de inrigting, zoo zij reeds in werking is en gevaar, schade of hinder blijkt op te leveren, aan nieuwe maatregelen van voorzorg te onderwerpen, doch de administratieve magt zal voorzigtig handelen van deze bevoegdheid slechts zelden gebruik te maken en nimmer zoodanige beperkingen voor te schrijven, die met eene algeheele opheffing of vernietiging gelijk staan.

Het decreet van 1810 houdt de eenmaal gegeven beschikkingen voor onherroepelijk, met uitzondering alleen van het geval dat het inrigtingen der eerste klasse geldt, die, zoo zij ongemakken van ernstigen aard voor de veiligheid of den landbouw veroorzaken, na ingewonnen inlichtingen van de plaatselijke politie en na verkregen advies van den prefekt, den belanghebbende gehoord, door een decreet, in den Staatsraad genomen, kunnen worden opgeheven. Opheffing van inrigtingen, behorende tot de 2de en 3de klasse, is in Frankrijk niet mogelijk dan bij wijze van onteigening en tegen vooraf-

gaande schadeloosstelling. De prefekten en de maires hebben evenwel de bevoegdheid om de werkzaamheden eener fabriek te schorsen zoo de veiligheid en gezondheid der ingezetenen daarmede bedreigd worden. De Belgische besluiten hebben in dit opzigt vele moeilijkheden afgesneden, vooreerst: door de inrigtingen der 1ste klasse slechts voor een bepaalden tijd toe te laten; en ten tweede: door meer uitdrukkelijk aan de bevoegde magt het regt toe te kennen, om in zekere gevallen maatregelen van voorzorg ter opvolging voor te schrijven, en zelfs om de inrigting bij wijze van proefneming te laten werken, in het onzekere of zij al dan niet schade zal toebrengen.

§ 15. «Bijaldien,» zegt art. 6 van het besluit van 1824, «ingeval van voorwaardelijke toestemming tot het oprigten eener fabriek of trafijk, diegenen, welke dezelve «bekomen mogten, nalatig blijven om de voorgeschreven «beschikkingen en voorwaarden op te volgen, of van «dezelve in het voortzetten hunner fabriek of trafijk «mogten afwijken, zullen zij door het plaatselijk bestuur «worden aangeschreven, om zich binnen eenen bepaal«den tijd, overeenkomstig de voorgeschreven voorwaar«den, in het voortzetten hunner fabriek of trafijk te «gedragen; ingeval zij alsdan nog nalatig of afwijkende «mogten blijven, zal de vergunde toestemming dadelijk «kunnen worden ingetrokken, als wanneer ook het «voortzetten dier fabriek of trafijk dadelijk zal moeten «ophouden, alles behoudens hooger beroep.»

TIELEMANS (1) oppert de vraag: of, ingeval van verschil over de nakoming der gestelde voorwaarden, de regterlijke of wel de administratieve magt moet beslissen tusschen den fabriekant, die beweert dezelve te zijn nagekomen, en het bevoegd gezag, dat het tegendeel volhoudt? Naar mijne meening zal de administratieve

(1) Loco cit. pag. 218.

magt hier alleen bevoegd zijn. De bevoegdheid der regterlijke magt volgt niet uit art. 184 der Grondwet, dat haar de kennismeming van alle twistgedingen over burgerlijke regten opdraagt, omdat het niet de beoordeeling geldt van een geschil over burgerlijk regt, maar de vraag, of een administratief voorschrift, uit het oogpunt eener goede politie genomen, behoorlijk is nageleefd. Ingevolge den regel: *cujus est condere, ejus est interpretari*, moet het gezag, dat het voorschrift gaf, bij uitsluiting met de uitlegging daarvan belast zijn. De administratieve en regterlijke magt hebben velerlei betrekking met-, doch zijn geheel onafhankelijk en afgescheiden van elkander. Zij verleenen zich onderling hulp, want zij strekken tot één doel, namelijk, tot uitvoering der wetten; maar de eene kan over de handelingen der andere niet oordeelen. Zij hebben beide hare eigenaardige sphaer, welke niet mag worden overschreden. Terwijl de regterlijke magt alleen geroepen is om burgerregterlijke contracten te onderzoeken en uit te leggen, is de administratieve magt bij uitsluiting bevoegd om de voorwaarden van de vergunning, die zij zelve gegeven heeft, naar zin en inhoud te verklaren. De regterlijke magt zal zich dus niet mogen mengen in het geschil tusschen het bevoegd gezag en den particulier over de vraag, of die voorwaarden al dan niet zijn nageleefd. Uit art. 6 van het besluit schijnt dit overigens niet onduidelijk voort te vloeijen, ofschoon zulks niet voldoende zou zijn om de vraag uit te maken.

§ 16. De overtredingen tegen de bepalingen van het besluit van 1824 worden, ingevolge de wet van 6 Maart 1818 (1), gestraft met eene boete van ten minste *f* 10 en ten hoogste *f* 100, of eene gevangenis van ten minste een en ten hoogste veertien dagen, of met boete en gevan-

(1) Omtrent de straffen tegen de overtreders van algemeene verordeningen uit te spreken, of bij Provinc. of Plaatsel. reglementen vast te stellen. (*Stb.* n^o. 12).

genis te zamen, mits binnen de evengenoemde beperkingen respectievelijk begrepen zijnde. Bij afwijking der gestelde voorwaarden of ongeoorloofde oprigting, wordt bovendien de oprigting der fabriek verboden. Art. 7 van het besluit bepaalt daaromtrent het volgende:

«Wanneer eene fabriek of trafijk, hiervoren in artt. 1, «2 en 3 vermeld, of welke in het vervolg nader door «Ons zal worden aangeduid, als onder dezelve te behooren, mogt worden opgericht, zoo mede wanneer in «de gevallen, voorzien bij art. 6, van de voorwaarden «der toestemming tot de oprigting eener fabriek of trafijk «mogt worden afgeweken, en de aanschrijving, vermeld «in laatstgemeld artikel, binnen den bepaalden tijd niet «mogt zijn nagekomen, zullen de plaatselijke besturen «dadelijk den voortgang van dergelijke fabrieken of tra- «fijken verbieden, en, ingevalle dit verbod niet werd «geëerbiedigd, bevoegd zijn om zoodanige administratieve «maatregelen, als daar is de sluiting der fabriek of tra- «fijk en verzegeling of buiten-werking-stelling der werk- «tuigen daartoe dienende, tot handhaving van het gedane «verbod te nemen, als die besturen als administratieve «magt onder hun bereik hebben; terwijl daarenboven de «overtreders voor de bevoegde regtbanken zullen worden «gebracht, om overeenkomstig art. 1 der wet van 6 Maart «1818 (*Stbl.* n°. 12) te worden gestraft.»

In een ingezonden artikel van het *Weekblad voor de Burgerlijke Administratie* (1) wordt beweerd, dat dit artikel niet in overeenstemming is met art. 153 der Grondwet. Dit is werkelijk het geval, voor zoo verre daarbij aan de plaatselijke besturen de bevoegdheid is gegeven om, wanneer hun verbod niet geëerbiedigd wordt, tot handhaving daarvan de sluiting der fabriek en de verzegeling en buiten-werking-stelling der werktuigen te bevelen. Tot het nemen dezer maatregelen is

(1) N°. 243.

het noodzakelijk de fabriek binnen te treden, en dit mag, ingevolge het aangehaalde artikel der Grondwet, in de woning eens ingezet, diens ondanks, niet geschieden, dan op last eener magt, *door de wet* bevoegd verklaard dien last te geven en volgens de vormen in de wet bepaald. Alléén om de uitvoering van sommige voorschriften van *plaatselijke verordeningen* te verzekeren, is thans bij de wet van 31 Augustus 1853 (*Stbl.* n^o. 83) aan den Gemeenteraad het regt toegekend dien last te verstrekken, zoodat dit uit krachte van het besluit van 1824 niet mag gebeuren. De fabrikant zou derhalve met volle regt den toegang tot zijne woning (1) en werkplaats kunnen weigeren, en mij zijn voorbeelden bekend dat de plaatselijke besturen daardoor magteloos waren om te kunnen handelen. Ik deel echter de vrees niet van den schrijver in het *Weekbl. voor de Burg. Adm.*, dat de gevolgen ernstig zouden zijn zoo de fabrikant, den toegang tot zijne woning verschaffende, door verzegeling en buiten-werk-stelling van zijne werktuigen, verhinderd werd aan eene hem op tijd gedane bestelling te voldoen en het werkvolk belet werd den dagelijkschen arbeid voort te zetten en buiten bestaanmiddel geraakte. De fabrikant, op dien grond schadeloosstelling vragende, zou, naar ik meen, met het *« habes quod tibi imputes »* kunnen worden bejegend. Het plaatselijk bestuur is, zoo de toegang verschaft wordt, volkomen bevoegd om de werktuigen te verzegelen en buiten werking te stellen, maar zal zich in het tegenovergesteld geval eenvoudig moeten bepalen om den voortgang der werkzaamheden te verbieden. Wel is waar zal het geene middelen van bedwang bezitten om dit verbod te handhaven, *sed lex ita scripta*, en een bewijs te meer, dat het besluit van 1824 verbetering behoeft.

(1) Het woord *woning* in art. 153 der Grondwet moet in den uitgestrekten zin worden verstaan. Cf. DE VRIES, loco cit. pag. 236.

Men zegge niet dat art. 7 van het besluit overbodig is. In het *Weekbl. voor de Burg. Adm.* komt die bewering voor, en wel op de volgende beweegredenen:

«Volgens art. 8 zal het onderzoek naar de gronden «nopens het al of niet toestaan van het oprigten of wij- «zigen eener fabriek of trafijk zich niet verder uitstrekken «dan uit het oogpunt eener goede politie; deze is alge- «meen of plaatselijk; wij kennen geene fabriek of trafijk «welke niet aan de patentwet onderworpen is, en deze «bepaalt bij het 2^e lid van art. 2, dat een iegelijk ver- «plicht is zich in de uitoefening van zijnen handel, be- «groep, bedrijf, handwerk of nering te gedragen naar de «verordeningen van algemeene en plaatselijke politie, en «dat de patenten der overtreders, ingeval van herhaald «vergrijp tegen de gezegde verordeningen, voor het «overige gedeelte des jaars, bij vonnis *van den regter*, «kunnen worden ingetrokken.»

Hiertegen kan tweeërlei opmerking gemaakt worden. Vooreerst: het besluit van 1824 en de patentwet, gelijk wij boven zagen, laten zich niet door elkander aanvullen; en ten tweede, er zijn wel degelijk *inrigtingen* in het besluit vermeld, die aan geen patent onderworpen zijn, zoo als uit eene vergelijking met art. 3 der patentwet kan blijken. Art. 7 van het besluit handelt daarenboven van de administratieve maatregelen, welke genomen kunnen worden zoo het verbod tot voortwerken niet geeerbiedigd wordt, terwijl art. 8 het bevelen van *voorzorgen* toelaat omtrent de bepaalde wijze van *inrigting* en uitoefening eener fabriek, ter *voorkoming* van ongelukken of anderzins. Het eerste werkt aldus repressief, het tweede meer preventief. Ook wordt door art. 7 gewaakt tegen het oprigten van fabrieken *zonder de vereischte vergunning*, waarvan in het opvolgend artikel geene sprake is. En wat nu betreft de intrekking van het patent, deze kan, ingeval van vergrijp tegen het besluit

van 1824, niet uitgesproken worden. In zoodanig geval komt alleen staking der werkzaamheden te pas en worden de overtreders gestraft. Aan de regterlijke magt behoort het bestraffen der overtreders; aan het administratief gezag is daarentegen uitsluitend opgedragen, om *casu quo* den voortgang eener fabriek te verbieden. Noch het openbaar ministerie als principale, noch het plaatselijk bestuur als beleedigde partij zouden het laatste bij den regter kunnen vorderen, omdat het niet als straf bedreigd, maar slechts als politie-maatregel is voorgeschreven (1). Trouwens onder onze hedendaagsche wetgeving zou het der administratieve magt onmogelijk zijn zich in het geding over de strafzaak te voegen, om de sluiting der fabriek bij wijze van schadevergoeding te vragen, omdat de vordering der beleedigde partij dient beperkt te blijven tot zekere geldsom, waarvan overigens het bedrag niet zeer hoog is. Hierbij komt dat al wat in het belang eener goede politie wordt gevorderd in geene vergoeding van kosten, schade en interessen kan worden opgelost.

Het is bij uitsluiting aan de administratieve magt gegeven om te beoordeelen of, *uit het oogpunt eener goede politie*, het ophouden der werkzaamheden in eene fabriek noodzakelijk is en nu komt het mij voor, dat zij ook dáárom vrij is om dit, hetzij *voor*, hetzij *na* de strafvervolging te bevelen (2). Het zal wel doelmatig zijn onmiddellijk bij het constateeren der overtredingen den

(1) Zoo dikwijls eenige bepaling dadelijk tot doel heeft om het gebodene werkelijk te doen verrigten, of om, hetgeen tegen eenig verbod verrigt mogt zijn, weder te niet te doen, zoo dikwijls houdt die bepaling een politie-maatregel in; strekt echter die bepaling daartoe niet, maar bedreigt zij den overtreder met eenig kwaad, alleen om door de vrees voor dat kwaad een ieder van de overtreding terug te houden, dan draagt zij daarin het zekere kenmerk eener strafbepaling. DE VRIES, loco cit., pag. 148.

(2) Cf. arrest van den Hoogen Raad, van 18 Nov. 1851, *Weekbl. v. h. Regt.*, no. 1362, en van den 10 Jan. 1853, *Gemeentestem*, n^o. 102 en *Weekb. v. h. Regt.*, n^o. 1466.

voortgang der fabriek te verbieden, doch ik geloof niet dat het in de bedoeling van het besluit kan liggen aan het plaatselijk bestuur, zoo het zulks heeft nagelaten, die bevoegdheid na het instellen der strafvervolging te ontzeggen, alléén omdat art. 7 *eerst* van het verbod en *daarna* van de strafvervolging gewaagt. Dergelijke uitlegging zou mij voorkomen eene loutere spitsvindigheid te zijn. Om er echter geen voet aan te geven, zal men wél doen het artikel, in navolging van het Belgisch besluit van 12 November 1849, in twee afzonderlijke bepalingen te splitsen (1), terwijl ik het mede zeer wenschelijk beschouw dat, even als in België (2), aan de plaatselijke besturen de verplichting worde opgelegd om, alvorens de werkzaamheden in eene inrigting der 1^{te} en 2^{de} klasse te schorsen, daarover het oordeel in te roepen van het bevoegd gezag, dat alsdan gehouden is zoodra mogelijk zijn advies uit te brengen.

Daar het een hoogst gewichtige maatregel is de fabriek te schorsen, zoo is het geraden daarin met de meest mogelijke omzigtigheid te werk te gaan en niet dan in de uiterste noodzakelijkheid daartoe te besluiten. In den regel zal dit, gelijk wij zeiden, behooren te geschieden bij het constateeren der overtredingen en vóór dat de strafvervolging van het openbaar ministerie is ingesteld. Maar welke zouden de gevolgen zijn indien het plaatselijk bestuur den voortgang der fabriek had belet en de fabrikant daarna van de hem ten laste gelegde overtreding werd vrijgesproken of ontslagen? Zal in dit geval het plaatselijk bestuur aansprakelijk zijn voor de schade door de tijdelijke schorsing der fabriek geleden? Ik antwoord met TIELEMANS (3) dat, bij vrijpraak of ontslag van regtsvervolging, het uitgevaardigde verbod

(1) Artt. 17 en 18 van het Besluit van 12 Nov. 1849.

(2) Zie art. 7 van laatstgemeld Besluit.

(3) Loco cit., 236.

om voort te werken moet worden opgeheven, aangezien de handeling van den fabrikant alsdan moet geacht worden niet onwettig geweest te zijn; maar dat er geen regt op schadevergoeding bestaat. Het plaatselijk bestuur, dat het verbod uitvaardigt, handelt niet willekeurig; het handelt ter uitvoering van een bestaand besluit en beweegt zich in wettigen kring, zoodat het niet kan gezegd worden eene onregtmatische daad gepleegd te hebben, waardoor het in de verpligting zoude zijn de toegebragte schade te vergoeden. Met regt schreef BAKKER (1) «dat, zoodra een administrateur erkend «wordt administratief gehandeld te hebben, zijne handeling noodzakelijk wettig moet zijn, omdat hij erkend «wordt gehandeld te hebben *in terminis* van een wettig «mandaat. Het zou dus eene tegenstrijdigheid in zich «zelve zijn eenen administratieven ambtenaar voor den «regter aan te spreken wegens eene *administratieve* «daad *onwettig* gepleegd.» Deze beginselen werden door het openbaar ministerie bij de Arrondissements-Regtbank te Amsterdam uiteengezet in eene zaak, waar het gold de uitvoering en handhaving van een plaatselijk politie-reglement en de Regtbank besliste (2) o. a., «dat zoolang Burgemeester en Wethouders ter handhaving van wettelijke verordeningen hebben gehandeld, «het eene ongerijmdheid is en aandruischt tegen de eerste «beginselen van maatschappelijke orde, te beweren, dat «zij daardoor eene onregtmatische daad zouden hebben «gepleegd en *civiliter* verantwoordelijk zouden zijn «voor de daardoor veroorzaakte schade.» In eene andere zaak heeft dezelfde Regtbank (3) uitgemaakt: «dat een

(1) *Bijdragen tot Regtsg.* III., pag. 55.

(2) Bij vonnis van 27 Maart 1850. Zie *Regtsg. Bijbl.* 1850, pag. 557 en volg. en de aldaar aangehaalde conclusiën van het Openb. Minist.

(3) Bij vonnis van 15 Julij 1851. Zie *de Regtspraak* van LÉON, ad art. 1401, B. W. n^o. 38.

«postdirecteur, die in zijne betrekking en, volgens de «wet, een pakket heeft aangehouden en vervolgens opge- «zonden, niet *civiliter* aansprakelijk is voor de schade «daardoor veroorzaakt, indien het later mogt gebleken «zijn dat die aanhouding was ongegrond en de verdachte «in foro poenali is vrijgesproken.» Het vraagstuk dat ons bezig houdt, zou niet anders beslist kunnen worden, zelfs zoo er te kwader trouw of opzettelijk door het plaatselijk bestuur ware gehandeld, omdat alsdan het beklag bij hooger autoriteiten openstaat; behoudens natuurlijk de gevallen dat er ambtsmisdaad of misbruik van gezag zou hebben plaats gehad, als wanneer art. 166 en volg. van den Code Pénal hunne toepassing zullen vinden.

Wil de wet haar doel bereiken en geëerbiedigd worden, dan behoort zij door eene poenale sanctie bekrachtigd te zijn. Overtredingen van het besluit worden daarom gestraft naar de wet van 6 Maart 1818, en staan in eersten aanleg ter kennisneming des kanton-regters, ingevolge de nulaatstelijk aangenomen uitbreiding van de regtsmagt dier ambtenaren in strafzaken. Zij bestaan in het doen of nalaten van eene daad, welke het besluit onder bedreiging van straf verbiedt of gebiedt en worden meer bepaaldelijk gepleegd: 1^o. wanneer eene geklassificeerde inrigting zonder voorafgaande vergunning, of ondanks eene afwijzende beschikking van het bevoegd gezag, wordt daargesteld en in werking gebracht; 2^o. wanneer op gelijke wijze eene geklassificeerde inrigting wordt veranderd en 3^o. wanneer eene geklassificeerde inrigting wordt voortgezet, niettegenstaande de vergunning is ingetrokken. Het niet naleven der voorzorgs-maatregelen, welke ter voorkoming van ongelukken of uit eenig ander oogpunt van goede politie door de gemeentebesturen mogten zijn bevolen, stelt eene overtreding daar, welke, ingevolge deswege uit-

gevaardigde plaatselijke verordeningen, moet gestraft worden (art. 8).

Bij de beoordeeling der overtredingen, kan de goede trouw van den dader in geene aanmerking komen. Evenmin kan langdurige ongestoorde werking der fabriek iets ter zake afdoen (1). Noch dwaling omtrent het regt, noch volstreckte ontstentenis van toegebragte schade of korte duur der overtreding, kunnen den overtreder baten; het is genoeg dat hij door onvoorzigtigheid, nalatigheid of onbedrevenheid hebbe gehandeld en dat het materiëel feit besta (2). Alléén zou hij zich op overmagt kunnen beroepen, mits zij *oorzaak* en geen *gevolg* der overtreding zij; terwijl geringheid of vrijwillig herstel van het nadeel of andere verzachtende omstandigheden, slechts op de toepassing der straf van invloed kunnen zijn.

Ik heb hierboven reeds doen opmerken, dat het bevoegd gezag omzigtig moet zijn in het stellen van voorwaarden bij het verleenen der vergunningen. Beter is het geene concessie te verleenen, die men kan vermoeden spoedig te moeten intrekken, omdat men in dit geval den concessionaris aan onnoodige kosten bloot stelt. Een voorbehoud of reserve om de vergunning, bij vrees voor eventuele schade, hinder of gevaar in te trekken, is vooral minder wenschelijk. Nogtans, zoo de fabrikant zijne inrigting onder die voorwaarden daargesteld en zich aldus vrijwillig aan dezelve onderworpen heeft, dan is de intrekking der vergunning voor hem verpligtend en niet als willekeurig te beschouwen. In de stad Meppel

(1) Les propriétaires des usines et fabriques désignées aux arrêtés des 31 Janvier 1824 et 12 Nov. 1849 peuvent-ils, pour échapper à leur application, se prévaloir de ce que leur exploitation a été depuis longtemps tolérée? Res. neg. arrest van het Hof van Brussel van 27 Junij 1850. PASICRISIE, cours d'appel, année 1850, II^e partie, pag. 227.

(2) Mr. A. J. VAN DEINSE, *de algemeene beginselen van Strafrecht*, § 115, 435 en 437.

werd door Gedeputeerde Staten van Drenthe, eene concessie verleend tot het oprigten eener fabriek van verwstoffen uit botten of beenderen onder bepaling dat, bijaldien aan de daartoe benoemde commissie van toezigt mogt blijken, dat de aangewende maatregelen bij ondervinding geenens genoegzamen waarborg tegen gevaar, nadeel of hinder opleverden, alsdan die concessie dadelijk zoude kunnen worden ingetrokken. De concessionaris voortgegaan zijnde met werken nadat Gedeputeerde Staten dit voorbehoud hadden toegepast, is eerst door de Regtbank te Assen en daarna door het Provinciaal Gerechtshof in Drenthe, ingevolge art. 7 van het besluit van 1824, ter zake van overtreding, begaan op den 6 en 20 April 1845, veroordeeld, welke veroordeeling bij arrest van den Hoogen Raad der Nederlanden van den 24 Februarij 1846 (1) is bevestigd, hoofdzakelijk op de overweging: «dat het den requirant vrij stond, van de aan hem verleende concessie al of niet gebruik te maken, of wel «op eene wijziging der gestelde voorwaarden nader aan «te dringen; doch dat hij op en krachtens deze concessie, «zoo als dezelve was liggende, zijne fabriek opgerigt en «in werking gebragt hebbende, zich vrijwillig aan de «gestelde voorwaarden, en dus ook aan de gemaakte voorbehouding tot eventuele intrekking der concessie, heeft «onderworpen en derhalve ongeregtigd is zich daárover «te beklagen; dat, nu het geval dier voorbehouding «werkelijk is gebleken te bestaan, aan dezelve door de «bevoegde magt gevolg en uitvoering is gegeven.» Dezelfde fabriek werd na het constateren der overtreding, terwijl het des betrekkelijk appel nog aanhangig was, op nieuw in werking bevonden op den 4 en 6 October 1845, en nu deed zich de vraag op: of het in werking hebben en houden eener fabriek, op verschillende tijd-

(1) Zie v. D. HONERT, *Gemengde Zaken*, IV, pag. 53. *Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 696.

stippen na intrekking der daarvoor verleende concessie, speciaal na hernieuwde aanmaning en opgevolgde weigering, geacht moet worden telkens daar te stellen eene nieuwe overtreding en op zich zelf staand wanbedrijf, vallende onder de toepassing van art. 7 van het besluit? De Hooge Raad heeft deze vraag, naar mijn inzien zeer te regt, in affirmatieven zin beantwoord bij arrest van den 7 April 1846 (1), omdat het de tweede reis een geheel ander en op zich zelf staand feit en overtreding gold, en derhalve de regel *non bis in idem* geene toepassing kon vinden. Ook deed het niets ter zake dat het appel omtrent de eerste overtreding tijdens den aanvang der tweede vervolging nog aanhangig was, omdat de beide rechtsvervolgingen op verschillende, ofschoon dan ook gelijksoortige, overtredingen gegrond zijnde, met elkander niets gemeens hadden en de bewerking van den concessionaris in dit opzigt, tot de inderdaad ongerijmde uitkomst zoude leiden, dat iemand ter zake van eene overtreding vervolgd wordende, tot aan de eindbeslissing met dezelfde overtreding geheel straffeloos zoude kunnen voortgaan. De advocaat-generaal ARNTZENIUS wees bij deze gelegenheid op voorbeelden uit zaken insgelijks voor den Hoogen Raad behandeld, en getrokken uit de verordeningen op het herhaaldelijk overtreden van maatregelen op den vervoer met diligences, het overbrengen van brieven door daartoe onbevoegden, het herhaaldelijk zitten op voertuigen in strijd met stedelijke verordeningen, in al hetwelk dan met evenveel grond de regel *non bis in idem* zou kunnen worden ingeroepen. Het verbod van daarstelling eener inrigting zonder behoorlijke toestemming bevat, uit den aard der zaak, niet alleen de eigenlijk gezegde aanvankelijke daarstelling, maar ook de voortdurende uitoefening, zoo-

(1) Zie v. d. HONERT, *Gem. Zaken*, IV, pag. 142. *Weekbl. v. h. Regt.*, n^o. 712.

als dan ook beiden worden vereenigd in art. 8 van het meergenoemd Koninklijk besluit; weshalve hier sprake is van een herhaald misdrijf, hetwelk aanleiding geeft tot strafvervolging telkenmale wanneer die herhaalde overtreding wordt geconstateerd, en alzoo op verschillende tijdstippen telkens daarstelt een nieuw en op zich zelf staand misdrijf. Er is dus telkenmale eene *nieuwe* oprigting aanwezig van een magazijn en hoop van asch en andere stoffen, zonder toestemming van het plaatselijk bestuur, wanneer men, bevonden zijnde op zeker tijdstip dat magazijn en dien hoop wederregtelijk te hebben voorhanden gehad, *nader* dat magazijn en dien hoop door *voortdurenden af- en toevoer* (steeds zonder toestemming) *vermeerderd of vermindert* (1). Het Hof van Brussel had reeds hetzelfde gevoelen omhelsd als de Hooge Raad, bij arrest van 20 Junij 1843 (2), met bevestiging van een vonnis der Regtbank te Brussel, waarbij tevens is uitgemaakt, dat bepaaldelijk de *exploitatie* eener geklassificeerde inrigting zonder vergunning, strafbaar is en dat de administratieve maatregelen, waarvan art. 7 gewaagt, de vervolging tot straf niet verhinderen. Deze beslissing had betrekking op iemand, die op zijn verzoek aan het plaatselijk bestuur tot het daarstellen eener inrigting, welke gelijktijdig tot de 2de en 3de klasse behoorde, de toestemming van dat bestuur verkregen hebbende voor zooverre zijne inrigting onder de 3de klasse viel, zich daardoor genoegzaam gemagtigd beschouwde tot daarstelling van de gansche inrigting en, vervolgens deswege terechtgesteld en veroordeeld zijnde, met werken voortging, niettegenstaande hij van Gedepu-

(1) Arrest v. d. Hoogen Raad, dd. 11 Jan. 1853, *Gemeentestem*, n^o. 102. *Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 1466. De Hooge Raad ziet in dit feit een *voortdurend* misdrijf. Het behoort echter een *herhaald* misdrijf (*delictum reiteratum s. repetitum*) genoemd te worden. Zie VAN DEINSE, loco cit. § 355.

(2) BELGIQUE JUDICIAIRE, 1^{ere} année, pag. 1213.

teerde Staten eene afwijzende beschikking op het overige gedeelte van zijn verzoek had ontvangen. HENRY AVISSE (1) is ook van meening, dat elk hernieuwd feit van ongeoorloofde exploitatie eene overtreding daarstelt op het decreet van 1810, en betoogt zelfs dat aan het openbaar officie geene niet-ontvankelijkheid zou kunnen worden tegengeworpen, indien de beklagde voor een gelijksoortig feit bij een vroeger in kracht van gewijsde ergaan-vonnis was vrijgesproken; tot ondersteuning van een en ander aanhalende drie arresten van het Hof van cassatie in Frankrijk van 28 Januarij 1832, 19 Augustus 1835 en 21 Februarij 1845 (2).

Toen de bewaarplaatsen en bereidingsplaatsen van bloed, bij Koninklijk besluit van 6 Februarij 1850, onder de inrigtingen der derde klasse waren opgenomen ten gevolge van een arrest van het Hof van Noordholland (3), waarmede de Hooge Raad zich heeft vereenigd (4), werd te Amsterdam een persoon vervolgd ter zake dat hij niet zou voldaan hebben aan de aanzegging van Burgemeester en Wethouders dier stad, om de door hem in zijne woning gehouden wordende bewaarplaatsen van bloed binnen den tijd van acht dagen na die aanzegging op te ruimen. De Hooge Raad was van oordeel (5) «dat «volgens het besluit van 1824 het strafbare feit is het «daarstellen of veranderen zonder vereischte toestemming, «doch niet het niet-voldoen aan de aanschrijving van het «plaatselijk bestuur, bedoeld bij art. 7, die dáár niet «anders voorkomt dan als eene inverzuimstelling om te «kunnen overgaan tot de dáár verordende administratieve

(1) Loco cit. 1. § 232.

(2) DEVILLENEUVE, 1832, I. 397. 1845, I. 541.

(3) Zie § 9, hierboven.

(4) Bij arrest van 29 Jan. 1850. v. D. HONERT, *Gem. Zaken*, X, pag. 69. *Weekbl. v. h. Regt.*, no. 1330.

(5) Arrest van 11 Maart 1851 *Weekbl. v. h. Regt.*, no. 1251.

«maatregelen en dat, de gerequireerde van zoodanige «daarstelling of verandering niet zijnde aangeklaagd, «het Hof van Noord-Holland teregt heeft verstaan, dat de «vraag of hij eene bewaarplaats van bloed in strijd met «de aangehaalde besluiten had daargesteld, geen punt «van onderzoek kan uitmaken, terwijl het bij gevolg «evenmin kan worden onderzocht of het hebben van «zoodanige bewaarplaats, opgericht niet onder, maar lang «vóór de werking van het besluit van 1850, zou vervallen «in de termen der op dit onderwerp bestaande verbods- «bepalingen.» De beklagde had inderdaad *in casu* wegens het daarstellen van eene bewaarplaats van bloed zonder vóórafgaande vergunning moeten worden opgeroepen. Geldt het eene inrigting, waarvoor de vergunning noodzakelijk, doch niet verkregen is, dan verbiedt het plaatselijk bestuur den voortgang, doch de overtreding bestaat in het daarstellen en gebruik maken der fabriek (art. 7.) Evenzoo wordt, bij afwijking der gestelde voorwaarden, eene aanschrijving gedaan en, zoo deze vruchteloos blijft, de vergunning door de administratieve magt ingetrokken, terwijl in dit geval de overtreding gepleegd wordt door *het voortzetten der inrigting niettegenstaande die intrekking.*

Het behoeft naauwlijks betoog, dat het besluit van 1824 alleen van toepassing is op inrigtingen, welke *na* de uitvaardiging van hetzelfde zijn daargesteld of veranderd, want volgens het beginsel, uitgedrukt in art. 4 der algemeene bepalingen voor de wetgeving van het Koninkrijk, verbindt de wet alleen voor het toekomstige, zonder terugwerkende kracht te bezitten. De bereidingsplaatsen van bloed, die vóór de werking van het besluit van 1850 bestonden, zullen dus niet geweerd kunnen worden (1).

(1) Cf. DE BOSCH KEMPER, *Handl. tot de kennis van het Staatsr.*, § 363, pag. 347.

Themis, D. 1, 4de St. [1854].

De Regtbank te Haarlem (1) heeft ook op dien grond een beklaagde van alle rechtsvervolging ontslagen, ofschoon hij niet voldaan had aan eene aanschrijving van Burgemeester en Wethouders om eenen mestbak weg te ruimen, die krachtens eene in den jare 1728 verkregen vergunning werd daargesteld en sedert dien tijd onveranderd bestaan had. Het decreet van 1810 verklaart uitdrukkelijk in art. 11: «Les dispositions du présent «décret n'auront point d'effèt rétroactif» en voegt er bij dat alle inrigtingen, die op het oogenblik der invoering van het decreet in werking zijn, zullen kunnen blijven bestaan, behoudens het recht van schadevergoeding, hetwelk aan derden zou kunnen toekomen. Er wordt echter bij art. 12 eene uitzondering gemaakt voor het geval, dat eene inrigting der 1ste klasse zou blijken groote ongemakken op te leveren, als wanneer de opheffing bij een in den Staatsraad genomen decreet kan worden bevolen. Volgens art. 13 wordt verder eene nieuwe vergunning vereischt zoodra eene bestaande inrigting naar eene andere plaats wordt overgebracht of de werkzaamheden gedurende zes maanden niet zijn voortgezet. Met behoud van het beginsel dat de wet geene terugwerkende kracht mag hebben, zijn soortgelijke bepalingen in het belang eener goede politie niet ondoelmatig.

Wij hebben hierboven § 9 gezien dat de Hooge Raad wel het daarstellen van een drek- en vuilnishoop, maar niet de daarstelling van een mesthoop bestaande uit koe- en paardenmest als strafbaar beschouwt. Bij hetzelfde arrest (2) is uitgemaakt, dat uit art. 5 van het besluit van 1824, in verband met zeker politie-reglement der gemeente Groningen, waarbij wordt verboden om mest, van

(1) Vonnis van 22 Jan. 1852, *Weekbl. v. h. Regt.*, n^o. 1345. *Ge-meentestem.*, n^o. 41.

(2) Van 18 Nov. 1851, v. D. HONERT, *Strafr.* 1851, II. pag. 172, *Weekbl. v. h. Regt.*, n^o. 1362.

welken aard ook, *buiten zijn besloten erf* aan of op de openbare straat te bergen of te vergaderen, geenszins de gevolgtrekking kan worden gemaakt, dat het in die gemeente dus wel geoorloofd zou zijn zulks te doen *op een besloten erf*. Eene dusdanige bepaling, als waarvan het Groningsch reglement gewaagt, kan niet als eene algemeene vrijlating van straten, grachten of standen, in den zin van art. 5 beschouwd worden. Bij eene andere gelegenheid besliste de Hooge Raad (1), dat de schuldigverklaring aan het oprigten zonder de vereischte toestemming, van een magazijn of hoop van *drek en vuilnis* niet in het algemeen maar op eenen bepaalden tijd en op eene bepaalde plaats, niet als de qualificatie van het feit, maar als het feit zelf te beschouwen is; dat de uitdrukking *drek en vuilnis* op zich zelf duidelijk en dezelfde is als in het besluit, en derhalve niet noodig was de vermelding uit welke stoffen die drek en dat vuilnis waren zamengesteld, en dat voorts, voor de toepassing der strafbepaling en zelfs taalkundig, geheel onverschillig is of de verzameling van drek en vuilnis, aldaar bedoeld, geweest zij en genoemd worde een magazijn of een hoop, vermits beide woorden in het besluit worden gebruikt ter aanduiding derzelfde of soortgelijke zaak en beiden evenzeer daarbij zijn verboden, zoodat geene onzekerheid omtrent de daadzaken bestond en de uitspraak, waarvan de vernietiging werd gevraagd, voor genoegzaam gemotiveerd moest gehouden worden.

Het Provinciaal Gerechtshof in Noordholland heeft (2) het woord *slagerij*, voorkomende in art. 5 van het besluit, in dien zin geïnterpreteerd, «dat daaronder niet alleen «moet worden verstaan de plaats, waar vee wordt afge«maakt, om het vleesch vervolgens tot consumtie te ver«koopen, hoedanige plaats welligt meer taalkundig met

(1) Zie arrest van 24 Feb. 1852, *Weekbl. v. h. Regt.*, n^o. 1413.

(2) Bij arrest van 18 April 1853, *Weekbl. v. h. Regt.*, n^o. 1438.

«den naam van *slagtplaats* zoude behooren te worden «bestempeld, maar evenzeer die, waar het vleesch, van «het gedoode vee afkomstig, wordt verkocht (de slagers- «of slagterswinkel, en welke winkel, in het gewone spraak- «gebruik, zoowel als de slagplaats, door den naam *sla- «gerij* wordt aangeduid); dat daarenboven, blijkens den «aanhef van voormeld Koninklijk besluit, de daarin ver- «vatte bepalingen strekken om het publiek voor gevaar, «schade of hinder bij ongepaste daarstelling te vrijwaren, «en dat de hinder, welke aan het publiek door slagerijen «kan worden veroorzaakt, vooral bestaande in het ver- «spreiden van eenen onaangenamen en onzuiveren reuk, «evenzeer, ja meer nog bestaat op de plaats, waar het «vleesch, van het doode vee afkomstig, wordt verkocht «en uit den aard der zaak langer verblijft dan dáár, «waar het vee wordt afgemaakt; zoodat ook hieruit volgt, «dat het Koninklijk besluit door de uitdrukking *slagerij* «zoowel de slagplaats als den winkel heeft bedoeld» (1).

De Hooge Raad (2) heeft evenwel deze uitspraak, als

(1) Er is wijders nog beslist, door het Hof van Brussel: «que le «fabricant de falots qui fond de la résine pour l'appliquer à son indus- «trie, ne peut se livrer à cette fabrication sans autorisation préalable, en «conformité des arrêtés des 31 Janvier 1824 et 12 Nov. 1849;» (Zie arrest van 27 Junij 1850, PASICRISIE 1850, II^e partie, arrêts des cours d'appel, pag. 227), door het Hof van Luik: «que les magasins d'os «d'animaux n'ont pas été compris dans l'arrêté du 31 Janvier. Zie arrest «van 3 Julij 1850, PASICRISIE, eod. loc. pag. 283.» Dit arrest had betrekking op een magazijn van beenderen, reeds bestaande voor de werking van het Belgisch besluit van 12 Nov. 1849, en werd door het Hof van cassatie vernietigd: «Attendu que l'exception consacré par l'article 16 du même arrêté pour les établissements industriels en activité lors de sa publication ne peut s'appliquer à un simple dépôt ou magasin d'os, qui d'après l'esprit de la disposition, ne peut être considéré comme «un établissement industriel.» (Zie arrest van 12 Aug. 1850, PASICRISIE 1^{ière} partie, pag. 426.)

(2) Arrest van den 27 September 1853 (VAN DEN HONERT, Strafvordering 1853, II, pag. 88), *Weekblad van het Regt* n^o. 1574 en *Gemeentestem* n^o. 156.

niet genoegzaam gemotiveerd, vernietigd, daarbij overwegende: «dat onder *slagerij* of *slagterij* (blijkens de «afleiding van het woord) wordt verstaan de plaats, «waar men het vee slaat of slagt, onverschillig of daar «tevens het vleesch van het geslagte vee al dan niet «wordt verkocht; dat derhalve daaronder niet is begrepen een bloote vleeschwinkel; dat deze uitlegging «nog dáárdoor wordt bevestigd, dat genoemd koninkl. «besluit betreft fabrieken en trafijken en andere soortgelijke inrigtingen, en alzoo plaatsen waar iets wordt «vervaardigd of verwerkt, niet waar alleen wordt verkocht; en dat derhalve het Hof niet had behooren te «onderzoeken en uit te maken, of de beklagde zonder «verlof had daargesteld eene verkooppplaats van geslagt «vee, maar of hij zonder dat verlof had opgerigt eene «slagtplaats van vee.» Het Openbaar Ministerie had zich in deze zaak onder anderen ook beroepen op den officiëlen franschen tekst van het Koninkl. besluit, waar het woord *slagerij* vertaald is door BOUCHERIE, dat is (zoo als men dit in de gewone woordenboeken kan vinden), *lieu, où l'on tue les bestiaux, ou l'on arrange et débite la viande*, even gelijk het latijnsche *laniena* beteekent: *officina in qua laniantur pecora vendunturque carnes*, zoodat, naar zijne wijze van zien, onder *slagerij* moest worden verstaan eene inrigting, waar *en* het vee gedood *en* het vleesch van het gedoodde vee zoodanig wordt toebercid, dat het voor de aflevering geschikt is.

Bij de vervolging tot straf kunnen zich ook préjudicieele questiën opdoen. Zoodra het een geschilpunt van burgerlijk regt betreft, bijv. een regt van eigendom of genot, van welks beslissing de Regter oordeelt dat de waardeering van het feit afhangt, moet de regtsvervolging overeenkomstig art. 6 van het Wetboek van Strafvordering geschorst worden. Het zou kunnen gebeuren dat de bewering van den beklagde eene oplossing vorderde,

waarbij hem een *regt* werd toegekend of ontzegd. De strafregter is in dit geval onbevoegd, maar zal zich niet kunnen onthouden, wanneer het daarentegen eenvoudig geldt de beoordeeling van een *feit*. Zoo zal bijv. die regter en niet de administratieve magt of de civiele regtbank moeten uitmaken, of eene fabriek antérieur is aan het besluit, waarbij het geklassificeerd wordt, omdat het alsdan alléén aankomt op het bepalen van het tijdstip, waarop de inrigting is daargesteld. In Frankrijk had het Hof van Cassatie aldus gevonnisd bij een arrest van 14 Februarij 1839: « Attendu que ce moyen de défense ne présentait ni une question de propriété de la compétence des tribunaux civils, ni l'examen d'un acte émané de l'autorité administrative, mais une exception fondée sur un droit résultant d'un *fait*, qu'il appartenait d'apprécier au juge de l'action; » doch het is later, mijns inziens ten onregte, daarop teruggekomen bij arrest van 3 October 1845 (1).

Met betrekking tot het regt van den buurman om zich in het geding over de strafzaak te voegen, zoo hij schade heeft geleden, valt hier weinig te zeggen. Meestal zal hij geene genoegzame vergoeding vinden in de som, waartoe hij zijne vordering voor den Strafrechter moet beperken, en alzoo zijne toevlugt moeten nemen tot den burgerlijken regter. Bijaldien hij zich evenwel in het geding over de strafzaak heeft gevoegd, zal, bij vrijspraak of ontslag van den beklaagde, zijne vordering tot schadevergoeding vervallen, behoudens zijn regt om die later bij den burgerlijken regter aan te brengen als wanneer hem de vrijspraak van den beklaagde niet kan worden tegengeworpen (art. 1956 B. W.).

In het politie-verslag (2) wordt de vraag gedaan: of,

(1) HENRY AVISSE, loco cit. I, § 221 et 222, DEVILLENEUVE 1845, I, 763.

(2) Pag. 33.

behoudens bevoegdheid tot het nemen van conservatoire maatregelen, de beslissing over het sluiten eener fabriek ingeval van overtreding niet aan de regterlijke magt behoorde te worden opgedragen? Ik beschouw deze opdracht in sommige gevallen als volstrekt noodzakelijk. Het administratief gezag behoort het regt tot schorsing te bezitten en dient dit regt door middelen van bedwang, als verzegeling enz. te kunnen handhaven; maar al wat het in dit opzigt doet is slechts *voorloopig* en, wordt er werkelijk overtreding bevonden, dan moest de regterlijke magt niet alleen bevoegd zijn om de straffen, bij de wet van 1818 bepaald, toe te passen, maar daarenboven om in sommige gevallen de sluiting der fabriek te bevelen, althans indien binnen eenen te bepalen termijn de voorschriften der administratieve magt niet mogten worden nagekomen. In Frankrijk heeft het Hof van Cassatie (1), onder het decreet van 1810, vonnissen vernietigd, welke geene interdictie of sluiting hadden bevolen, zich hoofdzakelijk grondende op art. 161 Code d'Instruction Criminelle en alzoo vermeenende, dat die veroordeeling, quâ vergoeding van kosten, schade en interessen, kan worden uitgesproken. De regtbanken zijn daar ook bevoegd om maatregelen van voorzorg op te leggen of voorwaarden te stellen, ten einde voor het vervolg schade te verhoeden, niet echter om bij wijze van algemeenen maatregel te beschikken of het bezigen van zekere *procedés* te verbieden binnen den kring eener stad. Dergelijke bevoegdheid aan den strafregter te geven zou mijns erachtens te ver gaan. Ik zou het voldoende vinden om het regt tot sluiting facultatief te maken, en den regter vrijgelaten willen zien, om, daartoe termen zijnde, eenen termijn te bepalen, binnen welchen de fabriekant alnog aan de hem gegeven voorschriften zou kunnen voldoen. Art. 7 van het Besluit moet wijders, gelijk het politie-

(1) HENRY AVISSE, loc. cit. 1, § 236, 237 en 238.

verslag doet opmerken, eenige verduidelijking van redactie ondergaan, omdat tegen de kennelijke bedoeling van het besluit dat artikel wel eens in dien zin is opgevat, alsof daarbij alléén tegen het oprigten van nieuwe fabrieken wordt gewaakt, maar niet tegen de werking van zoodanige, die zich, in strijd daarmede, zonder voorafgaande vergunning, bereids een werkzaam bestaan hebben weten te verschaffen. Dat werkelijk die bewering gevoerd, ofchoon niet aangenomen is, blijkt uit het hier-boven aangehaald vonnis der Regtbank van eersten aanleg te Brussel, zoodat het niet overbodig schijnt hierin te voorzien. De Staats-Commissie vindt het eindelijk in haar politie-verslag (1) volstrekt noodig aan het plaatselijk bestuur en aan de Rijkspolitie de bevoegdheid toe te kennen om in die gevallen, waarbij een oogenblikkelijk gevaar voor de belendende perceelen bestaat, hetwelk door gewone voorbehoedmiddelen, waarmede men zich in andere gevallen tijdelijk hehelpen kan, niet is te keeren, hijv. bij oprigting zonder vergunning eener buskruidfabriek, eener vuurwerkmakerij of van andere daarmede gelijk te stellen aan ontploffing onderhevige voorwerpen, zoodra een grond vermoeden bestaat, dat zoodanige fabriek zonder vergunning is opgerigt, onmiddellijk eene huiszoeking te bewerkstelligen, al wordt de toegang in de woning geweigerd, ten einde dien ten gevolge, bij ontdekking der overtreding, dadelijk de werkzaamheden te kunnen stuiten. Ik vereenig mij met dit gevoelen, maar vind met het *Weekblad v. h. Regt* (2) hezwaar aan het plaatselijk bestuur de bevoegdheid te geven om tegen den wil der eijenaars te komen in eene *niet-verboden* fabriek, die het voor gevaarlijk houdt, en die te stuiten onder de verpligting om *daarna* een verbod uit te lokken, door aanvulling van het Besluit van 1824; een

(1) Pag. 84.

(2) No. 1421.

verbod, dat alsdan in strijd met alle beginselen van regt eene terugwerkende kracht zou hebben. Hoewel erkennende dat artikel 15 in dit opzigt geheel ontoereikend is en eene aanvulling vereischt, acht ik het voldoende eenige voorschriften ter voorkoming of wegneming van het gevaar te geven en de oprigting van soortgelijke fabrieken in het vervolg aan eene voorafgaande vergunning te onderwerpen.

§ 17. Bij het verleenen der vergunningen wordt over de regten van derden geen uitspraak gedaan. Deze blijven onverkort en de administratieve magt, niet geroepen om als regter over de *bijzondere* belangen van dezen of genen nabuur te oordeelen, onderzoekt alléén in hoeverre het *algemeen* belang zich al of niet tegen de daargestelling der inrigting verzet. Dit beginsel is gehuldigd in art. 10 van het Besluit, aldus luidende: «De beschikkingen, hetzij door Ons, hetzij door de provinciale of plaatselijke besturen, op dit onderwerp te nemen, nimmer anders of verder dan uit het bepaalde oogpunt van goede politie kunnende worden beschouwd, en dus ook alle admissien ter oprigting of verandering van inrigting slechts als in zooverre verleend, zijnde aan te merken, zoo zal daardoor aan de geregtelijke actien van particulieren onderling, welke zij wegens vermeend bijzonder regt, op overeenkomsten, bezit of dergelijke gegrond, tegen elkander mogten willen ondernemen, niet zijn gepréjudicieerd; blijvende deswege des regters uitspraak vrij en onverlet.» Bij deze redactie is de *simplicitas legibus amica* uit het oog verloren. Het was immers onnoodig te zeggen, *wáárom* aan de geregtelijke actien van particulieren onderling niet gepréjudicieerd wordt; dit volgt genoegzaam uit den aard der zaak en wordt overigens in den aanhef van het besluit meer dan voldoende aangeduid. *Loquacitas et prolixitas in perscribendo leges non placet.* Beter en eenvoudiger is dus

de bepaling van het Belgisch besluit van 12 November 1842, art. 22: «les autorisations accordées en vertu du «présent arrêté ne préjudicient en rien aux droits des «tiers.» Misschien zou het geheele artikel wel gemist kunnen worden en in geen geval zou ik er voor zijn het punt der schadevergoeding nader te bepalen. De BOSCH KEMPER (1) acht zulks wenschelijk, daar sommige schaden geheel betrekkelijk zijn en bijv. een zilversmids-oven tegen een muur van een winkel in suikergoed nadeelig zal zijn, zonder dat daaruit elders nadeel ontstaat. Ik vermeen evenwel, dat het verkieslijk is het oordeel over de schade in ieder geval aan den regter over te laten en in geene bijzonderheden af te dalen omtrent eene zaak, die in de burgerlijke wet, maar niet in eene politie-verordening op hare plaats is.

Van groot gewigt is intusschen het beginsel, in artikel 10 nedergelegd, en menige belangrijke regtsvraag is daaruit ontsproten. Het kan niet twijfelachtig zijn dat, zoo er geschil ontstaat over den eigendom der plaats of van den grond, waar de fabriek moet worden opgericht, dusdanig twistgeding bij uitsluiting behoort tot de kennis der regterlijke magt ingevolge art. 148 der Grondwet. Insgelijks, wanneer iemand beweert dat de grond met een regt van erfdienstbaarheid bezwaard, of wel aan een ander verhuurd is, of wanneer de fabriekant, eene inrigting verhuurd of verkocht hebbende, zich het regt ontzegd heeft eene soortgelijke op te rigten (2). Maar van meer belang is het onderzoek der vraag: in hoeverre uit het in werking brengen eener fabriek een regt op

(1) *Handl. tot de kennis van het Nederl. Staatsr.* § 363, pag. 348.

(2) *Ch. des requêtes* 23 Mei 1831, bij DEVILLENEUVE 1831, I, 295. Bij Koninklijk Besluit van 9 Aug. 1829, werd een door den Gouverneur van Luik opgeworpen conflict vernietigd, bepaaldelijk op grond dat de regter uitsluitend bevoegd is over eigendoms-questien te oordeelen. Zie TIELEMANS, loco cit., pag. 230.

schadevergoeding voor den nabuur kan worden geboren? Geschiedt de exploitatie in strijd met de bestaande verordeningen, of is daarbij van de gestelde voorwaarden afgeweken, dan bestaat zonder twijfel dat regt. Maar hoe, wanneer de vergunning verleend is en de concessionaris de voorwaarden der vergunning stiptelijk opvolgt; zal in dit geval de nabuur, zoo hij schade lijdt, vergoeding kunnen vragen? OLIVIER (1) vermeent van neen, «want,» zegt hij, «de fabriekant is in zoodanig geval «binnen den kring zijner bevoegdheid gebleven en de «uitoefening van zijn regt kan nimmer aanleiding geven «tot vergoeding van schade. *Qui jure suo utitur, «nemini injuriam fecisse dicitur.* Om op schade-«vergoeding aanspraak te kunnen maken, moet men «aantoonen, dat de daad, door welke de schade is «aangerigt, eene *onregmatige* daad is (art. 1401 B. W.), «dat is, dat hij, door wiens schuld de schade is veroor-«zaakt, de grenzen zijner bevoegdheid is te buiten gegaan, «of dat de schade het gevolg is van *nalatigheid* of «*onvoorzigtigheid* (art. 1402).» Hetzelfde gevoelen wordt omhelsd door DUVERGIER in een merkwaardig betoog, voorkomende in de «*Revue des revues de droit*» en tot opschrift voerende: «de l'étendue du droit de propriété; «plus spécialement, des droits des propriétaires d'éta-«blissemens industriels, relativement aux propriétaires «voisins (2).» Ik ontveins het gewigt der door hen bijgebragte gronden niet en moet zelfs bekennen aanvankelijk sterk overgeheld te hebben tot hunne meening, doch, na het *voor* en het *tegen* gewikt en gewogen te hebben, *in contrarium me vocat aliorum sententia*. «Nous sommes fiers,» zoo vangt DUVERGIER aan, «des «progrès de notre industrie, nous courons en foule aux «expositions solennelles de ses produits, notre orgueil na-

(1) Loco cit., pag. 163.

(2) Tom. 6, 1843, pag. 343 en volgg.

«tional s'ément au récit des merveilles qu'elle enfante, et
«nous sommes avides des jouissances qu'elle nous procure.
«Mais c'est avec bien de l'impatience que nous supportons
«des inconvéniens attachés au voisinage des établissemens
«consacrés à ses travaux. Un peu de bruit ou de fumée
«nous fait jeter les hauts cris; et des que l'exploitation
«d'une usine nous cause quelque préjudice, nous récla-
«mons, au nom du droit sacré de propriété, des dommages-
«intérêts. Nous dirions volontiers aux industriels: fabriquez
«tout ce qui peut contribuer à nos plaisirs ou à nos
«besoins; produisez à bon marché des choses utiles,
«durables et belles; perfectionnez vos procédés; profitez
«des progrès des sciences; faites en d'ingénieuses appli-
«cations; mais nous ne voulons pas entendre un coup
«de marteau, nous voulons que vos roues tournent en
«silence, que vos fourneaux fonctionnent sans fumée
«et qu'aucune odeur désagréable ne s'exhale de vos ate-
«liers.» Ik geef den schrijver gaarne toe, dat dergelijk
verlangen inderdaad overdreven is, maar indien van den
eenen kant de nijverheid aan geene noodelooze belem-
meringen onderworpen, of in hare vrije ontwikkeling door
de overdreven eischen van baatzuchtige naburen mag
gestremd worden; van den anderen kant behoort het
regt van eigendom bescherming te vinden, en, wanneer
de uitkomst bewijst dat de voorzorgen der administratieve
magt niet gebaat hebben; dat eene inrigting, die men
als onschadelijk voor het publiek heeft toegelaten, wer-
kelijk hinder of nadeel toebrengt aan dezen of genen
particulier; dat een naburig erf in waarde verminderd
of onbruikbaar wordt; dan vereischt de billijkheid den
benadeelden buurman te gemoet te komen. Ook in de
wet zal, zoo ik meen, zijne aanspraak op schadever-
goeding steun vinden. Het is waar dat eigendom, volgens
art. 625 B. W., het regt geeft om van eene zaak het
vrije genot te hebben en daarover op de volstreckte wijze

te beschikken, doch altijd onder de voorwaarde dat men er geen gebruik van make, strijdende tegen de wetten of de openbare verordeningen, daargesteld door zoodanige magt, die daartoe volgens de Grondwet, de bevoegdheid heeft, en *dat men aan de regten van anderen geen hinder toebrengt*; alles behoudens de onteigening ten algemeenen nutte tegen behoorlijke schadeloosstelling, ingevolge de Grondwet. Naast de omschrijving van het regt van eigendom wordt aldus drieërlei beperking gesteld, de eerste *jure publico*, uitgedrukt in de woorden: *mits men er geen gebruik van make, strijdig met de wetten en verordeningen*; de tweede *jure privato*, uitgedrukt in de woorden: *mits men aan de regten van anderen geen hinder toebrengt*; en de derde, bestaande in de onteigening of opheffing van het geheele eigendomsregt. Uit eerstgemelde beperkingen volgt, dat het niet voldoende is eene vergunning te bezitten, om eene fabriek op te rigten ingevolge de bestaande verordeningen; men mag daarenboven door de exploitatie dier fabriek geen hinder veroorzaken aan een ander. In artikel 544 Code Napoleon, wordt bij de omschrijving van het regt van eigendom de tweede beperking gemist. Onze wetgever heeft, volgens AssER, (1) de definitie van het eigendomsregt in zooverre gewijzigd, dat het gebruik des eigendoms niet zal mogen strijden tegen de verordeningen, *daargesteld door zoodanige magt, die daartoe volgens de Grondwet de bevoegdheid heeft* en er tevens bijgevoegd (hetgeen de Fransche wetgever ten eenemale uit het oog heeft verloren) *mits men aan de regten van anderen geen hinder toebrengt*;» welke laatste bepaling volstrekt noodzakelijk was, ten einde het onbeperkt gebruik te wijzigen en in te korten. Ik zou durven vragen of OLIVIER wel genoegzaam op deze

(1) *Het Ned. Burg. Wetb. vergeleken met het Wetb. Nap. § 345, pag. 247.*

bijvoeging heeft gelet? Zooveel is zeker dat DUVERGIER onder de Nederlandsche wetgeving tot eene geheel andere conclusie zoude gekomen zijn, want zijn betoog is hoofdzakelijk daarop gegrond, dat zoowel volgens de letter, als volgens den geest der Fransche wet, geene andere beperking aan het regt van vrije beschikking en genot is gesteld dan deze: «*qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et par les réglemens.*» Art. 625 B. W. gaat echter verder; het verbiedt niet alleen dat het gebruik eener zaak met de wet en de openbare verordeningen in strijd zij, maar daarenboven, dat het aan een ander hinder toebrengt. Zij, die het regt op schadevergoeding ontkennen, beweren dat alléén eene *onregtmatische daad* daartoe aanleiding kan geven en dat de fabriekant, die zich strikt heeft gehouden aan de voorschriften der politie-overheid, niet kan gezegd worden eene *onregtmatische daad* gepleegd te hebben. MASSÉ (1), die zich met DUVERGIER vereenigt, voegt er bij: «*toutes les propriétés sont grévées de servitudes naturelles au profit les unes des autres. L'obligation, imposée à certains établissemens, d'être pourvus d'une autorisation préalable, est une servitude qui grève la propriété industrielle dans l'intérêt de la propriété territoriale; l'obligation imposée à la propriété territoriale de supporter le voisinage de ces établissemens, lorsqu'ils sont autorisés, est une servitude qui grève la propriété territoriale dans l'intérêt de la propriété industrielle*», en verder: «*la loi qui permet d'élever sous certaines conditions des établissemens dangereux, incommodes ou insalubres, les impose au voisinage et les tribunaux ne pourraient pas, sans méconnaître les droits de la propriété industrielle et sans rompre l'équilibre qui doit exister entre tous les*

(1) *Traité du droit commercial dans son rapport avec le droit des gens et le droit civil*, Tom. II, pag. 456, n°. 335.

«genres de propriété, sacrifier l'une au profit de l'autre
«en la rendant passible de dommages intérêts à raison
«des faits qui en constituent l'exercice licite et les
«consequences naturelles.» Bij ons wijst men op art.
1401 B. W., dat bepaaldelijk zegt: «dat elke *onregt-*
«*matige* daad, waardoor aan een ander schade wordt
«toegebragt, dengenen, door wiens schuld die schade
«is veroorzaakt, in de verpligting stelt om dezelve te
«vergoeden;» terwijl art. 1382 Code Napoleon spreekt
van «*tout fait* QUELCONQUE qui cause à autrui un dom-
«mage.» — Alle deze redeneringen kunnen bij nader
onderzoek geen steek houden. Aan de verandering van
redactie in artikel 1401 B. W. hecht ik weinig, want,
ofschoon het niet uitdrukkelijk in den Code Napoleon
vermeld staat, is het vrij algemeen aangenomen: «que
«le fait, qui cause à autrui un dommage, doit être
«*illicite*,» om aanspraak te kunnen geven op vergoe-
ding (1). Overigens staat daartegen over de bijvoeging
in art. 625 van ons wetboek, die in den Code Napoleon
niet gevonden wordt. Maar het in werking brengen eener
fabriek met voorafgaande toestemming en met inachtne-
ming der voorschriften, welke de politie-overheid heeft
gegeven, kan slechts in dien zin als eene *regtmatige*
daad beschouwd worden, dat de benadeelde buurman zich
niet tegen de uitoefening van het aldus veroorloofd bedrijf
kan verzetten (2), doch zijn regt op schadevergoeding
wordt dáárom niet uitgesloten. De voorschriften der politie-
overheid worden slechts in het *publiek* belang gegeven;

(1) Zie DIEPHUIS, het *Ned. Burg. Regt.* VI, § 662. DURANTON, *Cours de droit civil*, XIII, n^o. 699 en 708. TOULLIER, *Le droit civil Français*, ed. Belge, Tom. 6, § 116 et seq.

(2) «Les autorisations de la police sont des déclarations de non pro-
«hibition du pouvoir; ce ne sont point des concessions de droit.» Zie
Jur. du 19^{ieme} siècle table tricennale voce *établissements dangereux*,
en de aldaar aangehaalde arresten.

de vergunning van de bevoegde magt is niets anders dan een verlof, door haar *salvo jure tertii* uitgereikt uit het oogpunt eener goede politie, dat den concessionaris jegens haar en, in geval van vervolging, bij den strafregter in veiligheid stelt. Dusdanig verlof als een vrijbrief te beschouwen om aan derden schade te veroorzaken zou zeer zeker te ver gaan (1). Uit het regt der administratieve magt om de vergunning te verleenen of te weigeren, kan niet worden afgeleid dat zij, eenmaal de vergunning verleend hebbende, de onschadelijkheid der inrigting heeft uitgemaakt. Haar oordeel is niet onseilbaar en vaak kan het gebeuren, dat hare voorschriften onvoldoende bevonden worden. Waar zou het derhalve heen zoo zij oppermagtig te beslissen had? Niet zelden zou men haar huiverig zien eene vergunning te verleenen, zoo haar de uitgestrekte magt ware toegekend, om vóóraf uit te maken of de op te rigten fabriek al dan niet aan dezen of genen nabuur eenige schade zal veroorzaken. Hare roeping moet zich noodwendig bepalen, om voor de *openbare* veiligheid te zorgen en te voorkomen, dat het *publiek* met gevaar, schade of hinder worde bedreigd. Meer kan zij niet doen; over de *bijzondere* belangen van derden mag zij niet oordeelen. De fabriekant kan ook niet gezegd worden regtmatig te handelen zoodra hij hinder te weeg brengt, al is het dat hij zich binnen de grenzen zijner concessie beweegt, want dáár, waar

(1) Onlangs las men in den *Moniteur Belge*: » Des réclamations «assez vives et nombreuses étant parvenues au Gouvernement relativement aux dégâts occasionnés aux cultures dans l'arrondissement de «Namur, par l'influence présumée des émanations des fabriques de «produits chimiques, une commission a été nommé pour rechercher «les causes véritables des dommages et pour indiquer les moyens d'en «prévenir le retour. Cette commission, formée de notabilités scientifiques et de personnes versées dans l'agriculture, commencera immédiatement ses investigations.» Denk eens aan de gevolgen als hier het regt van schadevergoeding ware uitgesloten!

de hinder begint, houdt zijn regt op. «*In suo enim alii haectenus facere licet quatenus nihil in alienum immittat.*» (1) Het beweren van MASSÉ, dat hier sprake zoude wezen van eene *servitude naturelle*, klevende op den eigendom ten behoeve der nijverheid, behoeft geene ernstige wederlegging. Ik vind daarvan geene melding gemaakt onder de *regten en verpligtingen*, welke voortvloeijen, hetzij uit de natuurlijke ligging der erven, hetzij uit de bepalingen der wet, van welke regten en verpligtingen in de artt. 672 en volgende van het Burgerlijk Wetboek gehandeld wordt. Evenmin onder de erfdienstbaarheden, bedoeld bij de artt. 640 en volgende van den Code Napoleon. Geene wet is mij bekend, die zoodanige erfdienstbaarheid of verpligting oplegt en het is, dunkt mij, niet wel aannemelijk in een geval als het onderwerpelijke daaraan te denken. Hetgeen DUVERGIER en MASSÉ tot ondersteuning van hun stelsel aanvoeren uit het decreet van 1810, is op het besluit van 1824 niet van toepassing. Zij beroepen zich namelijk, onder aanhaling van den regel: «*qui de uno dicit de altero negat,*» op art. 11 van het decreet dat de *bestaande* inrigtingen toelaat, *behoudens de vergoeding van schade*, welke de eigenaars dier inrigtingen verschuldigd zouden kunnen zijn. Deze bepaling wordt evenwel niet in het besluit van 1824 aangetroffen en bewijst overigens niets voor het stelsel, dat genoemde schrijvers voorstaan, omdat uit de motieven, die het decreet van 1810 voorafgaan, duidelijk voortvloeit, dat zoowel de *bestaande*, als de in het vervolg krachtens vergunning daar te stellen inrigtingen, regt geven op schadevergoeding zoodra zij schade veroorzaken. In art. 12 van het decreet wordt gezegd, dat de inrigtingen der 1^{ste} klasse, ingeval zij groote ongemakken veroorzaken, op de wijze aldaar voorgeschreven *kunnen gesupprimeerd worden*, zonder

(1) Lex 8, § 3, ff. Si Serv. vind. (Lib. VIII. tit. 5.)

meer, en niettemin verklaarde de minister van Binnenland-
sche Zaken in zijn *exposé des motifs*, sprekende van de
toestemming der administratieve magt tot het daarstellen
van zoodanige inrigtingen: «Sa décision, qui ne sera
«prise qu'en connaissance de cause, sera un garant que
«s'il accorde la permission, c'est qu'il a jugé qu'il ne
«pouvait en résulter aucun inconvénient, ni pour la
«salubrité publique, ni pour les propriétés du voisinage.
«Dans le cas où ces propriétés éprouveraient des domma-
«ges, un article du projet permet de demander des
«indemnités dont la quotité sera réglée par l'autorité
«judiciaire. Cette disposition n'a pas besoin d'être justi-
«fiée. Les tribunaux statuant sur tout ce qui intéresse
«la propriété, sa nature et son exercice, il est naturel
«de leur renvoyer la connaissance des plaintes qui peuvent
«être adressées.» Hierdoor wordt, meen ik, het regt op
schadevergoeding buiten alle bedenking gesteld en te gelijk
de bewering van DUVERGIER wederlegd, alsof de wetge-
ver, meer bijzonder de bescherming der nijverheid op
het oog gehad hebbende, alle aanspraak op schadever-
goeding zoude hebben willen uitsluiten, van het oogeen-
blik dat zij de vergunning heeft verleend. De slotsom
mijner beschouwing is derhalve dat die aanspraak on-
danks de vergunning kan gevraagd worden, niet wanneer
de fabriek nog niet in werking is en er slechts vrees
voor gevaar of eventuele benadeeling bestaat (1), maar
wanneer zij door hare exploitatie werkelijk nadeelig

(1) De Arrondissements-Regtbank te Maastricht heeft bij vonnis van
15 April 1852 (*Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 1356) in beginsel uitgemaakt,
dat art. 625 B. W., ofschoon bepalende dat men van zijn eigendom geen
gebruik kan maken, waardoor aan de regten van anderen hinder worde
toegebragt, alleen voorzien heeft het geval, dat die regten werkelijk zijn
verhinderd of verkort en niet dat zij zulks eventueel kunnen worden. Cf. een
arrest van het Hof van cassatie in Frankrijk dd. 3 Mei 1827, bij DEVI-
LENECQUE, op den datum.

blijkt te zijn. In Frankrijk is de jurisprudentie in dien zin gevestigd bij arresten van het Hof van Cassatie van 11 Julij 1826, 19 Julij 1826 (1), 23 Mei 1831, 27 Nov. 1844, 17 Julij 1845, 28 Februarij 1848 en 20 Febr. 1849 (2). De Staatsraad heeft er hetzelfde oordeel geveld (3). Bij ons is de vraag minder twijfelachtig, uit hoofde van art. 10 van het besluit. Er bestaan dan ook onderscheidene regterlijke uitspraken, die, onder het bestaan van dat besluit, het bedoelde beginsel hebben aangenomen, zoo als onder anderen: van het Hof van Brussel van 8 Maart en 10 December 1828 en van 20 Junij 1831, van het Hof van Luik van 26 April 1844, en van de Arrondissements-Regtbank te Maastricht van 26 Februarij 1852 (4).

Het kan geen onderscheid maken of de fabriek, die schade veroorzaakt, al dan niet onder de geklassificeerde inrigtingen behoort, welke eene voorafgaande vergunning behoeven: «attendu,» zegt de Regtbank van de Seine (5), «qu'il est naturel de considérer le propriétaire d'une industrie non classée comme exempt de l'action en dommages-interêts pour les inconvéniens généraux attachés à l'exercice de son état, mais qu'il n'en peut être de même pour les inconvéniens particuliers; qu'alors

(1) Zie DALLOZ, Rep. voce *manufactures, fabriques et ateliers d'angereux*, n^o. 170 et seq.; id. voce: *Industrie et Commerce*, n^o. 211 en 212 en de aldaar aangehaalde arresten.

(2) DEVILLENEUVE et CARETTE 1831, I. 295; 1844, I. 811; 1845, I. 825; 1848, I. 311; 1849, I. 346. Zie ook in de BELGIQUE JUDICIAIRE, 1^{ere}. année, pag. 307 een arrest van het Hof van Douai.

(3) HENRY AVISSE, loco cit. I. pag. 313.

(4) PASICRISIE, *Cours de Belgique*, vol. VIII, année 1828, pag. 97 en 369; id. vol. IX, 1831, pag. 160; id. 1845, 11^{me}. partie, pag. 316; *Weekbl. v. h. Regt*, n^o. 1332.

(5) Zie DALLOZ, Rep. voce *Industrie et Commerce*, n^o. 212 in notis. Het verdient opmerking, dat het decreet in dit arrest met den naam van *wet* wordt bestempeld.

«que ces inconvéniens attaquent le droit des tiers, ils «deviennent des quasi-délits, qui donnent ouverture à «une action en dommages-interêts; qu'en effet si *la loi* «de 1810 a soumis à un régime préventif les manufact- «ures incommodes et nuisibles, la conséquence à tirer «de cette disposition est bien que les autres manufactu- «res conservent le régime de la liberté, mais non pas «qu'elle doivent demeurer affranchies de toute respon- «sabilité pour l'usage de cette liberté quand elle devient «abusive pour une ou plusieurs propriétés voisines; que «la liberté d'une manufacture non classée devient même «le principe de la responsabilité; que cette responsabi- «lité pour les industries soumises au régime préventif «n'existe que par exception, tandis qu'ici elle est de «droit commun; que d'ailleurs aucune loi n'a enlevé «aux propriétaires lésés le seul genre de garantie qu'ils «puissent exercer, et qui consiste en une action en dom- «mages-interêts.» Ik kan mij met deze beweegredenen, welke het Hof van Parijs en het Hof van Cassatie in Frankrijk tot de hunne gemaakt hebben, zeer goed ver- eenigen, en vermeen dat, zoo de vergunning der admi- nistratieve magt den eigenaar eener fabriek niet kan vrijwaren tegen de vergoeding der schade, die hij door zijne fabriek aan derden veroorzaakt, à fortiori de eigenaar eener niet geklassificeerde inrigting voor die schade aansprakelijk is. Eveneens ben ik met de Regt- bank der Seine van gevoelen, dat het volkomen onverschillig is of er *morele* of *materiële* schade, door eene al of niet geklassificeerde inrigting zij toegebracht. Op velerlei wijzen kunnen nijverheidsbedrijven hinderlijk of nadeelig zijn voor den buurman. Hier zal het een opvoedings-gesticht of een ziekenhuis zijn, dat door het ondragelijk geraas of de verpestende dampen eener fabriek niet meer geschikt is voor zijne bestemming; ginds eene bleekerij, die door den rook onbruikbaar wordt; elders

eene buitenplaats, die op de eene of andere wijze eene waarde-vermindering ondergaat. Het kan ook gebeuren dat de werktuigen eener fabriek, door hunne sterke beweging, de muren eener naburige woning doen dreunen en scheuren, of dat de uitdampigen eene onaangename en voor de gezondheid nadeelige lucht verspreiden. In deze en soortgelijke gevallen kan eene vergoeding niet worden ontzegd. Het zou immers tot de grootste onbillijkheid leiden schadevergoeding toe te kennen, wanneer bijv. de oogst van den buurman, door toedoen der fabriek, geheel of gedeeltelijk te loor gaat, haar daarentegen te ontzeggen, wanneer eene nabijzijnde woning, om dezelfde reden, onbewoonbaar wordt of in waarde vermindert, alléén omdat in het eerste geval de materiële sporen der schade te vinden zijn. In het laatste kan toch wellicht de schade veel grooter zijn dan in het eerste. Genoeg is het, dat er nadeel bestaat en de oorzaak daarvan gebleken zij, om vergoeding voor iedere soort van schade te kunnen vorderen, met dien verstande echter, dat geenerlei *pretium affectionis* in aanmerking mag komen, omdat dit, aan den persoon gebonden, voor geene waardering valbaar is. In Frankrijk is de Staatsraad van een ander gevoelen dan de regterlijke magt omtrent de vraag, of laatstgemelde bevoegd is over eene vordering wegens *morele* schade te oordeelen. De Staatsraad zegt neen, maar de regterlijke magt verklaart zich bevoegd, en naar mijn inzien te regt; omdat de Raad van State, door zich de kennismeming over louter *bijzondere* belangen aan te trekken, eene overschrijding van regtsmagt begaat, en de onderscheiding, gemaakt tusschen *morele* en *materiële* schade, is geheel willekeurig en buiten de wet(1). Hier te lande kan dit geene moeilijkheid opleveren, eensdeels: omdat wij geene administratieve regts-

(1) Cf. HENRY AVISSE, loco cit. I. no. 254 en volg. en de aldaar aangehaalde schrijvers en administratieve en regterlijke beslissingen.

magt bezitten, en het gezag, dat de vergunning gaf, niet als regter oordeelt, en ten andere: omdat art. 10 van het besluit, zonder eenig onderscheid te maken tusschen morele en materiële schade, die vergunningen slechts uit het bepaalde oogpunt eener goede politie wil beschouwd hebben (1).

Het zal natuurlijk in ieder bijzonder geval van omstandigheden afhangen of, en zoo ja, tot welk bedrag er schadevergoeding kan worden verleend. De daartoe strekkende vordering is niet-ontvankelijk, bijaldien de oprigting der fabriek is anterior aan het gebouw, hetwelk daarvan nadeel ondervindt, tenzij bijv. de plaats, waar dit gebouw is opgezet, hetzij door hare ligging, hetzij door andere omstandigheden, ter waardering van den regter, voor bebouwing bestemd geweest of reeds vroeger daartoe ware aangekocht. In het algemeen zullen de zwarte rookwolken, de vuile en stinkende uitdamping, welke de fabriek over het naburig erf verspreidt, of het geraas, dat zij veroorzaakt, aanleiding kunnen geven tot schadevergoeding; doch het behoeft naauwelijks gezegd, dat bepaaldelijk dient onderzocht te worden, in hoeverre zij werkelijk hinderen en of zij van eenigzins beduidenden aard zijn. Evenzoo zal het een punt van onderzoek moeten uitmaken, of er, hetzij voortdurend, hetzij geregeld of bij afwisseling wederkomend (permanent of periodiek) nadeel wordt toegebracht. Op het toekennen van- of het bedrag der schadevergoeding moet een en ander noodwendig van grooten invloed zijn. De vragen, welke COEPOLA (2) oppert en beantwoordt, kunnen bij voorkomende gelegenheden eenigermate tot rigtsnoer dienen: «*Quod ex illo igne,*» zegt hij, «*generantur fumi, potest adubitari an habens domum inferiorem, possit facere*

(1) Cf. TIELEMANS, loco cit. pag. 233.

(2) *De Serv. praed. rust.* cap. 44, *de igne et tractatus de serv. urb. praed.* cap. 53, *de fumo*, § 1, *et de aere*, § 3.

«*tam grandem* fumum ut superiori noceat? . . . et quid «si esset fumus qui malum odorem redderet et vicino noceret? prohiberi potest, ne *talem* fumum mitteret» en elders: «aut facit ignem solitum et consuetum pro usu «suo, et familiae, et potest. . . aut facit *ignem insolitum* puta nimis grandem et tunc non potest. Num «quid autem fabri possunt malleare in domo suâ, *ita* «ut sono mallei disturbent mentem doctoris vicini . . . «et quid si esset vicinus infirmus?» Het Hof van cassatie in Frankrijk was ook van gevoelen, dat bijv. niet iedere soort van geraas aanleiding kan geven tot schadevergoeding en vernietigde het hier-boven aangehaalde arrest van het Hof van Parijs in zoo verre, als daarbij niet verklaard was, dat het geraas moest beschouwd worden als zijnde: «d'une manière continue porté à un degré «qui excédât la mesure des obligations ordinaires du «voisinage.» Nadat, ten gevolge van de verzending der zaak naar het Hof van Amiens, dit punt bepaaldelijk was onderzocht, is in cassatie de op dien grond verleende schadevergoeding goedgekeurd. Bij eene vordering tot schadevergoeding moet dus in aanmerking komen de aard van het ongemak en zijne meerdere of mindere intensiteit, en wel aan het arbitrium van den regter worden overgelaten, gelijk dit teregt begrepen is door het Fransche Hof van cassatie, dat bij zijn arrest van 3 Mei 1827 (1) besliste: «que la *nature*, la *cause*, l'*état* et la *quotité* «de ces dommages sont livrés par la loi à la conscience «et aux lumières des juges.»

Bij laatstgemelde uitspraak is daarenboven de belangrijke beslissing gevallen, dat de eigenaars van onderscheidene gelijktijdig in werking zijnde fabrieken *solidariter* aansprakelijk zijn voor de schade, welke daardoor wordt veroorzaakt. Wanneer de schade wordt toegebracht door

(1) DALLOZ, voce: *Industrie et Commerce*, ad § 177, en bij DEVILLENEUVE et CARETTE, op den datum.

geclassificeerde inrigtingen, die zonder voorafgaande vergunning of buiten de gestelde voorwaarden in werking gebragt en gehouden zijn, zal volgens eenige schrijvers art. 55 Code Penal van toepassing kunnen gemaakt worden, en de solidaire aansprakelijkheid daarin haren grond kunnen vinden. De wet onderscheidt niet, zeggen zij; zoodat de bepaling van den Code Penal, houdende: « que « tous les individus, condamnés pour un même crime « ou pour un même délit sont tenus *solidairement* pour « des amendes, des restitutions, *des dommages-intérêts* « et des frais, » zoowel bij de actie tot herstel der gelede schade, wegens gepleegd misdrijf voor den burgerlijken regter (1), als bij vervolging tot straf voor den strafregter kan worden ingeroepen. Maar eene andere vraag is het: of de solidaire veroordeeling tot herstel der schade, ook kan worden uitgesproken, wanneer de fabrieken of inrigtingen, die de schade te weeg brengen, krachtens behoorlijke vergunning zijn daargesteld en aan de voorschriften der administratieve magt voldoen? De eigenaars dier inrigtingen maken zich dan niet schuldig aan overtreding op het besluit van 1824, maar begaan, door het toebrengen van schade of hinder, eene *onregmatige daad*, waardoor zij verbonden of *quasi ex delicto* tot vergoeding verplicht zijn. TOULLIER (2) en DURANTON (3) komen, elk op verschillende gronden; tot eene ontkenkende beantwoording der vraag; eerstgenoemde schrijver, op grond dat art. 55 van den Code Penal, alléén van *misdaden* en *wanbedrijven* sprekende, noch op *overtredingen*, noch op zoogenaamde quasi-delicten van toepassing is; de tweede, op grond dat volgens art. 1202 Code Nap., gelijklopende met art. 1318 van

(1) Cf. een arrest van het Hof van Cassatie in Frankrijk, dd. 6 Sept. 1813, bij DEVILLENEUVE en CARETTE, op den datum.

(2) *Edit. Belge*, Tom. VI, n^o. 151.

(3) *Edit. Belge*, Tom. VI, n^o. 194, pag. 292.

ons Burgerlijk Wetboek, geene verbindtenis wordt voorondersteld hoofdelijk te zijn ten zij zulks uitdrukkelijk bepaald zij. DURANTON vindt evenwel eene verandering der wet op dit punt wenschelijk en is, in strijd met TOULLIER, van gevoelen dat het woord *délict*, voorkomende in meergemeld art. 55 van het lijfstraffelijk wetboek, is eene generieke uitdrukking, waaronder ook de overtredingen en quasi-delicten kunnen begrepen worden. Wat mij betreft, ik verklaar mij voor eene solidaire veroordeeling, eensdeels uit hoofde van de onmogelijkheid om met nauwkeurigheid te bepalen in welke verhouding het nadeel uit elke fabriek op zich zelve voortvloeit, als uit hoofde van de ondeelbare oorzaak der toegebrachte schade. Het nadeel moet geacht worden door al de fabrieken gemeenschappelijk, en door elk derzelve afzonderlijk te zijn veroorzaakt en zou misschien niet aanwezig zijn indien slechts een dier fabrieken niet had bestaan of met werken had opgehouden (1). De solidariteit volgt dus uit den aard der zaak en uit de strekking der verbindtenissen, welke voor geene verdeling vatbaar is. Ik geloof niet dat de hoofdelijke aansprakelijkheid van art. 55 Code Pénal zich laat uitstrekken tot de schadevergoedingen wegens politic-overtredingen (2), omdat noch in dat artikel van *overtreding*, noch in de art. 464—470 van den Code Pénal (handelende o. a. over de straffen, vergoedingen en kosten in geval van politic-overtredingen), van *solidariteit* melding gemaakt wordt. Maar men behoeft ter beantwoording der vraag zijne toevlugt niet te nemen tot de bepalingen van het strafregt, evenmin als art. 1318 B. W. kan worden ingeroepen om de solidaire aansprakelijkheid te bestrijden.

(1) Cf. ZACHARIAE, *Cours de droit civil traduit de Vallemant*, par AUBRY, et RAU, Tom. II. § 297, pag. 262 in notis en RAUTER, *Cours de legislation criminelle* I, n^o. 181, S. M. in de opmerkingen en mededeelingen van OUDEMAN en DIEPBUIS VI, pag. 135 en volg.

(2) Cf. VAN DEINSE, loco cit. § 431.

Dit artikel heeft betrekking op verbindtenissen, die *uit overeenkomst* geboren worden, terwijl in casu daarentegen sprake is van eene verbindtenis, die *uit kracht der wet* ontstaat (1). De solidariteit ligt hier in het ondeelbare der schuld en volgt mitsdien uit art. 1337 B. W., bepalende: «dat een iegenlijk dergenen, die «gezamenlijk tot eene ondeelbare schuld verplicht zijn, «voor het geheel derzelve aansprakelijk is, al ware het «ook dat de verbindtenis niet hoofdelijk mogt zijn aan- «gegaan.» Zij is buitendien op algemeene regtsbeginselen gegrond en op de onmogelijkheid om arithmetisch het aandeel van ieder der fabrieken in de toegebragte schade te bepalen. In het Romeinsche regt is het ook aldus verstaan, zoo als blijkt o. a. uit de *lex 1, § 10* en *lex 2 en 3 ff. de his qui effuderint aut desecerint*, luidende: «*si plures in eodem coenaculo habitent unde* «*dejectum est, in quemvis haec actio datur quum sane* «*impossibile est scire quis dejecisset vel effudisset, et* «*quidem in solidum.*» Het hier-boven aangehaalde arrest van het Hof van cassatie berust hoofdzakelijk op de overweging: «*qu'il a été reconnu en fait par l'arrêt* «*attaqué que les dommages formant la dette en question* «*avaient pour cause immédiate l'agglomération simul-* «*tanée et indivisible de toutes les vapeurs sorties des* «*différentes manufactures des demandeurs en cassation* «*et que leur fait était indivisible; que dans ces cir-* «*constances les juges ont pu sans violer aucune loi* «*regarder comme indivisible la dette des demandeurs* «*en cassation et les condamner en conséquence solidai-* «*rement envers Martin.*» In een ander arrest van hetzelfde Hof dd. 11 Julij 1826 (2), werd nog overwogen:

(1) Cf. arresten van het Hof van Cassatie in Frankrijk, dd. 29 Febr. 1836 en 29 Jan. 1840, bij DEVILLENEUVE 1836, I. 293 en 1840, I. 369.

(2) Bij DEVILLENEUVE et CARRETTE op den datum. Zie ook de daarbij gevoegde aantekening.

« qu'en matière de quasi-délit il en est de même qu'en matière de délit, puisque le quasi-délit répose, comme le délit, sur un fait illicite, prohibé et qui n'est pas susceptible de stipulation à l'instant où il a lieu de la part de celui qui en est la victime, et que, dans l'un comme dans l'autre cas, *la solidarité résulte de la nature et de la force des choses.* » HENRY AVISSE (1), vermeent evenwel dat, bij geschil tusschen de fabrikkanten onderling, zoo veel doenlijk het aandeel zou moeten worden bepaald, dat ieder in de toegebragte schade moet dragen. Hierbij kan gelet worden op de meer of mindere belangrijkheid van iedere inrigting, den duur harer werking, de voorzorgs-maatregelen daarin genomen, den meer of minderen afstand van het benadeelde erf, de rigting der winden enz. enz.

Er blijft mij ten slotte nog eene vraag ter behandeling over, namelijk: of in eene burgerlijke actie tot schadevergoeding het verzoek tot sluiting der fabriek, tot schorsing of staking der werkzaamheden ontvankelijk is, en of de regter het nemen van voorzorgen of het verrigten van bepaalde wijzigingen in de fabriek, ter voorkoming van hinder of nadeel, kan voorschrijven? Ik heb reeds hierboven (§ 16) te kennen gegeven, dat ik den strafregter daartoe onbevoegd acht, en moet evenzeer die bevoegdheid betwisten aan den burgerlijken regter, in strijd met het gevoelen van TIELEMANS (2), die meent, dat de voortgang der fabriek kan worden verboden, ofschoon volgens hem niet dan in de uiterste noodzakelijkheid daartoe mag worden overgegaan, wanneer namelijk geen ander middel te vinden is om in de ongemakken te voorzien. A fortiori, zegt hij, kunnen de Regtbanken aan eenen fabrikkant voorschrijven om verdedigings- of beschermings-werken te maken, ten einde

(1) Loco cit. Tom. I. pag. 337.

(2) Loco cit. pag. 231.

de naburen tegen gevaar en voortdurende hinderlijkheid te beveiligen; want de regel geldt hier dat hij, die het meerdere kan, ook het mindere mag doen, terwijl de artikelen 6 en 8 van het besluit van 1824 zich niet tegen de toepassing van het beginsel verzetten. In mijn oog zou echter de regter, door het een of het ander te bevelen, op het gebied der administratieve magt treden en de grenzen zijner bevoegdheid te buiten gaan. De vergunning der administratieve magt heeft aan de fabriek een wettig bestaan verzekerd, waarop door den regter geen inbreuk mag worden gemaakt. In de artikelen 6 en 8, door TIELEMANS aangehaald, zie ik niets, dat ten voordeele van zijn stelsel zou kunnen pleiten. Het tegendeel schijnt mij veeleer voort te vloeijen uit het besluit, meer bijzonder uit de artikelen 6, 7 en 11, want daarbij wordt het regt van schorsing of sluiting der fabriek aan de administratieve magt opgedragen en aan hen, die bezwaren mogten hebben tegen verleende admissien, beroep gegeven bij de hoogere administratieve autoriteit en des noods bij den Koning. Men zegge niet dat ik in tegenspraak met mij zelve ben, wanneer ik het regt om schadevergoeding te vorderen erken, dat om de sluiting der fabriek te vragen betwist, want tussehen een en ander bestaat een hemelsbreed verschil. Bij laatstbedoelde vordering is het bestaan der inrigting betrokken, terwijl het bij eene actie tot schadevergoeding de verantwoordelijkheid geldt van daden of handelingen, welke uit dat bestaan kunnen voortvloeien. De wet kan zeer wel de oprigting der fabriek hebben toegelaten, zonder dáárom het regt te ontzeggen op de vergoeding van schade, welke dientengevolge zou kunnen veroorzaakt worden. In die toelating kan juist des te minder bezwaar gevonden zijn, omdat in het regt op schadevergoeding, dat daartegen overstaat, een waarborg is gelegen tegen misbruiken of tegen de gevolgen, welke het verlof tot

oprigting na zich kan slepen. Het heeft dus niets ongerijms de bevoegdheid tot het geven van schadevergoeding te erkennen, die, om de sluiting der fabriek of de schorsing der werkzaamheden te bevelen, daarentegen aan den regter te ontzeggen. Het decreet van 1840 levert het bewijs dat beiden van elkander onafhankelijk kunnen zijn, want bij art. 11 wordt aan de regterlijke magt opgedragen om de schadevergoeding te bepalen, welke door de eigenaars van bestaande fabrieken kan zijn be-
loopen, terwijl bij art. 12 uitsluitend aan de Regering de magt wordt toegekend om in zekere gevallen de opheffing van sommige inrigtingen te bevelen. De Regtbank te Maastricht heeft zich bij haar vonnis van den 26 Februarij 1852 op grond dier artikelen onbevoegd verklaard om over de suppressie van geconcessioneerde fabrieken, of de daarmede gelijkstaande staking derzelve, te oordeelen. Zij gaat daarbij uit van de stelling dat bij art. 14 van het besluit van 1824 zijn behouden de bepalingen van het decreet van 1810, welke niet daarmede in strijd zijn. Bij de onzekerheid welke deswege bestaat (1), zou ik liever een beroep doen op de door mij aangehaalde artikelen en den considerans van het besluit, die mijns bedunkens geen twijfel overlaten. Ook in Belgie achtte zich de regterlijke magt onbevoegd om te beslissen op eene vordering tot suppressie van eene inrigting, waarvoor de Koninklijke vergunning was verkregen (2). Het Hof van Brussel (3) behandelde bepaaldelijk het punt, in

(1) Zie § 3, hierboven; Cf. *het Rapport der Commissie van onderzoek aangaande de alsnog hier te lande vigerende wetten en verordeningen van Franschen en anderen oorsprong*, 1ste ed., pag. 96, no. 94.

(2) Zie arrest van het Hof van Cassatie dd. 25 Mei 1850, PASICRISIE 1851, 1^{ere} partie, pag. 7 en volg.

(3) Zie arrest van 28 Dec. 1836, PASICRISIE, *Cours de Belgique, années 1835—1836*, vol. 2, pag. 273.

hoeverre de Regtbanken de uitvoering van werken kunnen gelasten, waardoor het ongemak voor nabij zijnde erven wordt verminderd of weggenomen en besliste daarentrent: «*que dès lors qu'il est établi que la fabrique des intimés n'est pas, dans l'état des faits et circonstances de la cause, de nature à causer aux appelants un dommage appréciable et tel qu'il puisse fonder une action en justice, la cour est sans attribution pour ordonner l'exécution de certains travaux dans le but de rendre la fabrique des intimés moins incommode au voisinage, cet objet étant exclusivement du domaine de l'autorité administrative, à laquelle il sera libre aux appelants de recourir en suivant la voie tracée par l'article 11 de l'arrêté royal du 31 Janvier 1824.*»

In 1845 werd aan den Heer DEWEZ door Gedeputeerde Staten van Namen de vergunning verleend om op zijn erf een molen op te rigten, waarvan het rad in beweging gebragt moest worden door het water van eene beek genaamd DE LIGNE. De bezwaren, welke de weduwe DE CARTIER als eigenaarster van een erf, aan den overkant gelegen, tegen deze magtiging had ingebracht, werden bij ingesteld onderzoek door het administratief gezag ongegrond bevonden. Niettemin werd aan den Heer DEWEZ het daarstellen van eenige werken en het nemen van voorzorgen in het belang der naburen voorgeschreven, met bepaling, dat hij tot schadevergoeding gehouden zou zijn voor het geval op eene wettige wijze van veroorzaakte schade ten gevolge dier werken mogt komen te blijken. Toen krachtens deze vergunning een kanaal was gegraven om het water af te leiden, vermeende de weduwe DE CARTIER hierin eene stoornis in haar bezit te zien om het water der beek te ontvangen en stelde dientengevolge eene actie tot handhaving in het bezit in bij den vrederegtter van het kanton van GEMBOUX, *ten einde het kanaal in geschil gesupprimeerd en alles*

in zijnen vorigen staat zoude hersteld worden, met schadevergoeding. Tegen deze actie werd aangevoerd, dat het kanaal was gemaakt krachtens eene vergunning van Gedeputeerde Staten en ingevolge het daarbij gevoegde plan; dat die vergunning door het Gedeputeerd Bestuur in den kring zijner bevoegdheid was verleend en dat de regterlijke magt onbevoegd was om kennis te nemen van eene vordering, strekkende om de uitvoering eener wettige handeling van het administratief gezag te verhinderen. De aanlegster beweerde van haren kant dat het hier gold eene bezit-regterlijke actie van burgerlijken aard, waarover Gedeputeerde Staten niet hadden beslist, en dat dusdanige beslissing, zoo zij werkelijk genomen ware, bij de regterlijke magt buiten aanmerking zou moeten blijven. De vrederegter nam de opgeworpen exceptie van onbevoegdheid aan en verklaarde den eisch, zoo als hij was liggende, niet-ontvankelijk. Deze uitspraak werd in hooger beroep door de Regtbank te Namen en later door het Hof van cassatie (1) bevestigd, hoofdzakelijk op grond dat aan de administratieve magt uitsluitend de bevoegdheid toebehoort, om vergunning te verleen tot het oprigten van molens op onbevaarbare en onvlotbare rivieren; om de voorwaarden te bepalen, waaronder die vergunningen gegeven worden en eindelijk, om de uitvoering van werken of het nemen van maatregelen te bevelen, die geschikt zijn tot regeling van het gebruik dier wateren in het gemeenschappelijk belang der oeverbewoners. De Regtbank te Namen overwoog verder dat, zoodra er eene vergunning bestaat, de Regtbanken alleen kennis kunnen nemen van eene vordering tot vergoeding der schade, welke derden daardoor ondervinden doch dat in dit geval de vordering tot schadevergoeding, onbepaald

(1) Arrest van 9 Julij 1846, PASICRISIE, *Cours de Belgique* 1846, 1^{iere} partie, pag. 390 en volg.

zijnde en als accessorium van den eisch tot handhaving in het bezit niet kon opgaan. Hier wordt derhalve hetzelfde gevoelen omhelsd, dat door ons is voorgestaan. Het Hof van cassatie voegt er een argument bij, meer bijzonder op het voorliggend geval van toepassing en geput uit de artikelen 644 en 645 Code Civ. Nap. (art. 676 en 677 B. W.). In zijn arrest komt namelijk de volgende overweging voor: «Attendu que si l'art. 10 de l'arrêté du 31 Janvier 1824, relatif non pas aux cours d'eau mais aux fabriques et usines dont l'établissement est soumis à une autorisation préalable, porte qu'une pareille autorisation n'est accordée que sous le point de vue d'une bonne police, et ne préjudicie en rien aux actions judiciaires que des particuliers voudraient intenter pour soutenir leurs prétentions à un droit particulier fondé sur des contrats, sur la possession ou sur d'autres titres semblables, cet article ne s'applique évidemment qu'aux droits de propriété ou de servitude proprement dits, qui sont en opposition avec l'autorisation obtenue, et que l'autorité administrative n'avait pas mission d'apprécier, mais nullement au droit de propriétaire riverain d'un ruisseau, qui, aux termes de l'art 644 du Code Civ., ne consiste que dans la faculté de se servir des eaux à leur passage et qui, d'après l'article suivant, est subordonné aux réglemens particuliers et locaux sur le cours et l'usage de ces eaux.» Het hoogste Regterlijk oollegie in België heeft evenwel bij deze uitspraak het beginsel gehuldigd, dat het niet in de bevoegdheid der Regterlijke magt ligt de suppressie te bevelen van eene geklassificeerde inrigting, waarvoor de vergunning is verkregen, en dat, ingeval van veroorzaakt nadeel, alléén de actie tot vergoeding van kosten, schade en interessen openstaat. Vraagt men of ik het goedkeur, dat de Burgerlijke Regter, zoo noodig na onderzoek van deskundigen,

geene voorschriften kan geven om in het ongemak te voorzien, dan antwoord ik volmondig neen, want ik geloof dat dit zoude kunnen strekken om de belangen der nijverheid met die van den eigendom in overeenstemming te brengen. Maar in den tegenwoordigen stand der wetgeving acht ik zulks onmogelijk en zou de benaedeelde eigenaar zich naar mijn oordeel bij eene zuivere actie tot schadevergoeding moeten bepalen. Zulks is evenwel niet van toepassing, wanneer het nadeel wordt toegebracht door eene niet-geclassificeerde inrigting. In dat geval is er geene administratieve vergunning, die de sluiting der fabriek of de schorsing der werkzaamheden in den weg staat. Een voorbeeld dat aan den fabrikant het maken van zekere werken werd voorgeschreven, om den buurman tegen het ongemak van den rook eener niet geclassificeerde inrigting te beveiligen, vinden wij in het arrest van het Hof van cassatie van den 27 November 1844 hier-boven medegedeeld.

Nadat het bovenstaande was geschreven, is mij in handen gekomen het vonnis der Arrondissements-Regtbank te 's Hertogenbosch, van den 30 Mei 1854 (1), betreffelijk het algemeen slagthuis aldaar, waarbij ik nog een oogenblik wensch stil te staan.

In dit vonnis, waartegen eene voorziening in cassatie beproefd, doch niet-ontvankelijk is verklaard (2), wordt o. a. gezegd, dat het besluit van 1824, voor zoo verre het anders als vervallen mogt kunnen beschouwd worden, is gehandhaafd bij het derde additionneel artikel der Grondwet van 1848, en sedert niet is afgeschaft. Het zal gewis niemand in de gedachte komen dit te betwisten, wanneer het onderwerp heeft kunnen geregeld worden

(1) Zie *Weekbl. v. h. Regt.*, n^o. 1558; *Gemeentestem*, n^o. 145.

(2) Zie *Gemeentestem*, n^o. 153.

Themis, D. 1, 4de St. [1854].

bij eenen maatregel van inwendig bestuur en de geheele of gedeeltelijke afschaffing van een decreet heeft kunnen geschieden bij Koninklijk besluit. In het tegenovergestelde geval zou echter het aangehaalde artikel der Grondwet niet van toepassing kunnen wezen, omdat daarbij alleen gehandhaafd worden de op het oogenblik der afkondiging van de veranderingen in de Grondwet *verbindende* wetten, reglementen en besluiten, tot dat zij achtervolgens door anderen vervangen worden. Wat met de vorige zoowel als met de tegenwoordige Grondwet in dadelijken strijd is, kan door de additionnele bepaling niet van kracht gemaakt worden (1). De Regtbank moet dus geacht worden stilzwijgend de verbindbaarheid van het besluit te hebben uitgemaakt, en heeft alzoo, uitgaande van die stelling, in mijn oog, volkomen gelijk de verordening op het slagten van vee binnen 's Hertogenbosch ter zijde te stellen, en in het voorgestelde geval niet van toepassing te maken. Blijkens het vonnis, wordt bij art. 2 dier plaatselijke verordening, in verband met den verderen inhoud van dit stuk, meer bepaald met art. 19, eene zekere plaats aangewezen, waar, onder zekere lasten en verpligtingen, mag geslagt worden, met verbod van *alle particuliere slagthuizen of slagerijen*. Het is, mijns erachtens, niet wel mogelijk, zulks met het Koninklijk besluit van 1824 overeen te brengen. Bij art. 3 van het besluit zijn de slagerijen aan de voorafgaande toestemming van het plaatselijk bestuur onderworpen. De vergunning wordt verleend of geweigerd na beleide informatien de commodo et incommodo. Tegen weigering of admissie staat het hooger beroep open. Hoe is derhalve daarmede te rijmen de plaatselijke verordening, die, bij wijze van algemeenen maatregel, zekere plaats aanwijst, waar de slaggers gehouden zijn hun vee af te maken, en zulks met intrekking van de verleende

(1) Cf. BOISSEVAIN, ad art. 3 der additionele bepalingen der Grondwet.

vergunningen, waardoor de verordening eene retroactieve kracht verkrijgt? Men moge veel redeneren over het nut van een algemeen slagthuis en het wenschelijke eener bepaling als die in Frankrijk, volgens welke de oprigting van zoodanig slagthuis in de gemeente van zelve de [suppressie van particuliere slagerijen medebrengr](1); onder het bestaan van het besluit van 1824 kan die oprigting niet geschieden dan contractueel met goetvinden van de slaggers, gelijk dit in sommige steden van ons vaderland heeft plaats gehad. De Gemeentewet heeft wel bij art. 135 aan den Raad opgedragen het maken van de verordeningen, die in het belang der openbare orde, zedelijkheid en gezondheid worden vereischt, en van andere, betreffende de huishouding der gemeente, doch slechts met dien verstande, dat daardoor niet ingegrepen worde op de bestaande wetten, provinciale verordeningen en algemeene maatregelen van inwendig bestuur. Niets belet om, ingevolge art. 3 van het Besluit, wanneer eenige zeer bijzondere redenen, uit het locale van het punt der oprigting ontleend, zulks volstrektelijk mogten vorderen, omtrent de bepaalde wijze van inrigting en uitoefening zoodanige voorzorgen te bevelen, als ter voorkoming van ongelukken of uit eenig ander oogpunt van goede politie mogt noodig bevonden worden. Ook veronderstelt het besluit in art. 5, dat eenige straten, grachten en standen tot zekere soorten van bedrijven in eene of meer steden of plaatsen kunnen zijn *vrijgelaten*, maar een *algemeen verbod* tot oprigting van particuliere slagthuizen is bepaaldelijk daarmede in strijd. De Advokaat-Generaal ARNTZENIUS heeft bij de behandeling der voorziening in cassatie tegen het vonnis der Regtbank te 's Hertogenbosch (2) de volgende stelling als de zijne aangegeven: » *de plaatselijke verordening op het slagten van*

(1) Zie hier-boven, § 9.

(2) Zie *Gemeentestem*, n^o. 156.

«*vee te 's Hertogenbosch* is een bij Koninklijk Besluit van 1824 erkende en toegelaten maatregel van politie «in het belang der salubriteit — der zedelijkheid — der «ingezetenen en van het toezigt. In een woord, bij die «politie-verordening worden met de daad *alle vergunningen* of *geweigerd* of *ingetrokken* tot het oprigten «of behouden van *particuliere* slagerijen; maar den belanghebbenden (en speciaal dezen gerequireerde, die «slechts tot zoo lang vergunning had) een algemeen «slagthuis ten gebruike aangeboden en waarlijk niet op «onereuse voorwaarden.» Ik kan, hoeveel achting ik heb voor de erkende bekwaamheden van den Advokaat-Generaal, met dit gevoelen niet instemmen. Het is waar (en dit wordt gereedelijk toegegeven), dat het daarstellen en aanwijzen van een algemeen slagthuis is een politie-maatregel in het belang der salubriteit — der zedelijkheid — der ingezetenen en van het toezigt. Het is niet minder waar, dat de vergunning van den gerequireerde mogt worden ingetrokken, omdat zij slechts voorwaardelijk was verleend tot dat het algemeen slagthuis in de gemeente was opgericht. Ook is het mogelijk (ik wil het niet tegenspreken), dat de verordening van 's Hertogenbosch geene bezwarende voorwaarden inhoudt voor de slagers. Maar dat een maatregel van politie, houdende aanwijzing van een algemeen slagthuis en verbod tot oprigting van particuliere slagerijen, *bij het besluit van 1824* zou zijn *erkend* en *toegelaten*, dit vermeen ik te moeten betwijfelen, zoowel als het beweren, dat alle vergunningen tot het oprigten of behouden van particuliere slagerijen bij wijze van algemeenen maatregel of *geweigerd* of *ingetrokken* zouden mogen worden. Die vergunningen kunnen *in ieder bijzonder geval* verleend of geweigerd worden; zij kunnen zijn *voorwaardelijk*, of *algemeen*, wanneer er bepalingen bestaan, waarbij eenige straten, grachten en standen tot zekere soorten van bedrijven

uitdrukkelijk zijn *vrijgelaten*, maar het is daarom niet geoorloofd een *algemeen verbod* uit te schrijven en het daarstellen van zekere inrigtingen, die volgens eenen maatregel van inwendig bestuur bestaan *kunnen*) voortaan onmogelijk te maken. Het was in dien zin, dat eene beslissing werd gegeven bij het Koninklijk Besluit van den 14 Februarij 1852 (1) (*Staatsblad* n^o. 17), ten aanzien eener verordening der gemeente Woudrichem, waarbij in het algemeen het daarstellen van asch- of vuilnishoo- pen aan openbare straten werd verboden. De opmerking van DE BOSCH KEMPER is gegrond, dat de plaatselijke verordening van Woudrichem niet mogt worden vernietigd, *van wege strijd met eenen algemeenen maatregel van inwendig bestuur*, omdat art. 153 der Gemeentewet, alleen spreekt voor het geval, dat de plaatselijke verordening strijdt *met de wet of het algemeen belang*. Die verordening had, zoo als ook de Regtbank van 's Hertogenbosch ten aanzien van de bepalingen omtrent het slagthuis uitmaakt, eenvoudig buiten toepassing moeten gehouden zijn. Maar dit neemt niet weg, dat de inhoud van het vernietigend besluit des Konings volkomen juist is. *Elke* aanvraag tot daarstelling eener geklassificeerde inrigting, moet *afzonderlijk* onderzocht en beoordeeld worden en omtrent *elk* verzoek dient eene informatie de commodo et incommodo plaats te grijpen. Het plaatselijk bestuur kan dus niet vooraf verklaren, dat het geene particuliere slagerijen in zijne gemeente zal dulden, en niet wil onderzoeken, of zoodanige inrigting op deze of gene plaats zonder gevaar of ongerief voor de ingezetenen zou kunnen bestaan. Het besluit van 1824 heeft nu eenmaal, te regt of te onregt, de particuliere slagerijen gerangschikt onder de inrigtingen, die met vóór- afgaande toestemming van het bevoegd gezag *kunnen* worden toegelaten en aldus aangenomen, dat dezelve in

(1) Zie § 13 hierboven.

sommige gevallen, onder zekere voorzorgen en op bepaalde plaatsen daargesteld, niet als gevaarlijk of hinderlijk te beschouwen zijn, zoo dat het plaatselijk bestuur onbevoegd is te zeggen dat, hoe ook de Koning in zijn besluit over de zaak denke, alle particuliere slagerijen, onverschillig waar en onder welke voorzorgen opgerigt, gevaar, schade of hinder aanbieden, derhalve geen onderzoek noodig is of naar gelang van plaats en omstandigheden de regel geen uitzondering kan lijden, maar integendeel alle inrigtingen van dien aard dienen geweerd te worden.

Is het al waar dat een algemeen verbod *voor het vervolg* zou kunnen worden uitgeschreven, in geen geval is het geoorloofd alle reeds bestaande en behoorlijk geconcessioneerde slagerijen, als het ware met een pen-nenstreek op te heffen. Men heeft zelfs aan het Kon. besl., waarbij de bloedmagazijnen onder de geklassificeerde inrigtingen worden gebragt, geene retroactieve kracht willen toekennen. Evenmin zal de plaatselijke wetgever bij magte zijn om de slagerijen, welke krachtens behoorlijke vergunning bestaan, eensklaps te vernietigen, aldus voor het verledene te statueeren en verkregen regten te krenken. De Advokaat-Generaal bij den Hoogen Raad verkeert, naar mijn bescheiden oordeel, in dwaling, als hij meent, dat de vergunningen zoo maar voetstoots ingetrokken en alle inrigtingen buiten werking gesteld mogen worden. Intrekking der vergunning of verbod om voort te werken, is alleen dan geoorloofd, wanneer van de gestelde voorwaarden wordt afgeweken en de concessionaris, na voorafgaande aanschrijving, weigerachtig blijft dezelve na te komen; terwijl alléén tot handhaving van het verbod de sluiting der fabriek of de verzegeling en buitenwerkingstelling der werktuigen kunnen te pas komen. (Zie art. 6 en 7 van het besluit). Blijft daarentegen de concessionaris binnen de grenzen

zijner vergunning, en neemt hij de voorwaarden, die hem zijn voorgeschreven, naauwkeurig in acht, dan kunnen er ook geene termen bestaan om die vergunning in te trekken, of de werktuigen der fabriek buiten werking te stellen of te verzegelen. Eene opheffing of suppressie der inrigting zou in dit geval veel hebben van eene gedwongen onteigening, die zonder schadeloosstelling niet zou mogen geschieden. In Frankrijk is beweerd dat de suppressie van particuliere slagerijen, uit krachte van eene Koninklijke ordonnantie, eene wezenlijke onteigening daargestelde, aanleiding gevende tot schadeloosstelling volgens art. 545 van den Code Napoleon, en art. 9 van de destijds bestaande Chartre. Zekere personen, die sedert jaren eene particuliere slagerij bezaten te Toulouse, hadden namelijk op dien grond eene actie tot schadevergoeding ex art. 1382 Code Nap., tegen de gemeente ingesteld, vermeenende dat deze aansprakelijk was voor het nadeel, dat zij ondervonden ten gevolge van een Koninklijk besluit, waarbij de oprigting van een algemeen slagthuis en de suppressie van particuliere slagerijen binnen de stad Toulouse werd bevolen. Hunne actie werd echter niet ontvankelijk verklaard, omdat de stad niet verantwoordelijk was voor hetgeen uit krachte eener Koninklijke ordonnantie, haar vreemd, had plaats gehad, zoodat de vraag niet werd opgelost. DALLOZ (1) kan zich hiermede niet vereenigen, omdat alleen en uitsluitend in het belang van de stad Toulouse, aldaar een alge-

(1) Rep. voc. *Boucherie*, n^o. 45, «Cependant,» laat hij er op volgen, «l'instruction ministerielle du 22 Dec. 1825, considère comme contraire à la liberté industrielle et comme portant atteinte à des droits acquis, «la mesure par laquelle l'autorité municipale d'une commune, ou un «abattoir viendrait d'être établi, prescrirait la fermeture des fonderies de «suif, triperies et boucheries régulièrement autorisées avant l'établissement de l'abattoir. Elle ajoute que l'autorité municipale devrait se «borner à surveiller les usines de ce genre existantes, que seulement elle «pourrait ordonner qu'il n'en serait point établi de nouvelles à l'avenir.»

meen slagthuis was opgericht, doch bestrijdt daarentegen de meening, dat hier sprake zou zijn van eene onteigening. Het eigendomsregt der slagers, zegt hij, wordt niet opgeheven; het gebruik van den eigendom wordt slechts gewijzigd of beperkt in het belang der openbare orde en veiligheid, iets, hetwelk geheel in overeenstemming is met de artt. 537 en 544 van den Code Napoleon. Ofschoon onteigening inderdaad is eene ontzetting uit het eigendomsregt, terwijl, bij beperking van het regt, de zaak in haar geheel wordt gelaten, vermeen ik evenwel dat in de suppressie eener bestaande en toegelaten fabriek iets meer moet gezocht worden dan eene eenvoudige eigendoms-beperking krachtens politie-regt. Wanneer den eigenaars in het algemeen verboden wordt aan hun eigendom de bestemming te geven eener slagerij, dan kan dit als eene politie-regterlijke beperking beschouwd worden, waartoe het plaatselijk bestuur bevoegd zou zijn, zoo het besluit van 1824 niet in den weg stond, maar wanneer eenmaal de vergunning is gegeven om eene slagerij daar te stellen, de eigenaar zijn pand daartoe ingerigt en zich de noodige toestellen en werktuigen tot uitoefening van zijn bedrijf verschaft heeft, dan schijnt mij de opheffing of suppressie zijner inrigting zeer nabij te komen aan eene onteigening in den eigenlijken zin van het woord. Zooveel is zeker, dat de suppressie van bestaande en toegelaten inrigtingen, niet zonder onbillijkheid of groot nadeel te plegen, kan geschieden en alzoo door een plaatselijk bestuur niet ligt mag bevolen worden.

Ik verschil dus ten eenemale in gevoelen met den Advokaat-Generaal ARNTZENIUS, en vermeen, dat de Bossche verordening, ingevolge art. 151 der Gemeentewet, voor het besluit van 1824 moet wijken. De omstandigheid, door hem aangevoerd, dat slechts eenige maanden nadat het Koninklijk besluit van 1824 was

genomen, in de stad Luik een reglement op het algemeen slagthuis is gemaakt, kan bij mij niet zwaar wegen, eensdeels, omdat het de vraag is *hoe* en op *welke wijze* het algemeen slagthuis te Luik is tot stand gekomen, en ten andere, omdat men waarschijnlijk, na een zoo kortstondig bestaan van het besluit, nog weinig over de geheele zaak zal nagedacht hebben, en welligt onder de werking van hetzelfde, nog geen enkele vergunning tot het oprigten van particuliere slagorijen had verleend. Antecedenten van dien aard bewijzen overigens niets, vermits men zoowel te Luik als te 's Hertogenbosch kan hebben gedwaald. Indien men er toe kon komen om zulke *abattoirs* in ons land daar te stellen, ik zou het met hem toejuichen, maar op de wijze, gelijk dit te 's Hertogenbosch is geschied, houd ik het voor onmogelijk, zoolang het Koninklijk besluit van 1824 bestaat. De vraag is intusschen voor verschillende beschouwingen vatbaar, en, naar het zich laat aanzien, zal de Hooge Raad eerlang op nieuw geroepen worden om daarover te oordeelen. Met belangstelling mag men de beslissing van dit collegie te gemoet zien, niet alleen uit hoofde van het gewigt der zaak, maar ook omdat op die wijze een einde zal zijn gemaakt aan den langdurigen strijd, waartoe het slagthuis te 's Hertogenbosch aanleiding heeft gegeven (1).

(1) Zie *Gemeentestem*, n^{is}. 23, 24, 26, 37, 64, 101, 111 en 133.

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *Nalezing op de opmerkingen over het bezit en de eigendom van gedeelten van huizen (pro diviso)*, door Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, advocaat te 's Gravenhage. (Eerste verzameling, D. XIII, bl. 203 en volgg.)

In bovengenoemd opstel noodigde ik ieder uit, die een geval kende van het in eigendom hebben van een huis door meer dan een persoon, om dit mede te deelen, ten einde uit de bijzondere gevallen hier te lande zoo spoedig mogelijk algemeene regels konden gesteld worden, over dit in onze wetgeving verwaarloosde onderwerp. Voor zoover ik weet is sedert hierover nergens elders geschreven geworden, en mij is slechts een voorbeeld welwillend medegedeeld, dat ik, in de hoop, dat het niet het eenigste blijve, hier thans bekend maak.

In 1848 is in Limburg verkocht: een huis met stal, brouwerij en branderij, verklarende echter de verkoper «zich voor te behouden en alzoo in den verkoop niet begrepen te zijn de twee onlangs nieuw getimmerde huizen boven de brouwerij en branderij, en eene houten alcove tusschen de kamer en de keuken, en verbeeldende twee hangkasten.»

In de acte van verkoop komt het volgende omtrent de regten en verplichtingen der twee eigenaars voor: «De koper zal niet verantwoordelijk zijn voor het nadeel aan de nieuw gebouwde huizen boven de brouwerij en branderij te veroorzaken (zeker is bedoeld: door de uitoefening van het bedrijf); terwijl de eigenaars dier huizen verplicht zullen zijn de vloeren boven die brouwerij en branderij steeds in goeden staat te houden, ten einde door water of anderzins geen nadeel aan den aankoper te veroorzaken.»

Ik maak van de gelegenheid gebruik, om de reeds geleverde literatuur aan te vullen met hetgeen mij sedert

het schrijven van het eerste opstel is voorgekomen. Vooreerst het volgende uittreksel uit het belangrijke werkje: *The results of the Census of Great Britain in 1851* by E. CHESHIRE. London J. W. PARKER 1854, p. 21—23:

«It is so natural that a family should live in a separate house that the term «house» is often used for «family.» This isolation of families in separate houses is carried to a greater extent in England than elsewhere. A German naturalist, Dr. CARUS, physician to the King of Hanover, in a description of the English people in 1844, has the following remarks on English dwellings etc.:

«The possession of an entire house is strongly desired by every Englishman. But on the continent the crowding of the middle and higher classes, who sleep in flats, is carried to a great excess, particularly in capitals. The department of the Seine, for instance, in 1835, had, on an average, twenty-two persons for a house; whilst in densely populated London, in 1851, there were barely eight persons to a house.

«In enumerating the houses, some definition of the term was required. «Flats» in Glasgow were returned as houses in every census from 1801 to 1841; but in Edinburgh, the practice was to return the houses separated by party-walls, without any reference to the «flats» which they contained. In 1851 the question was carefully considered. The flat in Scotland is generally very different from the floor of an ordinary English house, and the holder enjoys all the advantages of the holder of a house, except the exclusive command of the entrance-hall and stairs. Nevertheless, the definition adopted was «isolated dwellings, or dwellings separated by party walls.» . . .

«The number of families to a house varied considerably in different counties, and it is difficult to account for all the anomalies which are presented. In Essex, Suffolk, and Norfolk, few houses contained more than one family.

Plymouth and the adjacent districts had more than two families, together averaging ten persons, to a house. In Worcestershire, Warwickshire, Gloucestershire, Herefordshire, Shropshire, and Staffordshire, a large proportion of the people lived in separate houses, with the exception of Bristol, Clifton, Gloucester, Hereford, and Birmingham. In the counties of Leicester, Rutland, Lincoln, Nottingham, Derby and Yorkshire, nearly all the families lived in separate houses, the city of York, and Hull being scarcely exceptional cases to the rule. In Lancashire and Cheshire, more than 300,000 out of 472,907 families lived in separate houses. Liverpool, Bolton, Manchester and Salford were the chief places, where two or more families in many cases occupied the same house. In the northern division of England, comprising Cumberland, Northumberland, Durham, and Westmoreland, the proportional number of families and persons to a house increased.

«In Wales the system of isolated dwellings generally prevailed, with some few exceptions.

«In Scotland, the plan of dividing the houses into flats was not confined to cities; consequently, the proportional members of families and of persons to a house greatly exceeded the average of England. In Glasgow, the number of families to a house was 5·4; of persons to a house 27·5. In Edinburgh, the number of families to a house was 4·2, and of persons to a house, 20·6. In all Scotland, the number of persons to a house was 7·8, or about the same as in London. In England and Wales, the number of persons to a house was only 5·5.»

Een voorbeeld, dat in het land, waar die verdeeling van huizen tot het uiterste gedreven is, de last dien zij in de praktijk medebrenge, gevoeld wordt, vond ik in *Mémoires du comte Charles Gozzi* (traduction de Mr. DE MUSSET, Paris, Charpentier 1848, pag. 98). In

het verhaal hoe de berooide boedel zijns vaders beredderd werd, en hoe hij met zijne broeders en zusters daarover overhoop lag, zegt hij :

«On daigna m'appeler à une scéance solennelle, ou l'on proposa de vendre l'étage supérieur de la maison à un acquéreur qui se présentait: excellent moyen de se créer une source féconde de procès.»

Omtrent de inrigting der huizen in Rome heb ik nog nageslagen het werkje *de partibus aedium*, onder den titel: FRANCISCI MARI GRAPALDI PARMENSIS *onomasticon*, te Dordrecht bij J. BEREWOUT in 1518 uitgekomen, waarin echter niets nieuws te vinden was.



Over het middel van cassatie in burgerlijke zaken (1).

Nadat aan het Hof van Cassatie in Frankrijk bij de wet van den 1 December 1790 was opgedragen te vernietigen de procedures, «dans lesquelles les formes auraient été violées,» en de in het hoogste ressort gewezen regterlijke uitspraken «qui contiendraient une *contravention expresse AU TEXTE de la loi*,» welke laatste uitdrukking eenigzins werd gewijzigd bij de constitutie van het 8ste jaar, waarbij alleen gezegd werd «*contravention expresse à la loi*,» is de jurisprudentie van dat Hof zeer veranderlijk geweest, ten aanzien van het regt verstand en de toepassing dezer voorschriften.

Aanvankelijk werd het vereischte, dat er was contra-

(1) Wij hebben gemeend voor dit stuk eene uitzondering te moeten maken op den regel, die anders bij ons bestaat, om geene naamlooze stukken te plaatsen. Het dringend verlangen van den geachten en kundigen schrijver om onbekend te blijven en het groote gewigt van het onderwerp heeft ons daartoe doen besluiten.

vention à la loi, om eene uitspraak te kunnen vernietigen, in zeer ruimen zin opgevat, en de voorziening in cassatie alleen geacht te zijn onaannemelijk in de hoogst zeldzame gevallen, waarin eeniglijk en uitsluitend verschil was gevoerd en eene beslissing gegeven over het al of niet bestaan van daadzaken, die *niet bij geschrifte* waren bewezen. Het verlangen, om alle uitspraken, die onregtvaardig voorkwamen, buiten gevolg te stellen, en aan de verongelijkte partij de gelegenheid te geven, hare miskende regten andermaal te doen beoordeelen, scheen op de aangenomen regtsleer niet zonder invloed te zijn gebleven.

Later, en inzonderheid na de wet van den 16 September 1807, omtrent het vragen bij den Keizer eener interpretatie van de wet, indien twee arresten of vonnissen in het hoogste ressort, in dezelfde zaak, tusschen dezelfde partijen, gewezen, op dezelfde gronden in cassatie waren aangevallen en vernietigd, en daarna eene derde gelijke uitspraak werd gegeven, is die jurisprudentie veranderd, voornamelijk, zoo het schijnt, uit overweging, dat het aangenomen systema zich niet liet vereenigen met het denkbeeld van noodzakelijkheid eener zoodanige interpretatie, als welke alleen gevorderd worden en nuttig zijn kon, indien over den zin en de strekking van eenige wetsbepaling, op zich zelve en in het afgetrokkene beschouwd, verschil van gevoelen was gerezen; eene bedenking, die echter reeds vroeger evenzeer had mogen wegen, omdat ook toen eene interpretatie van de wet kon en moest gevraagd worden aan het wetgevend ligchaam, en dus niet in de zaak, maar alleen ten aanzien van de autoriteit, tot welke men zich wenden moest, door de wet van 1807 verandering was gemaakt.

Men scheen echter na die wet het meer dan te voren daarvoor te houden, of te willen erkennen, dat het Hof van cassatie gerekend moest worden uitsluitend in het

belang der wet en dus van het algemeen, en niet in het belang van de bijzondere personen, door welke procedures werden gevoerd, te bestaan; dat dus ook de voorziening in cassatie niet was eene derde instantie, waarin op nieuw, ten behoeve der twistende partijen, de besliste zaak geheel kon worden onderzocht, maar dat alleen, voor zoo ver de wet was miskend of geschonden, en derhalve in het belang van deze, een nader onderzoek was toegelaten, waarvan de vernietiging der uitspraak het gevolg kon zijn, en dat mitsdien, waar het slechts gold de verkeerde beoordeeling van de handeling der partijen, of eene dwaling omtrent de feiten, zonder dat ten aanzien van de voorschriften der wet eenige twijfel of verschil bestond, en dus ook zonder dat aan die voorschriften zelve eene andere strekking was toegekend, dan door den wetgever was bedoeld, geene cassatie van de gevallen uitspraak denkbaar was.

Intusschen bleef ook bij die veranderde jurisprudentie, vooral dewijl men al spoedig weder afweek van de, althans schijnbaar, aangenomen beginselen, veel onzeker, en de schrijvers, die daaruit vaste regelen trachtten af te leiden, bleven almede onderling verschillen.

Zoo werd weldra getwist over de vraag, of de miskenning van algemeene regtsbeginselen tot cassatie kon aanleiding geven, dan wel alleen verkeerde toepassing of schending van geschreven wetten hiertoe leiden kon.

Zoo werd beweerd en betwist, dat vermits eene overeenkomst de wet is voor de partijen, die haar hebben aangegaan, mitsdien ook wegens schending van zoodanige bijzondere wet, welke partijen zich zelve hadden gegeven, eene voorziening in cassatie kon ingesteld worden.

Zoo werd uit het verband, dat tusschen de toepassing der wet en de aangenomen daadzaken, waarbij of waarop die toepassing plaats had, noodzakelijk bestaat,

afgeleid, doch ook weder van eene andere zijde wederproken, dat indien, als gevolg van de onjuiste beoordeeling of beslissing omtrent de feiten, eene daartoe geene betrekking hebbende wetsbepaling was toegepast, de wet zelve als geschonden te beschouwen, en alzoo de voorziening in cassatie aannemelijk was: en dat dan ook, indien, naar het oordeel van den regter in cassatie, aan een contract of uiterste wilsbeschikking een ander karakter of eene andere strekking was toegeschreven, dan bij de wet daaraan werd toegekend, zoodanig, dat te dien aanzien andere wetsbepalingen waren toegepast, dan welke in de aangenomen veronderstelling de partijen of erflater moesten gerekend worden te hebben op het oog gehad, er grond was tot cassatie van de aangevallen uitspraak.

Zoo werd al verder aangevoerd en evenzeer ontkend, dat wel, indien het geschreven contract op zich zelve duidelijk was, de regter in cassatie de juistheid der uitspraak van den lageren regter omtrent deszelfs aard en strekking op nieuw kon onderzoeken, en, die uitspraak afkeurende, daarvan vermogt af te wijken; maar dat, waar de overeenkomst in duistere of dubbelzinnige bevoordingen was vervat, het Hof niet bevoegd was, op het oordeel, deswege door den lageren regter uitgebragt, terug te komen, vermits in dat geval de wezenlijke bedoeling van partijen niet dan door een onderzoek van feiten, buiten de geschreven overeenkomst, kon gekend en met genoegzame zekerheid bepaald worden.

En zoo werd eindelijk aan de ééne zijde volgehouden en van den anderen kant bestreden de stelling, dat, ofschoon de aard en strekking eener overeenkomst, die door eene acte in geschriften bewezen was, op nieuw in cassatie kon onderzocht worden, dit niet geschieden kon, waar geen schriftelijk bewijs aanwezig, maar de beslissing op de verklaringen van getuigen, of op ver-

moedens, in de gevallen waarin deze bewijsmiddelen bij de wet zijn toegelaten, was gegrond.

Zoo zeer als men het eens was over de stelling, dat het middel van cassatie alleen ten doel had de eenheid in de uitlegging en toepassing der wetten en in de regtsbedeeling te bewaren: dat dit middel gegeven was in het algemeen belang, niet in dat der twistende partijen, en dat dan ook in cassatie niet het proces, niet de zaak werd onderzocht en beoordeeld, maar alleen het daarin gewezen vonnis of arrest, zoozeer verschilde men ten aanzien van het gevolg, dat, in elk gegeven geval, uit die stellingen moest voortvloeijen.

Niet zonder grond schijnt te kunnen worden aange-merkt, dat, indien men zich gehouden had aan den letter en blijkbaren geest der wettelijke bepalingen, alleen als middel van cassatie zou zijn aangenomen eene stellig uitgedrukte verkeerde opvatting en daaruit voortgevloeide verkeerde toepassing der wet: met andere woorden, het geval, waarin van eene verduidelijking of toelichting der wet sprake zijn kon; dat dan niet elke onjuiste beschouwing of uitlegging van eenige overeenkomst, uiterste wilsbeschikking of andere handeling, als bij uitsluiting eigen aan de voorgebragte zaak, alleen het belang der gedingvoerende partijen betreffende, en geenszins medebrengende, dat aan eenig voorschrift der wet eenen anderen dan den waren zin zou zijn gehecht, tot de aanwending van dat middel zou geoordeeld zijn aanleiding te mogen geven; maar blijkbaar wilde men zich hierbij niet bepalen; zoo al niet medewerkte de zucht, om het meest mogelijk gezag uit te oefenen, dan was toch zeker de begeerte, om overal herstel aan te brengen, waar men gebreken meende te zien, de drijfveer tot het verder uitbreiden van den aangewezen werkring.

In dien stand van zaken werd hier te lande, na de *Themis*. D. I. 4de St. [1854].

weder-afscheiding van Frankrijk, bij art. 20 van het besluit van den 11 December 1813, vastgesteld, dat men van vonnissen, in het hoogste ressort gewezen, van welke cassatie werd geadmitteerd, zou mogen appelleren aan het toenmalig Hoog-Geregtshof, te dien effecte, dat het Hof, bevindende «dat de behandeling der zaak aan *wezenlijke nulliteiten* laboreerde, of dat *in de toepassing der wet kwalijk was gehandeld*,» het vonnis, waarvan geappelleerd was, zou vernietigen, de geheele zaak op nieuw onderzoeken, en daarin bij hetzelfde of bij een tweede arrest uitspraak doen.

Bij art. 107 der Grondwet van 1814 werd vervolgens bepaald, dat een in te stellen Hooge Raad zou hebben het toezigt op den geregelden loop en de afdoening der regtsgedingen: op de nakoming der wetten, betreffende de administratie der Justitie en den vorm van regtspleging bij alle Hoven, regtbanken en regters, en derzelver handelingen, dispositien of vonnissen, *daarmede openlijk strijdig*, zou kunnen vernietigen en buiten effect stellen, zonder zich nogtans in de beoordeeling der zaken in te laten.

Bij de Grondwet van 1815 werd in art. 180 bepaald: dat de Hooge Raad zou hebben het toezigt op den geregelden loop en de afdoening van regtsgedingen, mitsgaders op de nakoming der wetten bij alle Hoven en Regtbanken, en derzelver handelingen, dispositien en vonnissen *daarmede strijdig* zou kunnen vernietigen en buiten effect stellen, *volgens de bepalingen door de wet daaromtrent te maken*.

Terwijl eindelijk bij art. 99 der Wet op de Registerlijke Organisatie en het beleid der Justitie, zoo als die in 1838 is ingevoerd, gezegd is, dat de Hooge Raad de handelingen, arresten en vonnissen der Hoven en Regtbanken vernietigt, wegens *verzuim der vormen*, *op straf van nietigheid voorgeschreven*, *verkeerde toe-*

passing of schending der wet en overschrijding van regtsmagt (1).

Het schijnt voor geene tegenspraak vatbaar, dat men bij alle deze sedert 1813 vastgestelde bepalingen de Fransche instelling voor den geest had; bij het besluit van 1813 was slechts voorloopig en uit noodzakelijkheid, bij de opdragt der regtsmagt van het Hof van Cassatie aan het Hoog-Geregtshof te 's Gravenhage, voor zoo veel de in het hoogste ressort gewezen vonnissen betrof, de bepaling gevoegd, dat, na de vernietiging der aangevallen uitspraak, dat Geregtshof ook de hoofdzaak onderzoeken en bij hetzelfde of een tweede arrest op nieuw daarin uitspraak zou doen; maar bij de Grondwet van 1814, gewagende, met het oog op eene geheel nieuwe Regterlijke Organisatie, van de vernietiging door den Hoogen Raad van uitspraken, met de wet *openlijk strijdig*; — zonder dat dit collegie in de beoordeeling der zaken zelve zou mogen treden, dacht men blijkbaar aan de Fransche Constitutie van het 8^e jaar; terwijl volgens de toepassing aan de Grondwet van 1815, bij art. 105 der Wet op de Regterlijke Organisatie, gegeven, wel de Hooge Raad, indien hij de aangevallen uitspraak, ter zake van verkeerde toepassing of schending der wet, of van overschrijding van magt, vernietigt, — ook op de zaak zelve tusschen partijen regt doet, zonder echter in een nieuw onderzoek te treden omtrent de daadzaken, maar evenwel, volgens art. 99 dier Wet, alleen en uitsluitend veronachtzaming der op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, verkeerde toepassing of schending der wet, en overschrijding van regtsmagt, tot die vernietiging grond kan geven: derhalve alleen het aanwezig zijn van zoodanige gevallen, als waarin ook naar de Fransche wetsbepalingen cassatie kon worden gevraagd.

(1) Dit laatste, *excès de pouvoir*, gaf ook in Frankrijk grond voor cassatie, volgens de Wet van den 27 Ventôse 8^o jaar.

Dezelfde redenen van twijfel over de toepassing en het gevolg der voorschriften, waarbij het vermogen van den regter in cassatie is aangeduid, die in Frankrijk werden geoordeeld te bestaan, zijn dan ook meerendeels hier te lande, waar men geneigd was dezelfde denkbeelden aan of over te nemen, opgerezen, en de voor den Hoogen Raad gevoerde regtsgedingen en door denzelven gegeven uitspraken strekken ten bewijze, dat het tot hiertoe niet is gelukt, te dien aanzien een vast systema te vestigen.

Bij die onzekerheid, omtrent datgeen wat in elke zaak als *facti*, wat als *juris* te beschouwen is, of daarvoor zal gehouden worden, waarvan de nadeelige gevolgen niet behoeven te worden aangewezen, schijnt de vraag niet ongepast, of er desnietteenstaande een overwegend belang bestaat, om het middel van cassatie in burgerlijke zaken ook hier te lande te behouden? of het nut, daardoor aangebragt of in de toekomst daarvan te verwachten, de tastbare bezwaren moet doen voorbijzien of ter zijde stellen?

En die vraag schijnt *ontkennend* te moeten worden beantwoord.

In een rijk van groote uitgestrektheid, waar het niet alleen onmogelijk zou wezen de beslissing op het hooger beroep van alle daarvoor vatbare vonnissen in burgerlijke zaken, door de Regthanken gewezen, aan één enkel Hof van appel op te dragen, maar zelfs die Hoven min of meer talrijk moeten zijn, moge, tot bewaring van de eenheid in de toepassing der wetten en van de regtsbe-deeling, de instelling van een hooger regterlijk collegie, met de bevordering eener juiste en eenvormige uitlegging en opvolging der wet belast, noodzakelijk zijn te achten, zoodanig, dat alle andere bedenkingen, hoe gewigtig ook, hiervoor wijken moeten: dáár moge het waar zijn, dat, ofschoon zoodanig collegie ook niet zel-

den uitspraken geeft, welke de gedingvoerende partijen, met het oog op vroegere beslissingen, niet konden verwachten; en haar dus menigmaal een onvoorzien en onverdiend nadeel toebrengen, evenwel de gevallen, waarin door hetzelfde het miskend gezag der bestaande wetten wordt gehandhaafd, en het aanhoudend verschil in opvatting en toepassing wordt tegengegaan, zoo menigvuldig zijn, dat daarom alleen de instelling onontbeerlijk is: — in een Rijk als het tegenwoordig Nederland (vóór 1830 was misschien eene andere beschouwing mogelijk), kan niets van dat alles in het voordeel der instelling meer gelden. Hier kan, zonder bezwaar, zoo als door eene ondervinding van vijf en twintig jaren is bewezen (1), en thans, bij de intusschen vermeerderde en verbeterde middelen van gemeenschap en vervoer en hunne mindere kostbaarheid, nog te eerder zou kunnen geschieden, aan één Hof van appel de kennisneming van alle voorzieningen in hooger beroep worden opgedragen, en zoodanig Hof bestaande, zou voorzeker het tevens aanwezig zijn van een Hof van cassatie voor burgerlijke zaken eene volstrekte overtolligheid kunnen genoemd worden; men zou daardoor het nadeel voor de litigerende partijen doen voortduren, terwijl dit door geenerlei wezenlijk nut of bevordering van het algemeen belang zou worden opgewogen.

Men acht voor burgerlijke zaken het onderzoek in twee instantien voldoende; men is het eens, dat de voorziening in cassatie niet is eene derde instantie, en dat deze alleen ten doel heeft het verzekeren van eenheid in de regtsbedeeling, door eenvormige uitlegging en toepassing der wetten; maar dit zoo zijnde, zal bij

(1) Het is zoo, dat het ressort van het Hoog-Geregtshof te 's Gravenhage eenigzins minder uitgestrekt was, en Limburg daartoe niet behoorde, maar het verschil is zeker te gering, om eenig bezwaar te kunnen opleveren.

het bestaan van slechts één Hof van appel, onder den naam van Hooge Raad, omdat bij de Grondwet die naam aan het opperste Geregts-hof is gegeven, volkomen aan de behoefte worden voldaan, immers voor zoo ver het mogelijk is dat daaraan immer voldaan worde. Het denkbeeld toch, dat over regtspunten door één en hetzelfde kollegie ten slotte moet geoordeeld worden, ten einde in dat opzigt in elke zaak met dezelfde schaal zou worden gewogen, wordt evenzeer verwezenlijkt bij de instelling van één hoogst regterlijk kollegie als Hof van appel, als door het eindelijk onderwerpen der geschillen aan het oordeel van een Hof van cassatie. Niet meer of minder immers zal de Hooge Raad, als Hof van appel oordeelende, zich gelijk blijven; niet meer of minder juist zal hij als zoodanig de wetten uitleggen en toepassen.

Voegt men bij dit alles, dat waar een kollegie uit een talrijk personeel bestaat, als in Frankrijk het Hof van cassatie, niet elke daarin ontstaande verandering van zoodanigen invloed zijn kan op de beslissingen, als bij een klein personeel ligtelijk het geval kan wezen, en dat één Hof van appel voor het geheele Rijk talrijker zou moeten bezet worden, dan thans is de Hooge Raad, dan mag men zich daarenboven niet zonder grond voorstellen, dat ook bij zoodanig Hof minder onzekerheid of verandering in de regtspraak zou plaats hebben, dan bij den Hoogen Raad van tijd tot tijd op te merken en zeer natuurlijk te verklaren is.

Alleen zou dan overblijven te waken voor de eenheid van regtsbedeeling met betrekking tot uitspraken, waarvan geen hooger beroep is toegelaten; doch daartoe zou het middel van cassatie kunnen gegeven worden bij hetzelfde Hof, even als dit van 1813 tot 1838 plaats had, voor zoo ver mogt geoordeeld worden, dat hiervoor genoegzaam wegende gronden aanwezig waren.

Er zijn intusschen bedenkingen gemaakt, die hier nog

met weinige woorden moeten vermeld en opgenomen worden.

Men heeft gezegd, dat een regter, wiens onderzoek zich eeniglijk tot de uitlegging en toepassing der wet bepaalt, daaraan geheel onverdeeld zijn' aandacht wijden, en dien ten gevolge met meer juistheid oordeelen zal; maar die opmerking zou, voor zoover zij eenige waarde heeft, alleen toepasselijk kunnen zijn met opzigt tot het Hof van cassatie, als dat in Frankrijk, waar in geen geval op de zaken zelve werd uitspraak gedaan. Bovendien, aan de regtbanken en thans bestaande Hoven is de beoordeeling *en* van feiten *en* van regtspunten tevens opgedragen; er is dus aangenomen en erkend, dat dezelfde regter het een en ander behoorlijk onderzoeken en met juistheid beslissen kan; en de bedenking lost zich dan ook geheel op in de vraag, of ook aan het Hof, indien het de zaken in derzelve geheel op nieuw moet onderzoeken, te veel werkzaamheden zouden zijn opgedragen? een bezwaar derhalve, waaraan bij de bepaling van het personeel, dat aan die werkzaamheden evenredig zijn moet, gereedelijk kan worden te gemoet gekomen.

Eene andere algemeene bedenking tegen de instelling van één Hof van appel, in stede van een Hof van cassatie, komt hierop neder, dat een Hof van appel, de zaken geheel onderzoekende en onherroepelijk beslissende, te groote magt hebben zou; maar door die bedenking zou alleen kunnen verdedigd of als de voorkeur verdienende beschonwd kunnen worden een eigenlijk Hof van cassatie, met het daarbij behoorende renvoijenstelsel, dat in onze wetgeving niet is overgenomen. Hier beslist nu reeds de Hooge Raad in de meeste gevallen, *of* uitdrukkelijk *of* ingewikkeld, de geheele zaak. Bovendien mag ook op dit punt de ondervinding van vroegere jaren worden ingeroepen, ten blijke, dat van die veronderstelde te groote magt of invloed niets te vreezen is.

Het beweren eindelijk, dat art. 162 der tegenwoordige Grondwet, overeenkomende met art. 180 van die van 1815, verhinderen zou, aan den Hoogen Raad de kennisneming der zaken in hooger beroep op te dragen, is reeds meermalen en voldoende wederlegd. De slotwoorden van het aangehaald artikel geven ontegenzeggelijk den wetgever daartoe de vrijheid, en hetgeen voorkomt in art. 163, «Geregtshoven, zoo die er zijn,» toont duidelijk aan, dat men zich voorstelde, of althans mogelijk achtte, ten aanzien van het appel van de vonnissen der Regtbanken op eene andere wijze te voorzien. Trouwens, het zou bedroeyend wezen, indien waarlijk verhinderd werd het tot stand brengen van datgene, wat in het algemeen belang gevorderd wordt, en dus het 5^e der additionele artikelen van de Grondwet de verplichting meêbragt, om, in de plaats van hetgeen geacht wordt verbetering te behoeven, weder iets gebrekigs in de plaats te stellen.

Bij het aanhangig zijn van beraadslagingen bij de Regering, over eene nieuwe regterlijke organisatie, is het niet ondoelmatig voorgekomen, de boven vermelde beschouwingen mede te deelen; en zeker is boven alles wenschelijk, dat hetgeen waarachtig goed en nuttig mogt zijn te achten, niet worde ter zijde gesteld, alleen om zoo veel mogelijk nog te behouden van hetgeen thans hestaat, of onredenen van plaatselijk of persoonlijk belang.

KOOPHANDELSREGT. — *Over de failliet-verklaring eener onthouden vennootschap*, door Mr. C. J. FRANÇOIS, procureur bij den Hoogen Raad te 's Gravenhage.

In het eerste nummer van de tweede Verzameling van dit Tijdschrift, wordt door Mr. D. H. LEVYSSOHN ont-

kennend beantwoord, de vraag: of eene ontbonden vennootschap kan worden failliet verklaard.

Deze proeve zal strekken, om eene *bevestigende* beantwoording der vraag te leveren.

Hoe eene vennootschap wordt ontbonden, daarover bestaat geen verschil. Op dit punt is de wet duidelijk. Men leert dat uit het Burgerlijk Wetboek, hetgeen men mag en moet raadplegen niet alléén op grond van art. 1 Wetboek van Koophandel, maar ook van art. 15, eod. art. 1683 en volgg., B. W.

Is er onderscheid tusschen eindigen der maatschap, ontbinding der maatschap, verbreking der maatschap? Dit schijnt het geval niet te zijn. Art. 1783 en volgg. bezigen die uitdrukkingen beurtelings.

De dood is eene wijze waarop de vennootschap eindigt. De dood is eene wijze waarop de koopman ophoudt zaken van koophandel te verrigten. De doode koopman wordt niet failliet verklaard maar wel zijn boedel, art. 767 Wetb. van Kooph. Evenzoo wordt de doode vennoot niet failliet verklaard maar wel de vennootschap, die door zijn dood geëindigd is. De ontbonden vennootschap wordt vereffend door een liquidateur, waarom ook niet als bij faillissement door een curator?

Op zich zelf beschouwd is er niets vreemds of ongehoords in gelegen dat een vennootschap, ondanks ontbinding, failliet verklaard worde.

Wat leert de wet?

De leden der gewezen vennootschap moeten vereffenen bij de ontbinding, of de benoemde vereffenaar.

Derhalve, hetgeen trouwens van zelf spreekt, de vennootschap is verbroken door de ontbinding ten opzichte der leden van de firma. A die overleden is, is niet meer de compagnon van B; maar de massa, de goederen, de uitstaande zaken, zijn en blijven dezelfde of A dood of in leven is. De vennootschap blijft de vennootschap: tot hoe

lang? tot dat zij zal zijn vereffend, en daarna gescheiden.

Is het nu eene leemte in de wet als zij zwijgt van faillissement eener vennootschap? Neen, want er wordt niet beweerd dat art. 764 en 765: elk koopman die ophoudt te betalen enz., niet toepasselijk zijn zou op de vennootschappen. Derhalve als gevraagd wordt, waar is de wet die ontbonden vennootschappen aan faillissement onderwerpt, is het antwoord gelegen in de artt. 764 en 765 Wetb. van Kooph. en het punt dat onderzocht moet worden is dus: verschilt de regtstoestand eener vennootschap die in werking is, van die welke ontbonden is, ten opzichte van het ophouden van betalen, dat is, ten opzichte van het vermogen der schuldeischers om failliet-verklaring te vorderen.

Tot dusverre over ontbinding door den dood; derhalve, uitgezonderd het geval van zelfmoord, onafhankelijk van den wil der vennooten. Maar wat zal Mr. L. denken van de ontbinding door opzegging, door curatele van een der vennooten en dergelijke; zal dan de failliet-verklaring ook zijn onmogelijk gemaakt? Als Mr. L. geadviseerd wordt door de leden eener firma, voor welke het faillissement niet langer te vermijden is, zal hij dan aanraden, dat een der leden de vennootschap opzegge en de andere liquideren? In zijn stelsel zal hij dien raad geven, maar als de crediteuren willen, is het te voorzien dat de regter van een ander gevoelen zijn zal.

De regtstoestand eener vennootschap welke ontbonden is, ten aanzien van de verplichting om de schuldeischers te betalen wat de opeisbare schulden betreft, is dezelfde als van de vennootschap voor de ontbinding.

De firma A. en Comp. heeft voor de ontbinding schulden te betalen; ze houdt op met betalen, wordt failliet verklaard: de ontbonden firma houdt op te betalen, waarom niet hetzelfde gevolg?

Waar en waarom zou er verschil in toestand zijn?

Men spreke niet van regtswetenschap zonder tevens een blik in het werkelijke leven te slaan.

A en comp. drijven eene fabriek. De zaken gaan slecht; een van beiden sterft; de vennootschap is ontbonden door den dood.

Wat is er nu veranderd ten opzichte der gebouwen, baten en lasten der fabriek? Is nu op eens alles gedaan? Heeft nu de schuldeischer ander of minder regt dan vroeger? Men zal antwoorden: neen, alles is en blijft wat het verledene betreft, hetzelfde, uitgenomen alleen dit: dat geen failliet-verklaring kan gevraagd worden. De uitzondering is zonder denkbaren grond.

Wat is faillissement? Neemt de bepaling door prof. HOLTRUS gegeven. Een begrip van het positive regt, voorloopig aldus bladz. 3 vastgesteld: een processuele toestand van eenen boedel, onder geregtelijke medewerking in het belang van schuldeischers daargesteld, strekkende om ten hunnen behoefte dien boedel te gelde te maken en te verdeelen.

Laat men andere definitien nemen, welke men wil, in het wezen der zaak en zoo ver hier te pas komt zal het op hetzelfde neêrkomen.

Is het nu waarheid dat ondanks de ontbinding, de boedel, de massa daar blijft staan of liggen in handen van den gewezen vennoot, dan moet en mag er zijn, bij ophouden van betalen, het gewone middel door de wet verordend.

Vennootschap kan failleren; ontbonden vennootschap evenzeer. «Failleren» (neem weder de woorden van prof. HOLTRUS) «drukt uit de handeling van eenen gebrekkigen «schuldenaar, en faillissement den staat van zaken daar-«uit geboren.» Of de koopman, de fabriekant, de begonnen zaken afdoet, den boedel tot effenheid brengt als vennoot, als vennootschap, of als gewezen vennoot,

wat maakt dat uit met het oog op hetgeen faillissement beteekent? Inderdaad niets.

De koopman failleert; bij overlijden kan zijn boedel failleren; de vennootschap failleert, bij overlijden kan de boedel, de massa failleren.

Wij vertrouwen hiermede de proeve der bevestigende beantwoording te hebben afgewerkt.

Onderzoeken wij nu in de tweede plaats meer opzettelijk de gronden in het tegenovergesteld vertoog van Mr. L. aangevoerd.

Het kan tot de beantwoording der vraag in den eenen of in den anderen zin niets afdoen, dat het onderzoek niet alleen volgens het Wetb. van Kooph., maar ook volgens het Burg. Wetb. moet plaats hebben. Art. 15 Wetb. van Kooph. zegt uitdrukkelijk, dat de verbindtenissen van vennootschappen van koophandel geregeerd worden door de overeenkomsten der partijen, door de bijzonderewetten van den koophandel, en door het Burgerlijk regt.

Het Burgerlijk Wetboek bevat de algemeene beginselen, en het is zeer duidelijk waarin, in het stelsel van Mr. L., het Burgerlijk regt, inzonderheid a. 1683, n^o. 4, «maatschap eindigt door den dood» op den voorgrond wordt gesteld. De reden, waarom met dien regel wordt aangevangen, zal hoe langer hoe duidelijker worden voor hem die het vertoog tot het einde volgt. Het argument dat als een draad steeds wordt voortgesponnen, is dit: wat eenmaal geindigd is, kan niet ten tweede male eindigen.

Mr. L. heeft zich de vraag voorgesteld: wat is failleren? Is dat eindigen? Neen, niet in den zin waarin dat wordt genomen in zijn stelsel, maar wil men het woord behouden, dan is het eindigen, ten einde brengen op eene bij de wet bepaalde wijze, van hetgeen eenmaal is begonnen.

De dood heeft ontbinding ten gevolge, het faillissement heeft ook ontbinding ten gevolge; geene tweede vernie-

tiging, zegt men, van hetgeen reeds niet meer bestaat.

Zonderling woordenspel; moeten de zaken niet worden geredderd en vereffend?

Faillissement zou dan zijn, naar het schijnt, vernietigen; maar is het niet veeleer eene wettelijke regeling van zaken na de vernietiging? de vennootschap die ontbonden is, kan geredderd en vereffend worden. Wat is de wettelijke regeling als ophouden van betalen is gebleken? Immers faillissement.

Gij vraagt door wiens faillissement zou de ontbinding der reeds ontbonden vennootschap dan nog plaats hebben? Gij antwoordt: niet door dat van een der vennooten, want er is, na de ontbinding door den dood van een der vennooten, geen andere vennoot meer overig.

Dit is alweder dezelfde redenering als of de vennootschap, dadelijk bij de ontbinding dood niet alléén, maar begraven ware. En staan wij nu een oogenblik bij die ontbinding stil.

Maatschap eindigt door den dood. Beginsel van het Burgerlijk regt. Mr. L. gaat zoo ver niet van te stellen dat ook de schuldeischers van de massa aan hun einde komen, dood en te niet gaan: maar dat is toch eigenlijk de strekking zijner stelling.

De overeenkomst van maatschap is geëindigd, dat is, de verbindtenis van twee of meerdere personen is verbroken. Die verbreking, ontbinding, betreft de personen; die zijn voor 't vervolg van elkander gescheiden; maar het maakt niet ongedaan wat gedaan is, de massa blijft daar staan, dat zijn de baten en lasten; de schuldeischers blijven met hunne regten en voorregten daarop. Door de ontbinding is de massa niet verdwenen; die blijft vatbaar voor de regeling bij de wet verordend.

Al is de vennootschap ontbonden door den dood, blijft toch natuurlijk de overgebleven, de gewezen vennoot, in obligo jegens de regthebbende van den overledene:

evenzeer jegens de schuldeischers. Het regt brengt geene verandering in de regten der schuldeischers; de wet stelt als regel liquidatie conform art. 32. Maar hunne regten blijven in haar geheel bij wanbetaling. De liquidateur begint te vereffenen, maar staakt dat werk. Is art. 32 dan een gebod, zonder middel tot dwang, bij nalatigheid, onwil, of onmogelijkheid om ten genoegte der schuldeischers, de zaken te liquideren?

Dat Mr. L de uitspraak van het faillissement noemt eene subiete beschikking op een request, zonder dat de schuldenaar meestal er iets van heeft geweten of kunnen weten; dat het faillissement is een kostbaar middel van liquidatie; dat het middel van verzet tegen de eens uitgesproken failliet-verklaring weinig baat; dat de failliet-verklaring een odieus middel van liquidatie is en wat dies meer zij, zal wel niets pro of contra bewijzen.

Na het aangevoerde zou het onmogelijk zijn Mr. L. verder te volgen zonder in herhalingen te vervallen. Hij geeft zijn resumé bij den aanvang van zijn verhoog, en dat wederlegd zijnde is het onnoodig de drie door hem behandelde punten voet voor voet na te gaan. Alleen is het noodig die drie punten hier over te schrijven; welligt als Mr. L. ze zoo onder elkander ziet, is hij dadelijk overtuigd dat zijne stelling: geen faillissement omdat de vennootschap niet meer bestaat, onhoudbaar is.

1. Eene vennootschap onder eene firma kan, na hare ontbinding, *niet* failliet verklaard worden, omdat zij *niet meer bestaat*.

2. Eene vennootschap onder eene firma kan, na hare ontbinding, *niet* worden failliet verklaard om het even of zij vóór hare ontbinding al dan niet hebbe opgehouden te betalen.

3. Eene vennootschap onder eene firma kan na hare ontbinding niet worden failliet verklaard, *want de wet voorziet op eene andere wijze in hare vereffening*.

Derhalve de wet voorziet, sub n^o. 3, in de vereffening van iets wat niet bestaat volgens n^o. 1. De zaken der gewezen vennootschap bestaan wél. Waarom kunnen die zaken, die boedel, die massa, niet worden te gelde gemaakt, en verdeeld met geregtelijke medewerking van eenen curator door de regtbank benoemd? omdat de firma, als zoodanig, niet meer bestaat? Neen, want het argument: de firma bestaat niet meer, ware het geldig, zou immers evenzeer den liquidateur, als den curator uitsluiten.

De wet voorziet in de vereffening bij ontbinding (art. 32); maar als aan art. 33 niet wordt voldaan, als ophouden van betalen plaats grijpt, volgt de toepassing van artt. 764 en volgg. (faillissement).

Als slotaanmerking moge gelden, dat het vertoog van Mr. L. krachtiger had kunnen zijn, wanneer hij het geval van ontbinding *door opzegging* had genomen. Een fraai, en probaat (?) middel om het faillissement te ontwijken, en door den mede-vennoot eenige percenten bij gratie te laten aanbieden, of den eersten den besten vriend of schuldeischer alles te geven, wat er overig is. Ware de processuele toestand, genaamd faillissement, verboden, liquidatie door den overgebleven vennoot alleen mogelijk, waar blijven de waarborgen, als in artt. 773 en volgg. Wetb. van Kooph.? Is niet het gemis van elken waarborg, hoe gering ook, bij minnelijke regeling van den liquidateur, voldoende om tot het besluit te komen, dat, als de wet geregtelijke medewerking had uitgesloten, inderdaad het grootste onregt tot wet zou zijn verheven; en is het dan niet geoorloofd om bij het niet bestaan van een uitdrukkelijk en stellig verbod in eenig wetsartikel, ook geen verbod aan te nemen.

Mr. L. zal hebben opgemerkt, dat er niet is geredeneerd over wanbetaling *vóór* de ontbinding, of over verplichte liquidatie *onder dezelfde firma* (art. 32). Mr. L.

wil overtuigd worden, en hij zegt vooraf door die argumenten te zullen overtuigd worden, nog sterker als 't mogelijk is, van de juistheid zijner stelling. Het ware alzoo vergeefsche moeite geweest die aan te voeren.

Voor jurisprudentie en auteurs, conf. Mr. D. LÉON, ad 764 Wetb. v. Kooph., n^o. 5, en hetgeen dienaangaande door Mr. LÉON is vermeld.

Bij de mededeeling van dit vertoog, dat in strijd is met het in een vroeger nummer door mij uiteengezet gevoelen, wil ik alleen aantekenen:

1^o. Dat het *geen zonderling woordenspel* maar eene regtskundige waarheid mag heeten, dat als de dood reeds de *ontbinding* eener vennootschap, volgens de wet heeft ten gevolge gehad, geen faillissement kan worden uitgesproken, omdat dit niet anders dan ten tweedemaal eene ontbinding ten gevolge zou kunnen hebben.

2^o. De *zaken* moeten na de ontbinding der vennootschap worden vereffend; maar in die vereffening is bij de Wet in art. 52 Wetb. van Kooph. voorzien. Het is een verkeerd beweren, dat om tot de *vereffening* te komen, men een faillissement zou behoeven.

3^o. De *massa* blijft vatbaar voor de regeling bij de wet verordend, maar die regeling is geene andere dan die van gezegd art. 52; en art. 33 voorziet juist in het geval van het ontoereikende der kas.

De drie onder elkander geplaatste punten komen te zamen getrokken hierop neder, dat eene vennootschap onder eene firma na hare ontbinding niet kan worden failliet verklaard om het even of zij vóór hare ontbinding al dan niet hebbe opgehouden te betalen, omdat die vennootschap niet meer bestaat en de wetgever in de vereffening der *zaken der gewezen vennootschap* bij artt. 32 en 33 Wetb. van Kooph. voorziet.

De gevolgen ten aanzien der regten van derden, door eene (vooral vrijwillige) ontbinding de hun verbonden vennootschap onder eene firma, mogen, niettegenstaande art. 18 Wetb. van Kooph., tot gewigtige bedenkingen aanleiding geven, maar zij zijn en blijven zoo vele bedenkingen tegen de wet.

DAV. H. L.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

STAATSREGT. — *De zoogenaamd objectieve regtsleer van F. J. STAHL*, beschouwd door Mr. W. S. VAN REESEMA, Advocaat te Rotterdam.

La Société ne peut avoir pour objet que la vérité relative, tandis qu'il est de l'essence de la religion de s'attacher à la vérité absolue. S'il y a une vérité sociale, ce n'est qu'une vérité pratique, la vérité sur les moyens de protéger le développement des individualités. Vous cherchiez en vain de vous élever plus haut.

VINET.

Ik meen, in den strijd der politieke meeningen en in den tweespalt der staatsgeleerde stelsels van onzen tijd, bovenal de voortdurende botsing te zien van tweederlei beschouwing aangaande den Staat en zijne roeping. Van aard en strekking geheel en al onderscheiden en eigenlijk ten uiterste aan elkander vijandig, zal men ze evenwel niet zelden bij onnadenkenden argeloos vereenigd vinden. Terwijl echter de eene krachtigen wêerklink aantreft bij den trek naar vormen, bij dien kunstenaars aanleg, welke, aan allen in meerdere of mindere mate eigen, het verlangen naar eenheid prikkelt en voedt, zal de andere vooral die gemoederen tot zich trekken, wier onafhankelijke gezindheid in eene reeks van eigen onbelemmerde handelingen te gelijk de zegepraal hunner inspanningen en het zaad eener bevredigende toekomst aanschouwen.

Ik wensch eene dier beschouwingen de *antieke* te noemen. Zij maakte den grondslag uit der Grieksche en Romeinsche staatsbegrippen, en hing zamen met hunne godsdienstige denkwijze. Zij gaat uit van de Idee, dat de Staat, als een oorspronkelijk en noodzakelijk geheel, het al der menschelijke levensuitingen en belangen omvat, niet slechts als beschermende en waakzame magt, maar ze als elementen van eigen leven en grootheid vormend en besturend; wat in zijn levensstelsel

overtollig schijnt besnoeiend, en ontwikkelend, wat daarin noodig en passend voorkomt. Alsdan is de Staat als een boom, die in eigenaardigen wasdom zijne takken, bladeren en vruchten voortbrengt. Hij is een in zich gesloten geheel: een afgeronde mikrokosmos. Voor zich zelf doel, zal hij in volle zelfstandigheid zijn regt doen gelden. op hen, wier leven, als van zijne leden, geheel uit en in hem wortelt en bestaat. Uit zijne ordening spruiten alle hunne regten, in zijne regeling vinden zij de hun bestemde plaats. Eenheid is het hoogste belang dezer Staatsorde.

Voor de andere beschouwing is de Staat iets geheel verschillends. Zij ziet buiten twijfel daarin den noodwendigen regtsvorm der maatschappij, die zijnen grond vindt in de altijd blijvende behoefte van ongestoorde zamenleving en zamenwerking, en bestemd is tot bescherming van deze. Maar zij kan niet toegeven, dat overeenkomstig zeker oorspronkelijk en ongeschreven regt, bestuur en regeling van de zedelijke en stoffelijke belangen der individus op den Staat zoude moeten worden overgedragen. Zij acht de theorie, welke alle krachten des levens in het Staatsleven wil opgenomen en daarmede als vereenzelvigd zien, verderfelijk en tot jammerlijke eenzijdigheid voerende. De eenheid van den Staat gaat haar slechts tot zekere hoogte. Zij is echter overtuigd, dat ook binnen dien kring het een gezond en krachtig volksleven niet aan gemeenschap van belang en overtuiging zal ontbreken. Maar zij acht het eerstgenoemd Staatsbegrip gebroken in den val der oude wereld, en ijvert tegen zijne herstelling, hetzij de alleenheersching, hetzij de volksheerschappij die beproeve.

De laatstgenoemde rigting biedt het hoofd aan dien invloed, welke er in Europa op uit is magt en werking van den Staat schier onbeperkt uit te breiden, en reeds zoo vele verschijnselen der tijden aan zich dienstbaar heeft gemaakt. Zij ziet die magt aanwassen ten

gevolge der Kerkhervorming, welke, meer dan noodig was, de Kerk aan den Staat heeft onderworpen. Zij bemerkt die in het oude Absolutismus, in de Omwenteling en in het Imperialismus, welke «voor het Staatsgezag «schier alle kringen des maatschappelijken levens geopend «en tot omtrek van een middenpunt gemaakt (hebben).» (1) Zij vindt de steunsels van haren tegenstand in het Christendom, wat op het gebied des gemoedslevens het individu wil oprigten, sterken en vrijmaken; — in de Staathuishoudkunde, die de onbelemmerde, eigen werkzaamheid des menschen tot punt van uitgang heeft; — in de zedelijk-historische beschouwing, welke duurzame welvaart, beschaving en vooruitgang vooral in deze rigting aantrest. Zij is vastelijk overtuigd, dat in den arbeid der menschenwereld eene magt werkzaam is, welke de veredeling en verbroedering der menschen aan de nastreving van hunne zelfstandige samenwerking verbindt.

De eerste theorie ontkent het regt van en de oorspronkelijke verscheidenheid der menschen of tracht die uit te wisschen. De andere wil haar behouden en als werkzaam element ook van het Staatsleven erkend hebben. Aan de aanneming of verwerping van eene der beiden hangt eene geheel en al verschillende Staatkunde. Neemt de eerste aan: — uw beginsel is alsdan de *gelijkheid* in zeer uitgestrekte beteekenis.

Alsdan zal de Staat alles in allen zijn; — als één wezen, met eigen godsdienst, eigen wetenschap, eigen zedeleer. Zelfs de stoffelijke grond waarop zijn bestaan rust, bezit en eigendom, zal in het bereik zijner regeling vallen; want de eenheid zal haren waarborg slechts in de gelijkheid, en, om zoo te spreken, gelijke kneedbaarheid van allen kunnen vinden. Een ander middel tot bewaring

(1) Woorden van Mr. J. R. THORBECKE, in zijne *Verhandeling over het hedendaagsch Staatsburgerschap*, in *Jaarboeken voor Reytsgel. en Wetg.* VI, bl. 372.

der eenheid van zoodanig Staatsleven bestaat niet. Wie er van afwijkt, zondigt tegen de Staatsidee. PLATO heeft het reeds gezegd (1). MONTESQUIEU pree's het aan voor democratiën (2). ROUSSEAU zag er het ideaal van den Staat in. Pantheistisch gezinde wijsgeeren juichen het toe (3). TOCQUEVILLE voorspelt de aanstaande verwezenlijking van die «heerlijkheid van het Staatsleven», waarin ieder «als enkele factor wegzinkt in een gemeenschappelijk facit» (4); maar hij neemt er aanleiding uit tot den eenigzins veront- rustenden uitroep: «Je veux imaginer sous quels traits nou- «veaux le despotisme pourrait se produire dans le monde» (5).

Tusschen deze beide beschouwingen van het Staats- leven, welke, m. i., veel verder uiteenloopen dan andere oogpunten, naar welke men de verschillende Staatsreg- telijke theoriën heeft gerangschikt (6), bevindt zich de antirevolutionaire school. Zij behoort evenmin zuiver tot de eene, als tot de andere. Maar zij leent van beiden. Zij neemt over wat haar te pas komt. Zij ijvert tegen de almagt van den Staat, en schrijft, zonderling genoeg! het niet minst krachtig werktuig van zoodanig alvermogen, de *Godsdienst van Staat*, in hare banier (7). Zij voert

(1) Verg. HEGEL, *Geschichte der Philosophie*, WERKE XIV, bl. 293 volgg.

(2) *Esprit des Lois*. L. IV en V.

(3) Verg. VINET, *Essai sur la manifestation des convictions reli- gieuses* enz. bl. 409 volgg.

(4) Mr. M. DES AMORIE VAN DER HOEVEN, *Over het wezen der Gods- dienst* enz. bl. 26, 27.

(5) TOCQUEVILLE, *Démocratie en Amérique*. 2^e partie, t. III, p. 149. (éd. Brux.).

(6) Men vindt eene goede klassificatie, doch uit een ander oogpunt, bij Dr. H. A. ZACHARIAE, *Deutsches Staats- und Bundesrecht*. I, bl. 48 volgg., 2^{te} Ausg.

(7) Zie STAHL, *Phil. des Rechts*. II, 2. 275 volgg., 1^e Ausg. en II. 1. 263, en II, 2. 154, 39, 2^{te} Ausg.

krijg voor de *ware* vrijheid, en bestrijdt te gelijk met nadruk den met moeite halfgewonnenschat der nieuwere tijden, den oogappel der Staathuishoudkunde, de vrije mededinging; zij noemt zich de vijandin der revolutie, en de beginselen der socialistten vinden bij haar bescherming en voorspraak (1). Is er grooter verwarring van begrippen denkbaar? Haar eigen beginselen schijnen slechts bestemd om de school in onbestemdheid tusschen de partijen zwevende te houden. Men heeft haar ontelbare inconsequentien aangewezen. Het mogt niet baten. Men heeft haar gezegd, dat zij de minst logische niet alleen, maar dat zij de onvruchtbaarste aller rigtingen was. Ontkent zij het? Integendeel. Nog onlangs schreef een harer vernuftigste leden met de meeste openhartigheid, dat het zoo is; dat zij de ideën van anderen, van de liberalen vooral, «van wie de beweging der denk-
«beelden pleegt uit te gaan,» niet missen kan, dat deze «de stof zijn,» welke zij moet bewerken, «de wijnstokken en vijgeboomen, waarvan zij moet eten» (2).

Zoo spreekt DA COSTA; zoo spreekt ook STAHL. Welk een «beginsel van leven» (3)!

Van waar dit verschijnsel? Hoe is het te verklaren, dat eene school het *Parasitisme* tot levensbeginsel verheft? Is dat eenvoudigheid? Is het overleg? Of drijven daartoe andere oorzaken?

Zou daarvan een andere grond te vinden zijn, dan dat deze school eigenlijk niet zoozeer van beginselen, als van zekere herinneringen en wenschen uitgaat? Dat zij

(1) STAHL, *P. d. R.* II, 2. bl. 84 volgg. Verg. Dr. R. FRUIN. *De antirevolutionaire Bezwaren* enz. bl. 66 volgg. Met veel talent wordt door de partij ten aanzien dezer keurige wederlegging harer voornaamste «bezwaren» — het stilzwijgen bewaard.

(2) Mr. Is. DA COSTA, *Brief aan Mr. G. GROEN VAN PRINSTERER.* bl. 72, 71, 75.

(3) *Ibid.* bl. 70.

belang- en gevoelspolitiek te gelijk is? Of zoude het niet duidelijk gebleken zijn, dat zij in Spanje en Frankrijk absolutistisch — hierarchisch, in Duitschland feudalistisch-adelsgezind, ten onzent «Dortsch- Gereformeerd-anti-staatsgezind is (1)? Het kan moeilijk ontkend worden. Wat de partij hier te lande betreft, kwam ten minste BILDERDIJK er met eenige vrijmoedigheid voor uit, dat het bij de door hem dus genoemde *anti-liberalen* wederom was: «als in de bewegingen van 1783 tot 1787. «Naar mate ieder der rechtzinnigen leer aanhing, «naar die mate was hij Oranjegezind, en afkeerig «van de burgerlijks woelingen en Amok-schreeuwers «(de liberalen)» (2). Het hier aangeduide programma is later in sierlijker kleed gestoken; men heeft er door de denkbeelden van LAMENNAIS, VON HALLER en later van STAHL houding en waardigheid aan zoeken te geven, maar het is in den grond der zaak niet veranderd.

Het is evenwel opmerkelijk, hoe de ontwikkeling dezer school schier gelijken tred heeft gehouden met den gang des tijds. Oorspronkelijk niets dan reactie tegen de Fransche Staatshervorming, welke men *in haar geheel*, als de consequente ontwikkeling derzelfde beginselen, zonder onderscheiding verwierp, verlangde zij eenvoudig herstel van hetgeen verloren was. *Restauratie* en *contra-revolutie* waren langen tijd de leuzen. De werken van DE BONALD, DE MAISTRE, VON HALLER (3), en zelfs de

(1) Mr. J. DE BOSCH KEMPER, in *Nieuwe Bijdragen voor Regtsgel. en Wetg.* III, 4^e St.

(2) Mr. W. BILDERDIJK, *De bezwaren tegen den geest der Eeuw van Mr. Is. DA COSTA toegelicht.* bl. 48.

(3) Een lievelingschrijver der *Russische Diplomatie*. Zij beklagt het in eene Circulaire van 1834, dat zijn werk zoo weinig invloed uitoefent. Zie dezelve in «*Actenstücke der Russischen Diplomatie*, herausgegeben von F. PAALZOW, Berlin 1854.» bl. 4.

eerste uitgave van STAHL's Regtsphilosophie zijn daar om het te bewijzen. De oude regten van Adel en Geestelijkheid, de absolute Vorstenmagt moesten hersteld worden.

Naar mate evenwel eene partij ouder wordt, leert zij zich plooijen naar den vooruitgang en de eischen des tijds. Zij wordt door ervaring wijzer, en zeker praktischer. Zij leert haar vaandel niet veranderen, maar anders kleuren. Ja, zoo noodig, leert zij er zelfs een slipje van afsnijden. Zoo ging het de Restauratie-partij. Gebeurtenissen als de Julij-omwenteling, de politieke en oeconomische hervormingen in Engeland, in Duitschland, waren wel geschikt haar de oogen te openen. De bakens moesten een weinig worden verzet. Er deed zich zelfs te midden der partij eene krisis gevoelen. Dadelijke herkrijging van hetgeen betreurd werd, bleek onmogelijk. Het werd tot beter tijden verschoven. Eene andere houding moest worden aangenomen. Eene toenadering tot de liberalen werd merkbaar. Zelfs de naam der school onderging verandering. Met eene onschuldige woordspeling werd de *CONTRA-revolutie* de *ANTI-revolutie* (1). En met deze bevordering van het stugge Latijn tot het buigzame Grieksch ging het voorgeven gepaard, dat de school afzag van maatregelen van geweld; dat zij hare roeping uitsluitend zou vinden in de bearbeiding van de overtuiging der menschen.

VON HALLER was in haar oog zonder twijfel de verdediger der *ware* vrijheid.

Dr. ZACHARIAE l. c. noemt zijne leer echter eene *den mensch en de Idee van den Staat onteerende*.

(1) Ook deze naam wordt nu door den Heer DA COSTA verworpen. l. c. bl. 17. Ik zoude de partij hiermede gelukwenschen, zoo daaruit blijken kon, dat zij van de ziekelijke neiging genezen was, om in alles, wat haar niet aanstaat, revolutie en revolutionaire drijfveeren te zien. Maar zoolang «de revolutie» haar stokpaardje blijft, zal elke naamsverandering slechts eene ijdele concessie zijn aan den stroom, die haar te magtig wordt.

Eene didactische periode, natuurlijk die eener religieus-politische propaganda, werd geopend.

F. J. STAHL is de hoofd-representant dezer didactische, uit den aard der zaak meer gematigde phase der anti-liberale beweging, reeds door verschillende Hallerianen aangevangen. Hij is volkomen voor zijne taak berekend. Hij is geleerd, welsprekend, scherpzinnig en vrij genoeg van eigenliefde, om aanstootelijke gedeelten van zijn stelsel bij eene latere uitgave te doen verdwijnen — zonder evenwel den grond dier aanstootelijkheden optegeven (1.)

STAHL kan zich beroemen zijnen voorganger VON HALLER, den contra-revolutionair pur-sang, te hebben verslagen,

(1) Een merkwaardig voorbeeld hiervan is de onzinnige definitie van het huwelijk in de eerste uitgave der Regtsphilosophie. «God onderscheidt «en erkent zich van eeuwigheid als den almachtigen, heerlijken, majestateusen, regtvaardigen, als hoedanig hij de typus (das Urbild) van den *aman* is, en als den zachten en demoedigen van hart, vol van opofferende «liefde, als hoedanig hij de typus der *vrouw* is. Deze bij den mensch *in agestachten* verdeelde Naturen (!) vereenigen zich bij God tot een volkomen wezen, en in deze volkomenheid Zijns wezens en der zaligheid, «welke zij geeft, teelde God den Zoon van eeuwigheid eenswezend met «Hem zelf, om hem aan deze deel te doen nemen. *Dit is de typus van «elke voortplanting in de geheele natuur.*» In dezen geest, zoo de ver dwaasheid eener corrupte verbeelding geest kan genoemd worden, is de *eerste* uitgave geschreven. In de tweede heeft STAHL het grootste gedeelte van deze zoogenaamde afleidingen wel doen verdwijnen, *maar* NB. hij geeft het beginsel, waaruit hij daarbij te werk ging, niet op. «Ja» zegt hij «Ich glaube noch jetzt, das einzelne unter jenen Analogien auf einer richtigen *Ahnung* beruhen.» Vorrede II, 1, bl. VIII en IX. Hij stelt in de tweede uitgave dit beginsel: *das Wesen Gottes zum Erklärungs-princip aller Dinge gemacht.* (ib.) uitdrukkelijk vooraan, zie II, 1, bl. 7, hoewel *ex post* erkennende, II, 1, bl. 26, dat hij van «Göttlichen Dingen» slechts «in menschlicher weise» en «annäherend» spreken kan.

Hoe noemt men deze manier, welke eerst de menschelijke wetenschap van haren tijd plundert, om die, anders uitgedost, en onder neerzien op Rationalismus enz., «bij benaderings» als Goddelijke waarheid uit te venten?

en is nu, par droit de conquête, het hoofd der Duitsche anti-revolutionaire school. Hij heeft aldaar het pleit der anti-revolutie oneindig beter en talentvoller gevoerd, dan gene, vooral omdat hij oneindig meer dan von HALLER van de liberalen heeft overgenomen. Er zijn in zijn werk belangrijke gedeelten, b. v. over gemeenten en gemeentelijke zelfstandigheid, welke hij onder leiding van TOQUEVILLE en andere liberale schrijvers heeft bewerkt.

Zijne verdienste bestaat voornamelijk daarin, dat hij van zoodanige toenadering in het geheel niet afkeerig is. Hij, naar eigen zeggen, de laatste verdediger der censuur, hij wil wel leven op kosten van het Liberalismus. De uitnemende plooi- en rekbaarheid zijner beginselen veroorlooft hem deze strooptogten. Men zoude zelfs kunnen denken, dat deze hooghartige banierdrager eener tot redding van Europa bestemde Staatsleer somwijlen te ver gaat in zijne concessiën, wanneer hij b. v. socialistische beschouwingen tegen de staathuishoudkundige leer van ADAM SMITH verdedigt, aanneemt en toepast (1).

STAHL vindt het karakteristieke van zijn stelsel vooral daarin, dat hij tegenover het Rationalismus eene *objectieve* regtsleer verdedigt, tegenover eene *bloot* logische orde, eene reale, *zakelijke* ordening. In het Rationalismus, zoo als het zich vooral in de Wijsbegeerte, welke hij voorgeeft gering te schatten, na haar te hebben geplunderd, ontwikkeld heeft, ziet hij den grooten vijand zijner Christelijk-historische leer, den vader der Revolutie. Ik ben echter zeer geneigd de woorden van een gansch niet revolutionair Duitsch schrijver tot de mijne te maken: «Die übele Sitte, den Rationalismus als Caricatur oder als «das Gegentheil wahrer Wissenschaftlichkeit zu bezeichnen, «hat gegenwärtig in Deutschland so weit um sich gegriffen, dass es nöthig scheint vor dergleichen Ueber-

(1) Ik heb dit in de n^o. IX en volgg. mijner *Varia*, welke in der tijd door de *N. Rott. Ct.* zijn opgenomen, breeder uiteengezet.

«eilungen zu warnen. Dieselben bestehen in einer groben
 «*fallacia per accidens*, indem wissenschaftliche Ein-
 «seitigkeiten und Verirrungen, die vorzugsweise den
 «namen des Rationalismus angenommen haben, für das
 «wesentliche des Rationalismus ueberhaupt angesehen
 «wurden. Rationalismus ist aber der eigentliche Name
 «derjenigen wissenschaftlichen und praktischen Richtung,
 «welche im Gegensatz zur willkühr oder zu einem un-
 «überlegten sich-gehenlassen, nach Gründen fragt, um
 «danach die Art des Denkens und Wollens zu bestim-
 «men. — Es muss daher auf's höchste befremden, wenn
 «einer unserer berühmtesten neueren Staatslehrer, in
 «einem jüngst gehaltenen Vortrage über das Wesen der
 «Revolution (3^e Aufl. Berlin), die Uebereilung begeht
 «den Rationalismus als den eigentlichen Revolutionair,
 «ja gewissermaassen als den Ausdruck des radicalen
 «Bösen hinzustellen, und das, was von einem falschen
 «Rationalismus oder geradezu vom Irrationalismus gilt
 «schlechtweg mit dem Namen des Rationalismus zu be-
 «zeichnen. Wirft man aber weiter einen Blick in des
 «Mannes «Philosophie des Rechts nach geschichtlicher
 «Ansicht,» in welcher Schrift er es sich zum besondern
 «Verdienst anrechnet, den Rationalismus bei behandlung
 «der Rechts- und Staatslehre als unwissenschaftlichkeit
 «zurückgewiesen zu haben, so erkennt man bei nähe-
 «rer Prüfung, dass darin bloss ein *quid pro quo* ge-
 «spielt wird, indem ein mindestens eben so *falscher*
 «und unreiner Rationalismus, nämlich der aus der
 «neuern Schellingschen Schule, an die stelle des alten
 «Kant'schen Rationalismus tritt» (1).

(1) *Antibarbarus Logicus* von CAJUS. 2^{te} Aufl. I. S. 65 folg. Zie ook
 C. BIEDERMANN. *Die Deutsche Philosophie von KANT bis auf unsere*
Zeit. II, p. 652 volgg.; en AL. SCHMIDT, *Beleuchtung der Neuen*
Schellingschen Lehre von Seiten der Philosophie u. Theologie 1843.
 bl. 108 volgg.

Even als nu de christelijk-historische regtsbeschouwing van den Berlijnschen Hoogleeraar slechts een nieuw en bijzonder soort van Rationalismus heeten mag, hetgeen zich noch door vastheid in de beginselen, noch door juistheid van gevolgtrekkingen aanbeveelt, zoo is het karakter daarvan geensins *de* objectiviteit. «Het kenmerkende van (zijn) Staatsregt,» ik zeg het den Heer DE BOSCH KEMPER na, «ligt niet in de objectiviteit in het algemeen, maar in die eigenaardige objectiviteit, welke (hij) aan (zijne) beginselen toeschrijft.» Ik voeg er bij, deze objectiviteit bestaat in niet anders, dan dat STAHL onafgewend het oog gevestigd houdt op zekere toestanden, welke in Staat en Kerk of bestaan hebben, maar verloren zijn gegaan, of gedeeltelijk nog bestaan, maar op de gunst der tijdgenooten niet mogen roemen, en zich beijvert, om zoodanige stellingen, hoe vreemd en onzamenhangend ook, ingang te doen vinden, welke tot steun of herstel van die *zekere* toestanden, in strengen of onbekrompen geest, naar mate de tijden gunstig zijn, zouden kunnen strekken. Van daar dat hij meer strijd voert voor «eigene meening, die hij voor objectieve waarheid «aanneemt, dan onbevooroordeeld zoekt naar de waarheid» (DE BOSCH KEMPER). Geen wonder! De man, die uitsluitend tot het verdedigen van zeker programma van Romantische reactie naar Berlijn geroepen werd; die, getrouw aan die roeping, niettegenstaande sommige schijnbaar liberale hoofdstukken zijner Staatsleer, altijd in den geest der uiterste regterzijde sprak en schreef, kon niets anders zijn dan partijhoofd in wetenschappelijke dos.

Ik waag het een onderzoek in te stellen naar den aard van de «objectiviteit» der STAHL'sche regtstheorie.

Wat bedoelt STAHL met het kenteeken van *objectiviteit*, hetwelk hij aan zijne regtswijsgeerige beschouwin-

gen toekent? Indien wij dit punt volledig doorzien hebben, zal het ons den sleutel zijner gansche denkwijze aanbieden, en zal men zonder moeite daaruit veel kunnen afleiden, wat op het eerste gezigt vreemd en zonderling moet voorkomen.

In zijne Antikritiek tegen WARNKÖNIG (1, 583) zegt hij het volgende:

«De groote, een nieuw tijdperk vestigende vooruitgang in Regts- en Staatsleer is het standpunt der *objectiviteit*. Het is door de speculatieve wijsbegeerte (van SCHELLING en HEGEL) gewonnen. De speculatieve wijsbegeerte houdt echter deze objectiviteit slechts als *logische* vast, welke daarom inderdaad onder de hand als een schijn vervloeit. Mijn streven is het, haar als *reale* te begrijpen. *Het is de reale concrete levensordering* (de bouw of het zamenstel van de menschelijke «*Gemeinexistenz*») *door eene hoogere magt over den mensch gesteld*, met de ethische bestemming, die in elke harer betrekkingen huist, *welke ik als beginsel en maatstaf van het Regt erken.*» En bl. 594: «Het eenigste praktische motief mijner leer is geen ander, dan dat de innerlijke, noodzakelijke bestemming van de betrekkingen des levens erkend worden als beginsel der Regtsorde.»

Het leven zelf en de betrekkingen des levens worden derhalve door STAHL als *beginsel* niet alleen, maar ook als *maatstaf* des regts beschouwd. Bij de eerste overweging zal men dit welligt eene zeer verstandige, zelfs positive beschouwing noemen. Dringt men er dieper in door, zoo stuit men in de toepassing van het beginsel op zwarigheden. Want dat hiertoe in de eerste plaats een onderzoek naar het leven zelf en het wezen van de betrekkingen des levens moet voorafgaan, is duidelijk. Zonder deze toch, zonder bepaalde overtuiging van hetgeen aan die

levensbetrekkingen toekomt, zullen deze zelve moeilijk maatstaf van regt kunnen zijn. Het zullen dus, dat ziet men verder, eigenlijk niet zoozeer de levensbetrekkingen zelve zijn, welke tot beginsel en maatstaf van het regt zullen dienen, maar *eene theorie*, eene denkwijze aangaande leven en levensbetrekkingen, hetgeen wel eenig verschil maakt, al schrijft men aan zoodanige theorie *objectiviteit* toe. Het zal er dan ook niet zoo zeer op aan komen te verklaren, dat deze oeconomie des levens «door eene hoogere magt over den mensch «gesteld is,» daar wij hiermede nog zeer weinig ingelicht zijn aangaande den aard, het wezen, de inrigting dier oeconomie, tenzij tegelijkertijd de theorie, welke dat wezen verklaart, den mensch door eene hoogere magt ingeplant zij, zoodat hij die met volkomen zekerheid kunnen volgen. Dit schijnt echter volgens STAHL zelf het geval niet te zijn, vermits hij zich over de ongenoegzaamheid onzer kennis beklagt als gevolg der zonde, en van ons *buiten God* zijn, (II, 1, 62, 141), en aan den anderen kant, volgens hem: «de «Openbaring slechts een beperkten omvang voor een «beperkt doel (het heil der Ziel) heeft» (II, 1, 65) (1).

Het heeft derhalve allen schijn, alsof ook deze objectiviteit, even als eene *logische*, ons onder de hand zal gaan ontsnappen. Want hoe zal het mogelijk zijn de bestemming (*τελος*) der levensbetrekkingen tot beginsel en maatstaf van regt te maken, zoo ons geene volkomen zekere theorie gegeven is om haren aard en wezen te kennen? Wat zal men doen, zoo noch wetenschap, noch openbaring voldoende zekerheid kunnen geven? Zijn dan of worden dan niet «de meeningen der menschen» beginsel en maatstaf van regt? Is de objectiviteit niet onder de hand in subjectiviteit veranderd?

(1) Verg. over STAHL'S manier Mr. C. W. OPZOOMER, *Staatsrechtelijk Onderzoek*. bl. 58 volg.

Om in te zien, wat STAHL bedoelt, is het noodig een stap verder te gaan, en te vragen, nu wij beginsel en maatstaf van het regt volgens hem kennen, *wat* het regt zelf is? Want het helpt ons weinig te weten, dat «het «ethisch bepalende beginsel des regts,» niets meer of minder is, dan «de Idee van het zedelijk wereldplan» (II, 1, 165); of, zoo wij hooren, «jedem einzelnen «Lebensverhältnisse (Vermögen, Ehe, elterlichem Verhältniss, Standesthätigkeit) wohnt eine *weltöconomische Idee* inne, die sich in ihm zu vollenden strebt, und «sie zu erfüllen ist die Aufgabe und der Maasstab des «Rechts (II, 1, 166.)» Daarmede is het eigenaardig karakter van het *Regt* nog niet bepaald.

«De werkzaamheid des regts,» zegt STAHL, «is «daarom *de kracht van vorming en bepaling* (determination), — es ist die Entfaltung einer Welt mit ihren «bestimmten Gebilden *ähnlich der Naturschöpfung.*» (ib.) (1).

Hiermede komen wij eenigzins nader. Het regt schijnt derhalve *de vormkracht zelve* des levens en der levensbetrekkingen te zijn, en als zoodanig het *leven zelf*, zoo als het zich uit en ontwikkelt. Indien dit echter zoo is, schijnt de *regtswetenschap* haren naam te moeten verliezen, en liever dien van *levenswetenschap* te moeten dragen. En vermits de «Weltöconomische Ideen,» die objectief in de levensbetrekkingen aanwezig zijn, zich zelve door eigen vormkracht realiseren, schijnt er geene plaats meer te zijn voor het begrip van regt, zoo als dat in de *niet* objectieve regtstheoriën gewoonlijk met het denkbeeld van *dwang* gepaard gaat.

(1) Ik maak op deze en dergelijke uitdrukkingen bij STAHL opmerkzaam, omdat daaruit des te duidelijker wordt, dat hij in de menschheid eigenlijk slechts *een tweede rijk der natuur* ziet. In den grond der zaak is deze *objectieve* filosofie niets dan *natuur-philosophie*, verbasterd Spinozismns. Verg. AL. SCHMIDT, *Beleuchtung* enz bl. 288 folg.

Ik vergis mij. « In den gegeven toestand der mensche-
«lijke natuur, de scheiding van den algemeenen en indi-
«vidueelen wil en de onzuiverheid van beide, moet zich
«de kring des regts tot het *negatieve* bepalen, d. i.
«het regt heeft de zedelijke Idee van elke inrigting *niet*
«naar zijn *positieven inhoud te realiseren*, maar slechts
«(!) in zijn uitersten grens, slechts zoo ver, dat het
«begrip daarvan bewaard blijve, en niet het tegenover-
«gestelde plaats neme » (II, 1, 168). « Das Recht ist
«die Norm und Ordnung des menschlichen Gemeinle-
«bens; — das Gemeinethos; — das National-Ethos; — das ob-
«jective Ethos; — die äussere Lebensgestaltung. (II, 1, 162).

Ik weet niet, of men zoodanige afleiding en naamsom-
schrijvingen duidelijk zal vinden. Mij komen zij tamelijk
duister voor. Herinneren wij ons, « dat de noodzakelijke
«bestemming der levensbetrekkingen het objectieve en
«reale beginsel der regtsphilosophie is (II, 1, 167), dat
«het regt « die Kraft der gestaltung und determination
«ist, » en eene wereld vormt «ähnlich der Naturschöp-
«fung» (II, 1, 167), zoo zijn wij zeker niet weinig verrast
door de stelling, dat «in den gegeven toestand» die vorm-
kracht des regts slechts *negatief* is, en dienen moet om
alleen *het begrip* dier betrekkingen te bewaren voor be-
derf en verval. Want de vraag rijst dan natuurlijk: hoe
komt «in den gegeven onzuiveren toestand» het regt aan
dat begrip? Hoe zal het beoordeelen, of verandering het
begrip aantast, en of, in stede van bedorven te worden, de
regtsinstelling niet juist door het «entgegengesetzte,» zijn
waar karakter zal ontvangen? Wij hebben te meer regt tot
die vraag, daar STANL zelf in de noot op bl. 167 erkent dat
«het zeer mogelijk is, dat hij in enkele materiën de waar-
«heid getroffen heeft, *in andere echter dwaalt*, al naar
«mate wij de eigenaardige bestemming van de eene instelling
«juist *ontdekt* hebben en van de andere niet.» Wanneer die
Ideën *ontdekt* moeten worden en men daarbij dwalen kan,

zoo als STAHL toegeeft, schijnt aan het regt eene zeer zonderlinge en met het daaraan toegeschreven *objectief* karakter weinig bestaانبare functie te zijn opgedragen. Alles schijnt toch op de eene of andere feilbare theorie nêr te komen. Hier lag, zoo STAHL slechts over zijne eigene erkentenis nagedacht had, eene vrij duidelijke aanwijzing van de valscheid en onbruikbaarheid van zijn beginsel.

Het schijnt, dat hij echter eenigzins het bagchelijke zijner positie gevoeld heeft. Hij neemt ten minste, ten einde aan de gevolgen zijner «in den gegeven toestand» slechts «negatieve ordening» te ontsnappen, een ander denkbeeld te baat, wat men ook bij de historische school, bij SAVIGNY en PUCHTA vinden kan. Het is dat der *positiviteit* van het regt. Het is belangrijk na te gaan, hoe dit denkbeeld door STAHL wodt gebruikt, om aan zijne objectiviteit kracht bij te zetten.

Ook bij SAVIGNY, wiens bewonderingswaardige helderheid van uiteenzetting ook het klaarst doet zien, waar het wel eens hapert, heeft het regt een *geheimzinnigen* oorsprong. Ook hij wil het niet aan «willekeur» toegeschreven hebben, aan «willekeurige conventien.» En in den zin, dien hij aan die «willekeur hecht, zeker zeer te regt. Hij spreekt echter niet, zoo als STAHL, ten einde aan het regt de gewenschte vastheid te geven, «van de verbindende magt des regts, die slechts van de absolute bron — *van God* — kan uitgaan.» (II, 1, 194). Hij is dienaangaande van dezelfde meening als BILDERDIJK, die zegt: «Het beginsel in den wil des Almagtigen als Heer «en Schepper te stellen, is even regtzinnig als afleiding «van oorzaken uit dezen wil, hetzij in het geestelijke of «in het lichamelijke, of (gelijk men het noemt) na- «tuurkundige. *Doch dit verklaart niets.*» (1) Zoo is ook voor SAVIGNY de beweesing van den «Goddelijken oor-

(1) Mr. W. BILDERDIJK, *Verhandelingen, Ziel-, Zede- en Regtsleer betreffende*. bl. 42. Zie ook Mr. G. DE WAL, *Verhand. over het Natuur- regt*. bl. 40.

«sprong van regt en wet slechts ontstaan uit het gevoel «van *noodzakelijkheid*, welke de voorstelling van het positieve regt begeleidt» (1). Of deze noodzakelijkheid, welke zeker aan dat *gevoel* als *volstrekte* noodzakelijkheid voorkomt, echter niet daarentegen in den grond der zaak eene *relatieve* is, zegt SAVIGNY niet, maar de wijze, waarop hij van dit gevoel spreekt, laat het toch raden, en het volgt trouwens uit zijn eigen, populair, *ontwikkeland* regtsbegrip. Hij noemt het positieve regt toch *volksregt*, levende in het bewustzijn des volks, en, daar dit bewustzijn zich van lieverlede ontwikkelt, verandert, ja lijnregt *tegenovergesteld* wordt aan vroegere trappen van besef, zoo als de loop der geschiedenis leert, zal ook het in dat bewustzijn levende regt moeten veranderen. Daaruit volgt dan van zelf, dat slechts van eene *relatieve* noodzakelijkheid sprake kan zijn. Nu is, volgens SAVIGNY, het hoofddenkmerk van het positieve regt dit: «het is de «in alle individu's gemeenschappelijk levende en arbeidende *volksgeest*, die het positieve regt voortbrengt, «wat alzoo voor het bewustzijn van elk individu, niet «toevallig maar noodwendig, *een en hetzelfde* regt is.» Hij neemt dus een *onzigtbaar ontstaan* van het positieve regt aan (2).

Deze plaats is van belang, want zij drukt het beginsel uit, van waar de historische regtsschool in hare beschouwingen is uitgegaan. De *volksgeest* of het volksbewustzijn, die op *onzigtbare* wijze het positieve regt, voor allen *een en hetzelfde*, doet ontstaan, is het gronddenkbeeld der school, wat, op verschillende wijze gevarieerd, zoo bij Romanisten als bij Germanisten terugkeert (3). Met allen eerbied echter voor de uitstekende bekwaamheid van mannen als SAVIGNY, PUCHTA, RUDORFF, BESELER, enz.,

(1) v. SAVIGNY, *System*. I, bl. 15:

(2) *Ibid.* bl. 14.

(3) Zie PUCHTA, *Institutionen*. I, bl. 24, 3^o Aufl.

Themis, D. I, 4de stuk [1854].

moet ik zeggen, dat dit beginsel mij abstract en onvoldoende voorkomt. Waar het echter geldt den oorsprong des regts aan te wijzen, zal men bij de eigenlijk gezegde historische school dit denkbeeld, als de kern hunner beschouwing, vinden. Waarom het mij niet voldoet zal ik zoo aanstonds opgeven, maar moet eerst nog opmerken, hetgeen tot beter verstand der zaak dienen kan, dat STAHL m. i. zeer juist gezien heeft, als hij zegt: «de leer der historische school bestaat in haar eigenlijk motief «niet daarin, dat het gezag des regts van den *volkswil*, «maar dat de *inhoud* des regts van het *volksbewustzijn* «uitgaat.» (II, 1, 193).

De historische regtsschool is, m. i., in hare reactie tegen de «willekeur en de meening alsof door de willekeur van de «individueele leden des volks het regt werd voortgebracht,» te ver gegaan. Zij heeft, ten einde deze willekeur en willekeurigen oorsprong des regts te wederleggen, tegenover die «individu's» een abstractum gesteld, namelijk *het volk in zijne eenheid gedacht*, en dus noodwendig als een être de raison, als *volksgeest*, opgevat. Zij lette er echter niet op, dat zij op die wijze eigenlijk van kwaad tot erger verviel, en, in haren ijver van bestrijding, de ongebondenheid van den individueelen wil tegen eene andere ongebondenheid, namelijk een onhistorisch verstandsbegrip, had geruild. Van waar toch, mag men vragen, neemt deze school zich het regt, om eene algemeenheid, eene afgetrokken eenheid, tot bron der regtsontwikkeling te verheffen? Dat zij, door dit beginsel op die wijze voorop te stellen, in de resultaten mede tot zekere eenheid en eenvormigheid komen zal, waardoor individueele willekeur uitgesloten is, kan weinig verwondering baren, want wanneer een volksgeest, eene eenheid, als spiritus agens a priori gesteld wordt, zal wel in de uitkomst het regt ook voor elk individu *een en hetzelfde zijn*. Waarom? Omdat in die beschouwing de individu's zelf reeds als

een en dezelfde zijn gedacht zijn. De identiteit, welke als volksgeest vooraan wordt geplaatst, is het onvermijdelijk gevolg daarvan, dat de individu's stilzwijgend reeds als identisch begrepen zijn. De fout ligt in de oppervlakkige en daarom onware opvatting van het individu, welke in armoede weinig verschilt van de zoozeer verafschuwde leer der *liberté* en *égalité*. Wat de laatste als ideaal der praktische wereld voorstelt, omdat zij uitgaat van de eentonige leer, dat alle menschen gelijk en indifferent zijn, en deze gelijkheid in den loop der Staatsontwikkeling op onbegrijpelijk tyrannieke wijze verbroken is, doch hersteld worden moet, datzelfde stelt de historische school voor, wanneer zij den oorsprong des regts, wat zijnen inhoud betreft, in den evenzeer indifferenten *volksgeest* meent te vinden. Het probleem van het ontstaan des regts is daarmede niet opgelost, dat men, in stede van dit aan de willekeurige bepaling der individu's toe te schrijven, eenen *volksgeest* stelt, die het positieve regt, voor allen *een en hetzelfde*, voortbrengt. Want het is juist de vraag, hoe men zich zoodanigen geest, die toch geen vaststaand, onbewegelijk *gegeven* zijn kan, in zijne werking niet alleen, maar tevens in zijnen oorsprong te denken hebbe (1).

Deze leer is daarom van natuur geheimzinnig. Zij spreekt van volksbewustzijn en volksgeest als vaste gegevens, welke het onnoodig zoude zijn nader te onderzoeken. Met eene algemeenheid aangevangen, is het onmogelijk de wording en verscheidenheid van het positieve regt af te leiden. Daarom heet die oorsprong des regts dan ook bij SAVIGNY *onzichtbaar*, en het regt zelf *noodzakelijk*. Hij behoefde zich echter, ten einde die onzichtbaarheid en noodzakelijkheid te bewijzen, volstrekt niet eens op « gebrek aan oorkonden, » of andere verwante

(1) Dezelfde aanmerking maakt J. H. FICHTE, *System der Ethik*. I, bl. 474 volgg.

verschijnselen, bijv. de taal, te beroepen. Want die beide kenmerken liggen reeds a priori in den ontzigtbaren, onbedriegelijken en onvermijdelijken volksgeest. Wie dezen onbeziens aanneemt, neemt ook al het overige op,— want het eene is niet wel zonder het andere denkbaar.

Ik ontken nu niet, dat in de tegenstelling van den volksgeest tegenover « de willekeur van individus » zeker betrekkelijk regt gelegen is, in zoo ver de voorstelling van een willekeurig regten fantaiserend individu eene tastbare ongerijmdheid bevat. Het komt daarom ook niet in mij op, de waarde van het objectieve, historische, traditionele, of hoe men het gegevene noemen wil, over het hoofd te zien. Maar even als het onjuist schijnt, den oorsprong des regts *alleen* in den wil der individu's te zoeken, even onhoudbaar is in mijn oog het stellen van een abstractum, den volksgeest, als bron des regts, *met het voorbijzien van het individueel element*, zoo van wil als van inzicht. In den tijd, waarin de theorie der historische school gevormd werd, was het rekenen met dergelijke afgetrokken gegevens, als volksgeest, wereldgeest, absoluut ik enz. aan de orde van den dag. Men meende, en velen meenen dit nog, aan dergelijke begrippen iets zeer positiefs en objectiefs te hebben, zonder zich veel om den aard en den oorsprong daarvan te bekommeren. De Duitsche geest bezit groote neiging tot zulke « overvliegende » algemeenheden. Die neiging is in de laatste vijftig jaren zoo veel te meer gevoed geworden, naar mate men nadrukkelijker in verzet meende te moeten komen tegen de individualistische willekeur, in een voorafgaand tijdperk, in Frankrijk vooral, heerschend. Vermits men die echter, weinig voorbereid, meende te kunnen tegengaan door het a priori aannemen van vaste gegevens, doctrinaire algemeenheden, en liever eene eenheid, een absolutum, als ontwijfelbaar zeker vooropstelde, waaruit dan natuur-

lijk, wat men bewijzen wilde, van zelf volgde, verviel men in even willekeurige hypothesen als de meest verachte Gallier. In elken tak van wetenschap had deze rigting hare vertegenwoordigers. Reeds vroeg noemde zij zich de objectieve, historische, en het is onbetwistbaar, dat zij uitstekende diensten bewees, en vooral de historische studien met magt bevorderde. Haar verzoenend, bevredigend karakter is onmiskenbaar. Zij wees op het verband van zaken en gebeurtenissen, en hechtte het voorleden weder aan het tegenwoordige. Zij oefende dezen invloed des te gereeder, naar mate de algemeene toestanden bevestiging en behoud verlangden.

Hoe weldadig echter deze rigting heeft gewerkt, en met hoe veel geestdrift zij door uitstekende mannen omhelsd is geworden, zij was in hare praëmissen, wetenschappelijk namelijk, onhoudbaar. Zij was toch, in hare vrees voor individueele willekeur, eenigzins *onkritisch* geworden. Ik bedoel hiermede niet eene kritiek van bijzonderheden. Deze kan men bij de voorstanders dier rigting genoegzaam vinden. Ik bedoel eene kritiek der stellingen, of, wil men, beginselen, waarop zij rustte. Het was bij haar bijna axioma geworden, dat men zekere punten *moest* aannemen; dat men zich op dit of dat standpunt *moest* plaatsen; ja! zoo men daarin of niet of slechts onder zekere voorwaarden bewilligde, werd dit niet zelden als onvermogen en geesteloosheid aangemerkt. Van daar, dat de objectieve school niet onduidelijk in Wijsbegeerte, Godgeleerdheid, Kunst, Regtsgeleerdheid, enz., de kenteekenen eener secte begon te vertoonen, welke de noodzakelijkheid en onmisbaarheid van *zekere* beschouwingswijze onderstelde, en met niet weinig overmoed op andersdenkenden nederzag. Wie met de geschiedenis der Duitsche Wetenschap in de laatste vijfzig jaren eenigzins bekend is, zal mij genoegzaam verstaan. Bij de meest mogelijke bewondering voor zoo-

veel genialiteit, noeste vlijt, scherpzinnig en diepzinnig denken, als dit tijdvak getoond heeft, springt evenwel één karaktertrek van hen, die zich bijna bij uitsluiting *objectief* noemen, dadelijk in het oog. Zij bouwen gaarne op algemeene stellingen; zij hebben zekeren voorraad van telkens terugkomende beginselen; zij zijn meer of min van kritische beschouwing afkeerig. Een weinig kritisch objectivisme nam, en niet bij de minst begaafden, de plaats in van een hyperkritisch subjectivisme. De lessen van den bedachtzamen denker, den grooten KANT, die voor goed aan het onderzoek den pligt der zelfbeproeving scheen te hebben voorgeschreven: wiens beroemde vraag: hoe zijn synthetische oordeelen a priori mogelijk? (1) der wetenschap een keerpunt scheen te moeten worden: alles scheen afgedaan en ter zijde geschoven, en in de wijsbegeerte van SCHELLING en HEGEL, (en in wiens stelsels niet?) herrees het dogmatisme, de grootsche, maar onbevredigende levensbeschouwing van SPINOZA.

De regtswetenschap is van deze rigting niet vrij gebleven. Ook zij heeft gedogmatiseerd, dat is, algemeene stellingen vooruitgezet, zonder die nader te onderzoeken. Zij werd daarin bepaald door de regstheorie, tegen welke zij zich rigtte. Deze, onder den naam van Naturrecht bekend, had haren grondslag en haar leidend begrip in de aanneming van zekere aangeboren en onvervreembare regten, welke elken mensch a priori, onafhankelijk van elke uiting van zijnen wil

(1) Eene vraag trouwens, die zeer veel onderstelt. Want, zoo men vraagt: kan ons denken objectiviteit verkrijgen? 'tgeen de eigenlijke zin van KANT'S beroemd probleem is, en gelijk staat met de vraag: is wetenschap mogelijk? dan blijkt het, dat ten aanzien der *bestaande* wetenschap in het hoofd des vragers een twijfel is opgerezzen, welke op eene nieuwe opvatting van hetgeen wetenschap is en zijn moet, rust. Zoo was het bij KANT, en daarin ligt zijne oorspronkelijkheid.

en van elke betrekking tot anderen, zouden toekomen. Ik onderzoek nu niet, eensdeels, in hoever deze toenmaals zeer verspreide en invloedrijke leer als historisch verschijnsel, in een tijdperk van verval der meeste Staten, vooral als negatieve magt tegen het schier alom heerschende despotismus, als bestrijding daarvan door het doen gelden van de eigen wetten der zedelijke wereld, regt konde hebben, en anderdeels, of de berisping van deze begrippen niet voor een deel daaruit is ontstaan, dat men niet in het oog hield, hoe noodzakelijk het voor eene bepaalde wetenschap is, het eigenaardige, in hare sphaer heerschende beginsel te vinden, en van de overige, niet tot haar gebied behorende, af te zien. Had men dit in aanmerking genomen, de klagt over het eenzijdige en abstracte van het natuurregt ware welligt minder geweest, en zeker zoude aan velen de moeite bespaard worden zijn die eenzijdigheid uit andere wetenschappen aan te vullen, op eene wijze, dat men somtijds niet weet, of men zich op zuiver regtskundig, dan wel op historisch, letterkundig of theologisch gebied bevindt.

Het is niet te ontkennen, dat, bij de aanneming dezer aangeboren regten, in het toenmalige Natuurregt vooral de klemtoon gelegd werd op hun absoluut en van elken burgerlijken, politischen, ja zelfs maatschappelijken toestand onafhankelijk karakter, ten einde des te beter de hooge waarde dier regten, als *onmisbare en noodzakelijke onderstelling van elken zoodanigen toestand*, te doen uitkomen. Deze scherpe afscheiding en tegenstelling van natuur- en positief regt, wierp niet enkel een scheef licht op de geheele theorie, stelde haar in snijdend contrast met de historische regtsontwikkeling, maar vervalschte ook haren eigenlijken zin. Die zin en strekking, waaraan de natuurregtelijke school, op dikwerf zeer overdrevene en eenzijdige wijze uitdrukking gaf, lag in de behoefte, om

de *idealistische* zijde des regts, in een woord *het regt van beweging en hernieuwing in de sfeer der regts-toestanden tegenover veroudering, willekeur en despotismus, ongeschonden te bewaren.*

Zoo men zien wil, van welken aard eene theoretische beweging *eigenlijk*, in haren *waren* kern, ontdaan van bijwerk en overdrijving, werkelijk is, men lette er dan met aandacht op, welken loop de tegenovergestelde rigting van lieverlede, en als 't ware door eene onzichtbare magt gedwongen, neemt. Wat de laatste in hare duidelijkste ontwikkeling ten slotte ontkent en bestrijdt, men kan er bijna zeker van zijn, juist dit is het eigenaardige der bestreden rigting, het *punctum saliens*, waarop het bij deze aankomt en wat haren eigenlijken zin uitdrukt.

Wanneer men de ontwikkeling der historische regts-school nagaat, door HUGO, SAVIGNY, PUCHTA, EICHORN tot op STAHL, die niet onduidelijk zich zelf als haren eigenlijken wijsgeer zoekt aan te prijzen, en haar verwijt nog «tot geen regtsphilosophisch stelsel te zijn gekomen,» dan valt het in het oog, hoe de eerbiediging van het gegevene, positieve, wat, volgens haar, in stillen wasdom uit de geheimzinnige bron van den volksgeest is ontstaan, eindelijk tot de aanneming van een *fixum* geworden is, waarmede menschelijke rede en inzicht niets zouden te maken hebben. Het regt, als «zelfstandige magt», wordt bij PUCHTA en STAHL niets meer of minder dan eene *openbaring*, onafhankelijk van den wil, de handelingen en het inzicht, besef der menschen. Het regt mag niet eens meer bij STAHL als nationale overtuiging gelden. (II, 1, 294). Dan toch ware het veranderlijk, menschelijk beschikbaar, hetgeen volstrekt moet vermeden worden, ten einde het absoluut karakter van dat regt, wat STAHL ons als zoodanig zal willen voordragen, vooral niet te doen te loor te gaan.

Het regt van beweging, de *productieve kracht der volken* is het, welke ten slotte door den wijsgeer der historische school wordt bestreden, en deze te beschermen was de zin van het natuurregtelijk beginsel. In den grond komt het verschil daarop neder. Het mysterieuse beginsel, door SAVIGNY reeds aangenomen, gaf den stoot tot nog veel grooter geheimzinnigheid, en het ontbreken van het individueel initiatief daarin, gaf aanleiding aan mannen als PUCHTA en STAHL, om het geheel en al te verwerpen. Deze rigting heeft hare vruchten ruimschoots gedragen, en is geëindigd met eene stabiliteitsleer, welke slechts zoodanige toestanden als onwankelbare en onveranderlijke gegevens, als goddelijke ordeningen aanprijst, als zij goedvindt in hare willekeurige theoriën op te nemen.

Was de wijsgeerig-natuurregtelijke school niet wijsgeerig genoeg, de historische school is maar half historisch geweest.

Regt en Staat zijn, ervaring en geschiedenis leeren het, geworden en in voortdurende wording. Zij zijn echter geenzins de vruchten van zeker natuurleven, wat de Regts- en Staats-instellingen uit zijnen schoot zoude doen opschieten, als de aarde haren weelderigen plantenrijkdom. Zij zijn in en uit het rijk des geestes geboren. Het zijn menschelijke formatiën; vruchten van den praktischen aanleg der menschen, hier op deze ginds op gene wijze bepaald door natuur en geschiedenis, maar overal, zelfs in hare zwakste beginselen, met besef en wil werkzaam. Een louter natuurlijk samenleven is onder menschen niet denkbaar. Zoover de ervaring der geschiedenis reikt, kent zij zoodanige onschuld-periodes niet, luchtverbevelingen eener verbeelding, welke met de inspanning van verstand en wil

ook de bezwaren en hinderpalen des levens meent weg te denken.

De eerste, zwakke vormen der menschelijke zamenleving, wier opmerkelijke eigenaardigheid de verspilling der voorhanden krachten, de onvruchtbare eevormigheid genoemd mag worden, zijn ongenoegzaam tot het stichten van hetgeen wij in eigenlijken zin Regt en Staat noemen (1). De familie, de stam, de horde, door natuurlijke verwantschap verbonden, zwervende over de weinig bevolkte aarde, kan in zoodanigen toestand niet *Staat* worden genoemd. Zij mist de verscheidenheid der elementen, in en door welke eerst eene maatschappij, een Staat geboren wordt. Waar zelfs gewoonte en denkbeeld van bezit en eigendom nog hoogst onzeker zijn, en het verband der stamgenooten zich schier enkel bepaalt tot het gemeenschappelijk volgen van een door kracht of behendigheid uitstekenden aanvoerder in den krijg, daar zijn zeker nog slechts zeer zwakke kiemen van Regts- en Staatsleven voorhanden. Wanneer tot vaste woonplaatsen wordt overgegaan, wanneer de nooddriftige onzekerheid van het nomadenleven wordt verwisseld met akkerbouw, veeteelt en daaruit geboren velerlei bedrijf, en maar al te dikwerf de onderwerping van vreemde stammen in den slaaf een magtig werktuig aan den arbeid levert, dan eerst kan in eigenlijken zin van maatschappij en Staat gesproken worden. Het gezegde van VINET bevat volkomen waarheid: « l'Etat pris dans le simple fait de son existence est une application instinctive et non préméditée du grand principe de la division du travail. l'Etat n'est qu'une des formes de l'humanité. » (2) En deze vorm ontstaat eerst dan,

(1) Zie Dr. A. WUTKE, *Geschichte des Heidenthums*. I, bl. 193 volgg.

(2) A. VINET, *Liberté religieuse et Questions Ecclésiastiques* p. 559.

wanneer de eentoonigheid van het zwervend stamleven overgaat tot de verscheidenheid eener gevestigde maatschappij.

Hetgeen men derhalve in wetenschappelijken zin *Staat*, (*Status*) noemt, wordt dus eigenlijk met de *Maatschappij*, met de veelvoudigheid van burgerlijk bedrijf, geboren. Hij is het teeken, de sprekende uitdrukking, dat de stam, het volk, den stap tot zijn eigenaardig, regtelijk bestaan gedaan heeft, dat de knop zich gezet heeft tot ontplooiing en met de verdeeling van den arbeid ook de zamenwerking tot gemeenschappelijk lotsverbetering en veredeling der individus een aanvang genomen heeft. Eerst hier is de bakermat van het eigenlijke regt. Hier eerst voert de dringende behoefte naar *zekerheid* voor hetgeen elk is, bezit en verkrijgt, tot de vorming van een regtstoestand, die de maatschappij en haren vooruitgang met kracht tegen elke aanranding beschermt. Vastheid van bestuur wordt noodig tot verdediging der regten, uit de betrekkingen der menschen ontstaan. Hier, in deze onmisbaarheid tot geregelden arbeid, verzedelijking en veredeling der menschen, ligt tevens de eenige houdbare regtsgrond van het bestaan der Staten, (niet te verwarren met de vraag aangaande hun historischen oorsprong), de regtvaardiging van hun aanwezen en tevens de verklaring hunner roeping. Eigenlijk wil dit niets anders zeggen, dan dat de Staat een maatschappelijken oorsprong en grondslag heeft, en dat deze instelling, zoo zij haren aard getrouw wil blijven, ook in het gemeen belang van allen, in het *algemeen* maatschappelijk belang, tot welks bescherming hij geroepen is, steun zoowel als regel vindt. De Staat is die instelling, welke ten doel heeft de regten der in maatschappij levenden, zoo noodig, door dwangmiddelen te verzekeren. Dat is het belang van allen, want het is de vervulling der behoefte van allen.

Indien dit oogpunt niet vastgehouden wordt, zal het wel onmogelijk blijven den grond van verandering der Staatsvormen te doorzien. In stede van dien in de zucht tot betere bescherming en verzekering van het regt te vinden, waar die ontoereikend is, of de Staat zijne magt heeft misbruikt tot bevoordeeling van dezen en verdrukking van anderen, zal men dien alsdan zoeken, waar hij onmogelijk kan worden gevonden, hetzij in de veranderlijkheid van theoriën, hetzij in ruw geweld, hetzij in willekeürige overeenkomsten, waarbij men alsdan natuurlijk in gebreke *moet* blijven aan te toonen, waarom deze oorzaken juist *deze* vormen en geene andere ten gevolge gehad hebben. Men zal bijv. nimmer de wijzigingen, welke het Koningschap in den loop der tijden heeft ondergaan, naar behooren kunnen begrijpen, zoo men niet inziet, dat deze sluitsteen van het politieke gebouw zijne plaats en eigenaardige betekenis heeft in de structuur van het *geheel*, en met dit geheel afhankelijk is van de maatschappelijke orde, waarop het is gebouwd, en tot welker bescherming het bestemd is. Welligt is geene Staatsinstelling in *dat* opzigt rijker aan leering dan het Koningschap. (1) Wie het echter wagen mogt zonder voldoende kennis van de maatschappelijke huishouding der Staten en alleen met

(1) Zeer juist zegt Mr. DE BOSCH KEMPER (*Tijdgenoot*. I, bl. 83): «dat de aard van eenen regeringsvorm niet moet beoordeeld worden naar adszelfs geschiedkundigen oorsprong, maar naar datgene, wat *nu* van adenzelfen gevorderd wordt.»

De heer KEMPER bestrijdt t. a. p. de meening van den heer GROEN v. P.: dat de Koninklijke magt eene *oorspronkelijke* magt is, slechts beperkt door den aard dier magt *en* door datgene, waarvan de Vorst vrijwillig afstand gedaan heeft, terwijl de regten des volks tot staatkundige medewerking slechts *afgeleide* regten zouden zijn, bepaald binnen den kring door den Vorst daaraan toegewezen. «De Vorst is *eigenaar* der Souvereiniteit.» *Onq. en Rev.*, bl. 71, 118. De heer K. toont het onhistorische

het oog op zekere afgetrokken theoriën, deze allerbelangrijkste instelling te onderzoeken, zal buiten twijfel tot even onware als onnatuurlijke bespiegelingen worden geleid. De vormen van den Staat los te willen snijden van den maatschappelijken grond, waaruit zij oprijzen, en ze daarentegen te willen vestigen op een of ander stelsel, is eene hopelooze onderneming. In het belang der regtswetenschap kan het niet genoeg worden herhaald, *geen Staatsregt of Staatskunde zonder kennis van zamenleving en volkshuishouding.*

Men zal, hoop ik, toegeven, dat deze beschouwing evenzeer regt doet wedervaren aan het objectieve, in de natuur der menschelijke betrekkingen gegronde, als aan het initiatief van den het regt vindenden en vormenden mensch. Den subjectieven oorsprong des regts in *de gewoonte* te willen aantreffen, is het geven eener verklaring, welke niets verklaart. *Regt* is altijd min of meer algemeene *regel* geweest, wiens gepastheid zich na eenmaal te zijn gevonden, om zoo te spreken, door eigen kracht aan de individus heeft opgedrongen. Maar er heeft toch eene vinding, *ontdekking*

dier bewering aan, welke door VON HALLER en BILDERDIJK (*Toelichting der bezwaren* enz. bl. 49 volgg. 54 enz.), gedeeld wordt.

Treffend is ten aanzien van STAHL de opmerking van Dr. ZACHARIAE, l. c. I, S. 61, in de noot: «Es ist desshalb auch ganz verkehrt zu sagen (STAHL, *P. d. R.*, II, 2 Vorr. S. XI): Ich gebe aus vom göttlichen Rechte der Obrigkeit, von der Legitimität, von der Souveränität des Fürsten;» ebenso verkehrt als wenn andere sagen: «Wir gehen aus von dem Willen der einzelnen Staatsglieder, von dem Staatsvertrag und der Souveränität des Volkes.» Denn das göttliche Recht der Obrigkeit ist eine völlig *unbekannte* Grösse, *und geht nicht weiter als es das in der concreten Staatsordnung herrschende Rechtsbewusstsein der Menschen erfasst*; es giebt keine *über* dem Rechte stehende Legitimität, *und*, wie STAHL selbst (a. a. O. S. 110) bekennt, keine ursprüngliche, *oder in der Person des Fürsten radicirte Souveränität.*»

en vaststelling der regels moeten plaats hebben. Elke gewoonte wijst terug naar eenen oorsprong, toen zij nog niet gewoonte, maar oorspronkelijke vinding was: in welken vorm, 't zij van bevel eens magthebbenden, 't zij van gebod des wetgevers enz., zij ook moge zijn opgetreden. De regel was in den aanvang individueel; in den geest van individu's geboren. Men moge deze eerste regtsvorming met STAHL (II, 1, 263, 3^e uitg.) *naief, onmiddellijk* (unmittelbar) noemen, dit zal niet anders dan bij wijze van vergelijking met latere meer door-dachte en zamengestelde regtsvormen kunnen geschieden, Zij kunnen ook in hunne eerste wording niet buiten menschelijk inzicht, besef, overleg, gedacht worden. Eene onmiddellijke, goddelijke ingeving dier eerste regtsbepalingen wordt ook door STAHL niet beweerd, gelijk later blijken zal.

Waar is het evenwel, dat het gevoel der noodzakelijkheid, wat de vinding der eerste regts- en staatsvormen begeleidt, daaraan tevens godsdienstige wijding en bescherming leent. De godsdienstige gevoelens, welke noodwendig elken maatschappelijken toestand begeleiden, en evenzeer den invloed gevoelen van verandering en verbetering in leefwijze, verkeer, vermeerdering van kennis en individueele ontwikkeling als zij op hunne beurt het zegel der (om zoo te spreken) Goddelijke goedkeuring op de jeugdige Regts- en Staatsformatien drukken, trekken het snoer der menschelijke betrekkingen vast (1). Het is den eersten Regts- en Statenvormers, alsof eene hoogere magt door hen spreekt en handelt, en doordrongen van de aandrift, die hen het *regte*, gepaste, en daarom onvergelykbare, elke schommeling van willekeur uitsluitende vinden deed, is de vrucht van hunnen geest reeds in de geboorte als een onaantastbaar heiligdom gewijd. «Die zarte Schöpfung des Rechts,» zegt

(1) Verg. de *Aanmerking* hierachter.

IHERING (1), « die unter plumper Betastung, unter den Ein-
«griffen und Angriffen der Willkühr, Laune, Rohheit er-
«liegen würde, sichert sich gegen dieselbe, indem es sich
«mit dem Heiligenschein religiöser Weihe umgibt. In
«demselben Maasse, in dem dieser Glaube erblasst, dürfen
«wir auf die zunahme der *eigenen* Kraft des Rechts
«schliessen, und je mehr ein volk zur Cultur des Rechts
«und Staats berufen ist, um so früher kann es jener
«Beihülfe der Religion entralhen, um so früher gelangt
«es dazu Staat wie Recht Ihres selbst, nicht der Götter
«wegen zu achten und heilig zu halten.»

Wanneer derhalve eene waarlijk wijsgeerige, historische
regtsbeschouwing geene de minste neiging gevoelt om het
objectieve, het geworden, gering te schatten, zal zij aan
den anderen kant zeer op hare hoede zijn, Regts- en
Staatsinrigtingen zoo hoog op te voeren, dat zij buiten
vergelijking met andere vruchten der menschelijke in-
spanning geraken. Want zij vergeet niet, dat elke his-
torische toestand voorbijgaat, zoodra de tijden vervuld
zijn, waaraan hij zijn bestaan dank wijt. Zij weet, dat
geene sprake zijn kan van absoluut *gegeven* toestanden,
maar dat al het objectieve evenzeer de vrucht der vrijheid
als de school is, waarin deze tot de ontwikkeling van
meer gepaste en edele vormen wordt voorbereid. Zij heeft
leeren inzien — eene beschouwing, welke ook door HEGEL's
schranderen blik krachtig is bevorderd — dat in het ob-
jectieve zelf de aandrang, de noodzakelijke prikkel tot
hernieuwing ligt, welke vooral daarin zich doet gevoelen,
dat het bestaande en historisch geworden van lieverlede
onvoldoende wordt, dat nieuwe verschijnselen zich op-
doen, tot wier opneming de oude vormen ongenoegzaam
zijn, en het deze raadselachtige toestand is, die, meer

(1) *Geist des Röm. Rechts*. I, bl. 256. IHERING spreekt top deze
plaats blijkbaar van den onmiddellijken, *regtstreekschen* invloed der
Godsdienst.

of min bewust, den geest tot nadenken en oplossing der voorhanden praktische problemen aandrijft. Eeuwen kunnen voorbijgaan, eer deze prikkel zich krachtig genoeg doet gevoelen (1), omdat hij zijnen grond niet enkel in overwegingen van het verstand, maar in den altijd langzamen en geleidelijken voortgang der gansche praktische wereld heeft (2). Van daar tevens, dat bij het meerendeel der levenden het bestaande den schijn van onomstootelijke vastheid aanneemt. Hun nadenken reikt niet verder, dan tot de opmerking en combinatie der elementen van het heden, en zij letten er niet op, dat evenzeer de kring van gedachten, waarin hun bewustzijn zich beweegt, als de objectieve toestand, waarop zij zich beroepen, beide eene geschiedenis hebben, en voortbrengselen zijn van vroegere ontwikkelingstijperken (3).

(1) « En tout autre genre de connaissances et d'arts, l'esprit humain marche plus vite. Il n'est lent que dans la recherche du juste. » VINET.

(2) Men ziet dit over het hoofd, zoo men, met den heer GROEN, alleen aan *begrippen* den oorsprong der gebeurtenissen toeschrijft. Van daar de scheeve beoordeeling der Fransche omwenteling in *Ong. en Rev.* bl. 4 volgg. 119. RANKE denkt daarover anders, *Französ. Gesch.* II, bl. 1: « Grosse historische Erscheinungen lassen sich nicht aus den Staatsrechtlichen Begriffen erklären, denen sie entsprechen; die Entwicklung der irdischen Gewalten wird von Ihren eigenen Constellationen beherrscht. » Ook Mr. J. R. THORBECKE, l. c. bl. 370. « Het beginsel werd met één greep ontdekt door hen, die, in 't geloof, dat men om waar te zijn, slechts eenvoudig behoefde te wezen, den Europeischen ommekeer sedert het laatst der vorige eeuw alleidden uit de azege eener theorie over de gevestigde regtsorde. Men verwarde eerste «wording met den grond. Men verklaarde uit een krijg van meeningen, «hetgeen strijd was tusschen zinkend leven en nieuwen wasdom. »

Zie ook de opmerkingen van A. VINET in denzelfden zin in *Essai sur la manif.* enz. bl. 248 volgg., en in *Etudes sur la littér. Française au XIX^e Siècle*, III, bl. 533.

(3) Het is vooral HEGEL, die, uit den aard van zijn beginsel, op deze waarheid gewezen heeft. Wij bezitten van hem in de *Phaenomenologie*

Omdat men niet meer weet, dat en hoe het tegenwoordige geworden is, beschouwt men nieuwe denkbeelden als *afval* en hervormers als revolutionaire nieuwigheidszoekers. Gewoonte toch werd eene *tweede* natuur, dat wil zeggen, nam den schijn van oorspronkelijkheid aan. *Waarachtige* vormers en hervormers zijn echter geene anderen, dan de individu's, waarin zich de verjongde kracht des levens het eerst en het krachtigst doet gevoelen. Al brengen zij dikwerf tot stand, wat zij niet in vollen omvang kennen, welks strekking hun niet volledig voor den geest kan zijn, toch kan overal het initiatief nooit anders zijn dan individueel en wat de individu's gedacht en gearheid hebben, wordt eerst van lieverlede gemeen eigendom, objectiviteit, *volksgeest*.

Zoo waar dit is van andere sphaeren des geestes, zoo zeker is het ook van het regt. De volksgeest, zoo men daaronder eene toch nimmer volkomene eenheid van denkwijze eens volks verstaat, is nergens a priori aanwezig, maar de vrucht van langdurige tijdperken van individueel streven en te boven komen van allerlei in- en uitwendige hinderpalen en moeilijkheden. Nergens groeijen denkwijzen, regtsbeschouwingen enz. als planten op. De Geschiedenis volgt niet den onmerkbaren, zelfbewusteloozen wasdom van het natuurleven. Wie het tegendeel beweert, ontkent in den grond niets meer of minder dan den geest zelf, *de vrijheid*, en verlaagt Regts-

des Geistes, welligt het geniaalste zijner werken, eene diepgedachte geschiedenis des bewustzijns, van den toestand af, waarop het de zekerheid in het *zinnelijke zijn* vindt, tot den hoogsten trap van klaarheid, dien het in het absolute (wijsgeerige) zelfbewustzijn bereikt. Het is een werk, der studie overwaardig, al kan men zich noch met het punt van uitgang, noch met het resultaat (het standpunt van HEGEL) vereenigen. Wien het boek te duister is, zij het zeer goede *Lehrbuch der Philosophischen Propädeutik. Kritik des Bewusstseyns*, von Dr. G. A. GABLER, 1827, aanbevolen.

Themis, D. I, 4de St. [1854].

philosophie en Moraal tot Natuurphilosophie. Het is volstrekt onverschillig, of dit namens het materialismus, dan wel namens eene zoogenaamd objectieve, positive of openbarings-philosophie geschiede. De naam doet niets ter zake. Deze theoriën zijn het allen daarin eens, dat het productief vermogen der individu's, hun historisch initiatief, wordt opgeofferd aan zekere algemeene en geheimzinnige magt, voor welke de enkeling slechts min of meer waardeloos voortgedreven middel, een modus der substantia is; — waarin eigenlijk slechts of de natuur, of het absolute, of het objectieve werkzaam en belangrijk zijn. Het is zelfs mogelijk, STAHL levert het voorbeeld, aan deze beschouwing een quasi-christelijk vernis te geven, en dit *objectieve* standpunt als vooruitgang in de wetenschap aan te nemen en aan te prijzen. Ik laat daar, of het *Spinozismus*, want dit en niets anders schuilt achter dien zoogenaamden vooruitgang (1), eene belangrijke hulpbron voor het Christelijk geloof kan genoemd worden: — en of het verregaand misbruik, van eenheids- en algemeenheids-begrippen gemaakt, ten voordeele van waarlijk historische opvatting strekken kan. Volgens *deze* is elke regtsvorm, elke praktische Idee, de vrucht van een strijd, van een arbeid tot oplossing van een probleem, van praktischen aard. Dat het in het regt anders zoude zijn, behoorde ten minsten een regtsgeleerde, die iets weet van Romeinsch regt en zijne ge-

(1) De stellingen van SCHELLING en HEGEL zijn in het betoog van SPINOZA: *de emendatione intellectus*: in nuce bijeen te vinden. Het Spinozismus dezer beide denkers draagt echter eene *bijzondere* kleur, even als dat van SCHLEIERMACHER. (Zie over dezen STRAUSS, *Charakteristiken u. Kritiken*, bl. 166 en volgg., en C. A. THILO, *Die Wissenschaftlichkeit der modernen speculativen Theologie*, bl. 54 volgg., waarbij men echter niet vergete, dat THILO een volgeling van HERBART is). Het is een Spinozismus, wat na KANT gekomen is, en onder diens invloed staat. Het beproeft de vereeniging van KANT en SPINOZA.

schiedenis, niet te ontkennen (1). De historische school, die den volksgeest, *als eenheid*, vooropstelt, en aan deze de «onzigbare» wording des regts toeschrijft, stelt eenvoudig als beginsel vooraan, wat alleen als resultaat en nog wel als een onzeker en zich weder oplossend resultaat begrepen worden kan.

Daarom behoort men zich, zoo als in andere levens-sphaeren, ook in de vraag naar het ontstaan van het regt, aan het initiatief der individu's te houden. Deze vinden wat regt is, doch evenmin naar eigen willekeur, als uit een regt, wat reeds aanwezig zoude zijn. Wat zij vinden is *nieuw*, werkelijk door den geest geschapen tot regeling van toestanden, die evenzeer geworden zijn. De aanleiding daartoe biedt het leven en de verschillende levensbetrekkingen zelve, welke, naar mate zij zich ontvouwen, ook haar regt om te bestaan, zoo als haar natuur dit vordert, moeten veroveren (2). Dat is het *suum*, het eigenlijke regt, welks vinding in zeer eenvoudige, weinig zamengestelde en derhalve weinig nadenken vereischende toestanden ook zeer eenvoudig is, en daardoor den *schijn* opwekt, als of het in het *gewoontereg*t (РУСНА) a priori door den algemeenen geest des volks *gegeven* ware (3). Dit is echter *slechts* schijn, want zoodanige geest is zelf een historisch product, zelf niet *gegeven*, maar de som van denken en willen van begaafde individu's, die weérklank gevonden heeft bij en *opgenomen* is door de volksgenooten. Zoodanige aan- en opneming ijkt het individueele tot gemeen eigendom, en het is alsdan mogelijk te zeggen, dat het in den geest, in de behoefte eens volks lag, zóó te denken en daarna te handelen. Maar de waarheid is echter,

(1) LHERING, l. c. bl. 77 volgg. 103 volgg. «Persönliche Thatkraft ist die Quelle des Rechts.»

(2) *Idem*. l. c. bl. 41: «Was sich nicht realisirt, ist kein Recht, «und umgekehrt, was diese Funktion ausübt, ist Recht.»

(3) *Id. ib.* bl. 109 volgg. Verg. G. F. PECHTA, *Vorlesungen über das heutige Römische Recht*. I, bl. 25 volgg. 4^{te} Aufl.

dat de oorspronkelijke werkplaats, de bron der nieuwe schepping geen ander was dan de individuëele geest, wiens inspanning door hetgeen hem omgeeft is opgewekt en geprikkeld. Dat deze prikkel zich in den regel bij velen doet gevoelen, is de bevestiging van het regt en van de noodzakelijkheid van deze beweging. Hier is het punt, waar het blijkt, dat *individueel initiatief* volstrekt niet gelijklopend is met *willekeur*. Doch de regel en leiding van dit initiatief ligt niet in een abstracten geest, maar in eene gesteldheid van stam en volk enz., die de voor haar passende bevestiging, haren, om zoo te zeggen, erkenden locus existendi zoekt. Zoo was het in het klassieke land des regts, te Rome. In zekeren zin kan men dus met SAVIGNY zeggen: «die Erzeugung des Rechts «ist eine *That*, und eine gemeinschaftlich «*Thaet*, » (1) zoo men slechts niet vergeet, dat zij niet minder als individueel dan als gemeenschappelijk begrepen worden moet.

Het is niet noodig deze beschouwingen, hoe onvolledig die ook mogen zijn, hier te vervolgen. Men ziet echter gereedelijk, welken steun de geheimzinnige regtsverklaring der historische school en de daaruit voortvloeiende opvatting der *positiviteit* van het regt aan de leer der *objectiviteit*, door STAHL voorgedragen, geven moet. De sluijer, welken zij over het ontstaan des regts werpt, was juist geschikt om aan eene wijsbegeerte, welke in den grond van het hart het subjectieve moment minacht, uitstekend te behagen. Ik merk echter hierbij op, dat dergelijke abstractiën als volksgeest enz. nog geheel andere en gansch niet conservatieve gevolgen hebben kunnen. Hun dubbelzinnige natuur leent zich evenzeer tot revolutionaire proefnemingen. Ik wijs hier slechts ter loops op het *Leben Jesu* van STRAUSS, en diens afleidingen uit het *Gemeindebewustseyn* (2).

(1) *System*. I, 21.

(2) *LEBEN JESU*, I. Einl. § 16 en passim. 4. Aufl.

Wanneer men derhalve dezen geheimziinnigen, onzichtbaren oorsprong des Regts laat varen, spreekt het levens van zelf, dat niet het *bewustzijn des volks* de evenzeer onzichtbare bron des regts zijn kan, maar dat wel degelijk *inzigt* en *wil*, de praktische kracht der individu's, de historische bron des regts is, opgenomen, bevestigd en geheiligd in de volksovertuiging. (1) «Wo hätte es ein Recht gegeben,» zegt IHERING te regt, «das nicht aus der Thatkraft der Individuën hervorgegangen wäre, und dessen Ursprung sich nicht in den dunkeln Hintergrund der physischen Gewalt verlöre? «Aber bei manchen Völkern ist das Thor, durch das sie in die Geschichte hinaustreten, jene Periode der Thatkraft und der gewaltsamen Bildung des Rechts, im Laufe der Zeit völlig verschüttet, und ihre Tradition weiss nichts mehr zu berichten von den Ahnherrn des Volks, die mit der Gewalt des Arms die Rechtswelt gründeten, sondern statt deren von Göttern oder Dienern Gottes, die das Recht den Menschen schenkten oder Ihnen als Satzung auferlegten. *Der menschliche Schweiss und das Blut, das dem Ursprung des Rechts anklebt, wird hier durch den Nimbus göttlicher Entstehung desselben völlig verdunkelt*» (2).

Steunende op de zoo even ontwikkelde overtuiging der historische school aangaande de positiviteit en den oorsprong des regts, gaat STAHL nu een stap verder. Terwijl SAVIGNY ten minsten toegeeft, dat «*wenigstens*

(1) «Il ne faut pas s'y tromper, l'individu n'a pas inventé; il a trouvé; il a moins enseigné son peuple qu'il n'en a été enseigné; — ce qui lui est propre, c'est d'avoir prononcé le verbe magique, et en donnant à ses contemporains la conscience de leur instincts, de leur avoir donné une volonté, don immense; car donner une volonté, c'est donner la vie.» VINET, *Etudes Evangeliques*. p. 308 suiv.

(2) l. c. bl. 103 volgg.

«bei der *Fortbildung* des Rechts die Gesetzgebung «nöthig, die Fortbildung *also fast nur durch persönliches, absichtliches Eingreifen und durch Reflexion amöglich werde,*» (1) sluit STAHL dit persoonlijk initiatief bepaaldelijk uit, theoretisch namelijk, want practisch zal dit wel ondoenlijk blijven. «Volgens zijn karakter,» zegt hij: «als *gemeinsam aussere Lebensgestaltung*, kan nu «het Regt *nergens* van het toevallig besluiten der individu's afhankelijk zijn, *zoo als de Moraal.*» (II, 1, 171). «Niet de nationale wil of de nationale overtuiging «is grond der *bindende* kracht des Regts, maar omgekeerd is het Regt de grond, *dat* de nationale wil het «individu en *hoe* ze hem bindt. Het Regt heeft *zoo* als «de *Moraal* (NB.) den grond zijner bindende kracht «volstrektelijk *in zich zelf.*» (II, 1, 192). Want «het «Regt is eene *ordering*. In deze rust de ethische magt «des Regts. In deze eigenschap *gaat het Regt aan het «handelen der individu's, ja zelfs van het volk, als «reeds gerealiseerd vooraf, al wordt het altijd weder «slechts door en in dit handelen gerealiseerd*, en ver«schijnt daarom als «*äussere Anforderung*», fysieke «dwang» (II, 1, 171).

En «het Regt is een gebod aan den menschelijken ««gemeinwillen.»» Maar *het heeft zijnen zetel als ethische magt niet in dezen wil zelf, maar in de reeds «gerealiseerde uitwendige ordening en gestaltenis des «levens, welke uit hetzelfde (uit het regt) voortkwam. «Hierin ligt de Positiviteit van het regt.*» (II, 1, 178).

Als men deze stellingen overziet, dan blijkt het, dat de oorsprong des Regts, volgens STAHL, steeds geheimzinniger en onbegrijpelijker wordt. Op de onderstelling van SAVIGNY voortbouwende, wordt hij hoe langer hoe meer het spoor bijster en verwacht zich in stellingen, die, in stede van verklaring te geven, slechts nieuwe

(1) *System*. I, bl. 42.

raadsels scheppen. Terwijl, volgens SAVIGNY, een onzichtbaar en onbedriegelijk werkende volksgeest de mystische schoot is, waaruit het Regt geboren wordt, overschrijdt STAHL zelfs deze schemerachtige lijn, en doet een stap verder in het rijk der nevelen. Noch individu's noch volksgeest brengen het regt voort; het bestaat in eigen kracht reeds vóór elke handeling van individu en volk, zelfstandig en onafhankelijk, want het is eene ordening. Deze ordening wordt, *wel is waar*, alleen in de handeling van volk en individu gerealiseerd, maar ze is niet te min zelfstandig. Het regt heeft den grond zijner bindende kracht *alléén en volstrekt in zich zelf*.

«Gewoonlijk denkt de mensch, wanneer hij woorden «vindt,

«Er schuilen vast gedachten onder;»

zegt de dichter, en daarom wil ik beproeven de gedachte, in deze stellingen opgesloten, na te gaan. Ik zie dan daarin niets anders, dan eene vergeefsche poging om het regt tot eene van den mensch *volstrekt onafhankelijke*, imperatorisch gebiedende magt te verheffen, en dat denkbeeld te vereenigen met hetgeen STAHL niet ontkennen kan, omdat onze oogen het zien en zagen, dat datzelfde regt *afhankelijk* is van den wil en de overtuiging der menschen, door wie het in het leven geroepen wordt. Hij wil den mensch onttrekken, wat menschelijk is en *van menschen uitgegaan is*.

Dit laatste is het juist wat door STAHL bestreden wordt. «Dieper ingezien,» zegt hij, «kan de oorsprong, even als de *bindende* magt des Rechts slechts uitgaan «van de absolute bron — van *God*.» (II, 1, 194). Vandaar dan ook, «dat de toestand, dien het regt *eenmaal* «voortgebracht heeft, evenzeer het individu als de gemeenschap *volstrektelijk door zich zelf bindt*, ook «wanneer het *regts-bewustzijn*, waaruit het zijn oor-

«sprong nam, *inmiddels verandering ondergaan heeft*; «en de gemeenschap (de maatschappij), mag dien toestand niet anders veranderen, dan naar de regels van «verandering dien het zelf bevat. Het regt is op die «wijze *eene zelfstandige uitwendige magt, losgemaakt «van het innerlijk regts-bewustzijn der gemeenschap «(van het volk).*» (II, 1, 178).

Ik vraag, niet of in deze stellingen eenige zin te ontdekken is, want de bedoeling is zichtbaar genoeg, maar of STAHL niet beter zoude gedaan hebben, met eenvoudig te zeggen, «in mijn oog is het Regt een afgod, en de menschheid gedoemd om dien te dienen, al heeft zij zin en behoefte daarvoor verloren; ja! zelfs dan, als zij er zich geheel van heeft afgewend, en de afgod in haar oog ziel noch leven meer heeft, zal zij hem niet mogen veranderen of verwerpen.»

De bedoeling dezer *objectiviteit* begint in het oog valend duidelijk te worden. Het is de *mensch*, wien deze leer verwerpen wil, maar niet verwerpen kan. Het is eene poging om de voortbrengende kracht der menschelijke natuur af te snijden. De mensch mag niet als bron van het menschelijke gelden. Maar dit standpunt is onmogelijk vol te houden, wat het Regt en de Regts-ontwikkeling betreft. STAHL ziet het zelf, dat hij zijne van het menschelijke bewustzijn onafhankelijke Regts-ordening niet vol kan houden, al knoopt hij den oorsprong daarvan vast aan de oorzaak van het al — aan *God*. Hij is genoodzaakt dit zelf te verklaren, en legt de erkentenis af: «*Een onmiddellijk verband des Regts met «den Goddelijken wil wordt op geenerlei wijze beweerd.* «Onmiddellijk heeft het Regt zijnen inhoud *uit het nationaal bewustzijn* en zijn aanzien in zich zelf. Maakt «men echter het Regt volkomen los van *God*, dan zal «men, *daar geene geestige magt zonder een levend «subject mogelijk is*, het volk tot dat subject maken,

«het niet meer als Regt, maar als *nationale overtuiging laten gelden*, en zal de eeuwige goddelijke gehalte des Regts als veranderlijk naar volk, tijd en omstandigheden, en voor menschen beschikbaar beschouwen.» (II, 1, 194).

Derhalve geen onmiddellijk verband met den Goddelijken wil! Derhalve het snoer losgemaakt, door hetwelk alleen iets «*eeuwigen onveranderlijk*» kan zijn! Derhalve de mensch, «*de veranderlijke*», en de geslachten der menschen, «*den bladeren des wouds gelijk*», geschoven tusschen den Goddelijken wil en de ordeningen des Regts! Derhalve de Regts-ordening aan het menschelijk bewustzijn en zijne beweging, die haar niet meer zal loslaten, prijsgegeven! Welk kind der Goden zult gij toch oproepen, o antirevolutionaire Hoogleeraar! om het gewigt uwer theorie te torschen, zoo ge den Atlas der «*onmiddellijkheid*» moet missen? (1)

In de duistere diepten dezer leer woont onredelijke *dwang*. Het is onmogelijk zelfstandige toestanden te denken, onafhankelijk van menschen *wil* en menschen *inzigt* en het is even onmogelijk ze te scheppen. Alleen onredelijke *dwang* kan bij toenadering zoodanig *Ideaal* verwezenlijken. Deze leer der objectiviteit is even onwaar in beginsel als verderfelijk in gevolgen. Ik ontken, dat zij historisch zoude zijn en zin voor geschiedenis wekken. Ze is het tegendeel van alle geschiedenis.

Men zegge mij toch, hoe de beweging, welke zij wil,

(1) Zoozeer ik overtuigd ben, dat de Godsdienst met regt alle verschijnselen des levens betreft op de absolute bron des levens, evenzeer staat het bij mij vast, dat de ware vereeniging der historische en godsdienstige beschouwing niet aangetroffen wordt op den weg door STALL aangewezen. Zijne willekeurige objectiviteits-leer is, m. i., daartoe geheel ongeschikt.

mogelijk zal zijn? Een van het regtsbesef eens volks losgemaakte toestand zal, volgens STAHL, niet anders mogen worden veranderd, dan naar den regel, dien hij zelf gesteld heeft. Een van beiden zal dus waar zijn. STAHL moet of de continuïteit der regtstoestanden met latere standpunten van regtsbewustzijn aannemen, maar dan kan van losgemaakt zijn, of liever van «afval» geene sprake zijn, want dan staat het latere regtsbesef in digniteit met het vorige gelijk, is er uit geboren en heeft evenveel regt van bestaan (een haghelijk punt voor de antirevolutie!); of men moet aannemen, het verband is losgesneden, er *is* afval. En dan beteekent die stelling zooveel als: er zal *nooit* mogen veranderd worden. Want hoe zal de zin voor den regel blijven, als de zin voor den regtstoestand zelf verdwenen is uit het besef des volks? Of hangt de regel zelf niet met den regtstoestand zamen? Hoe zal de deur geopend worden waarvan de sleutel verloren is en het slotwerk niet meer verstaan wordt? En gesteld dat de regel op zich zelf duidelijk konde zijn, welk nut zal het hebben dien te bezigen, zoo de beteekenis van het oude regt uit der menschen bewustzijn verdwenen is? Er zal dan, volgens STAHL's theorie, wel niets overblijven, dan het oude te laten bestaan en geene verandering, hoe noodig ook, te beproeven. Ik spreek er nu niet eens van, dat het denkbeeld van afval zelf in zoover onhistorisch is als het elk historisch verband breekt: dat die oude regts-toestand zelf opwekt en aandrijft tot de vorming van een nieuw bewustzijn; dat geen *geworden* objectieve toestand aan de wet der wording ontsnappen kan; dat de beweging van het object zelf wijst op hetgeen volgen zal en wat vooreerst nog slechts subjectief in aanleg en toestand van enkele individu's aanwezig is; dat de geschiedenis ons dit omslaan van het objectieve in het subjectieve en omgekeerd duidelijk aanwijst. Maar ik haal het aan, om te doen zien, hoe

doodend voor den geest dit stelsel is, en hoe weinig aanspraak het maken kan op den naam van *historisch*. Achter deze theorie kunnen regs-toestanden gerust insluimeren, zij zullen niet gewekt worden.

Het zal dan ook niemand verwonderen, zoo hij verneemt, dat aan het subjectieve in Staat en Kerk bij STAHL een zeer bescheiden plaatsje is toegekend. De objectieve ordening is het voorname, *primaire*, het subjectieve regt slechts een *secundair* beginsel, hetwelk *als* secundair op het eerste rust, en welks plaats en spher van handeling door het eerste wordt bepaald, aangewezen. (II, 1, 218, 221 volgg.). Ja, STAHL zegt (tegen PUCHTA): «Is het regt primair vrijheid en regs-bevoegdheid, zoodat het regt in objectieven zin niets is, dan de erkenning dezer vrijheid of der regten, dan is, dat geef ik toe, het stelsel van het regt een samenstel van regten. Is het regt evenwel primair *ordering* (en de «vrijheid *slechts eene zijde*, een deel van den inhoud «dier *ordering*), dan is ontegenzeggelijk het regt een «samenstel van ordeningen, dat is, van regs-instellingen.» (II, 1, 436). Ik twijfel, of PUCHTA deze scherpe tegenstelling als juist zoude erkend hebben, maar haal die aan, opdat men zien moge, wat de eigenlijke kern der meening van STAHL aangaande het subjectieve, individueele element, is. Dit wordt nog duidelijker, zoo men let op zijne onderscheiding van Regt en Moraal. Hij stelt, dat, naar den inhoud beschouwd, beide gelijk staan, «want,» zegt hij, «het zijn dezelfde «weltöconomische Ideën, die den inhoud des Regts en «der Moraal uitmaken» (II, 1, 169). «Maar zij zijn onderscheiden, omdat eene volkomene of toch positieve opneming van den zedelijken inhoud in het Regt en diens «*dwang* de individueele vrijheid en met haar de ware «zedelijkheid vernietigt.» (160). Dit laatste is zeer waar, en men ziet *waarom* die individueele vrijheid, «met

«hare toevallige besluiten» (II, 1, 171), eenige verschooning vindt, en in het gebied der Moraal mag blijven huizen. Wat STAHL er echter op laat volgen, stoot weder deze geheele onderscheiding om. Het gebied der Moraal is in het geheel niet zeker tegen den *regtsdwang*, «want», zegt hij, «eene scherpe lijn van scheiding *«bestaat niet.»*» (II, 1, 169).

Men bemerkt, welken verwarrenden invloed deze opvatting van het Regt bezit. Eene ineenvloeiing van het gebied van regt metdat der zedelijkheid is alsdan onvermijdelijk. Welke vruchten zoodanige beschouwing draagt, zien wij uit de reeds vermelde *regtbanken van zeden en de censura morum*, welke STAHL in de eerste uitgave van zijn werk voorstelde (1), doch in de tweede weglief, zonder evenwel het beginsel, waaruit dit voorstel ontsproot, verwarring en vereenzelviging van Regt en Moraal, te laten varen. Dat was trouwens door den geest van het stelsel onmogelijk, waarin die verwarring niet kan gemist worden. Ronduit gezegd, het is *het beginsel der Inquisitie*, wat op die wijze weder tracht binnen te sluipen. Zij zal nu niet meer onderzoek naar het geloof, maar *zedelijke inquisitie* heeten. In den achtergrond staat echter natuurlijk het geloof, de *belijdenis*, onder den naam van Christelijk-historischen Staat. Op wat wijze de individueele vrijheid aldus beschermd wordt, springt in het oog. STAHL had beter gedaan er in het geheel niet van te spreken, als of die in zijn oog eenige de minste waarde had, daar het toch in het verband van zijn stelsel blijkt, dat zij bij hem, «in den gegeven toestand, » waardoor de regtsvormkracht slechts overwegend «negatief» kan zijn (II, 1, 168), alleen als een gevolg der *zonde* wordt beschouwd, en als zoodanig op weinig achtting aanspraak maken kan en met *willekeur* gelijk gesteld wordt. Zie II, 1, bl. 121, 129

(1) *P. d. R.* II, 1, bl. 231, 232.

volgg. 143 (1). De grond daarvan, dat deze «willekeur der individu's» geduld wordt, ligt enkel in dezen empirischen toestand, ten gevolge waarvan ook de «gesammtwille» *onrein* is, en het Regt daarom aan de individu's eene sfeer van eigen handeling moet toestaan, ja zelfs vrijgeven en sanctioneren, wat de Moraal verbiedt, het onzedelijke en egoïstische (ib. 143 en 145). Van daar tevens, dat in dezen empirischen toestand het Regt niet even als de met noodzakelijkheid arbeidende natuur, instellingen doet opwassen, «ähulich den Naturgebilden,» maar volgens hem zich losmaakt van het «Gemeinbewustsey», waaruit het ontsproot, en als eene *zelfstandige magt met uitwendig traditioneel karakter* optreedt. (ib. bl. 143).

Ten einde deze beschouwing der STAHL'sche objectiviteit te voltooijen, is het nog noodig een blik te slaan op een ander gebied, alwaar wij deze «zelfstandige magt der objectiviteit» weder zullen ontmoeten. Ik bedoel de *Kerk*. Het is van belang daarbij stil te staan, eensdeels omdat hier evenzeer het onprotestantsche als onwijsgheerige dezer theorie helder uitkomt; anderdeels omdat STAHL op *dit* punt met eene hier te lande welbekende school overeenstemt.

Volgens STAHL is de *Kerk* «eene magt boven de gemeente en deze volstrekt niet Souverein.» «Ik versta namelijk,» zegt hij, «onder *Kerk* niet het inbegrip van alle gemeenten, maar in tegenstelling van de tot gezamenlijke gemeente vereenigde menschen de *objectieve* instelling, «die in het woord Gods, de sacramenten, de goddelijke «volmagt, de door God verordende bedieningen, de *tot hiertoe bestaande* (bisherige) geloofsgetuigenissen, de

(1) Dit alles vloeit bij STAHL uit het Neo-Schellingianismus, de deductie der vrijheid, als een zweven tusschen twee beginselen, de *voorbijgaande* kampplaats der «Potenzen.» Zie SCHMIDT, l. c. bl. 74 en volgg.

«historische ordening van het bestuur enz. *gegeven is*. Deze «Kerk als instelling *boven* de Gemeente, (ook *boven* de «Gesammtgemeinde») is door de Reformatoren *feitelijk* erkend en gehuldigd geworden; *zij hebben* SLECHTS *theoretisch* daarvan *minder besef gehad*; de latere tijd «daarentegen heeft zich daarvan losgemaakt, en *blootelijk* «de Gemeente der geloovigen, eindelijk slechts de Gemeente in het algemeen (het geheel van hen, die uiterlijk «in het verband der Kerk behooren) overgehouden, en «de Kerk in hunnen wil laten opgaan. Het gevolg hiervan was het *Collegiaal-stelsel*, het analagon der *volks-souvereiniteit.*» (II, 2, 406).

Indien men uit een vroeger werk van STAHL (1) niet wist, dat hij een aanhanger is van het zoogenaamd Episcopaal-stelsel, en een zeer uitgebreid regt van toezigt op en goedkeuring van kerkleer, onderwijs en kerkbestuur aan den Vorst des lands toestaat, zoude men hem gemakkelijk van katholiserende neigingen kunnen verdenken. Het stelsel eener *objectieve* Kerk, wat ook door de Hervormers zoude gehuldigd zijn, *feitelijk* namelijk, (vermoedelijk door zich van de bestaande, objectieve Kerk los te scheuren!) doch van welke huldiging zij *slechts theoretisch* minder besef zouden gehad hebben: de minachtende blik op de *gemeente der geloovigen*, dat zoo bij uitstek Protestantsche denkbeeld, doen genoegzaam zien naar welke zijde STAHL overhelt. Het was te verwachten. Dezelfde rigting, welke in het staatkundige de vrijheid der individu's uit de ordening van den Staat doet ontspruiten, den Staat tot een prius en de vrijheid tot een posterius maakt, in 't kort de *antieke* Staatsidee volgt, moest ook in de Kerk hetzelfde stelsel aannemen. Voegt hierbij, dat hij, ten einde de historisch gegronde bedenking te ontgaan, welke hem het prak-

(1) *Die Kirchenverfassung nach Lehre und Recht der Protestanten*. 1840. Verg. II. ROYAARDS, *Ned. Kerkr.* I, bl. 202 volg.

tische voorbeeld der Hervormers tegenwerpt, met het tastbare sophisme antwoordt: dat de Hervormers regt hadden tot hunne daad, maar hunne navolgers niet, omdat *de kracht der belijdenis niet gegrond is op de bevoegdheid der Reformateurs en van de Gemeente destijds*, «maar op hare innerlijke waarheid van God «en op het vermogen dier waarheid tot zaligheid!» (1) Als of die waarheid zoodanig onbetwistbaar en onbetwist ware, dat *daarin* het motief van een zoo uitsluitend regt ten voordeele der Hervormers konde gelegen zijn! Als of ook hun regt, zelfs om zich op die waarheid tegenover de bestaande Kerk te beroepen, niet op een *voor allen* geldig beginsel, op dat van het regt om eene eigene godsdienstige overtuiging te hebben, gegrond ware! Als of niet elk Hervormer, ja! elk die met geestdrift een beginsel omhelst en een groot doel najaagt, het in opregtheid des harten verkondigen zal, dat het de Idee zelve, hare innerlijke waarheid en kracht tot zaligheid is, die hem beheerscht, in vlammen zet en voortdrijft! Zeker! de Hervormers waren de fiere geloofshelden niet geweest, zoo als wij hen kennen, indien zij anders gedacht en gesproken hadden. Maar de nakomelingschap is niet eenzelve met hen, die aldus spreken. Zelfs de tijdgenooten zijn het niet allen. Onderscheid is noodwendig, is onvermijdelijk. Geest stelt zich tegen geest; overtuiging tegen overtuiging. Waarop anders zal het regt der Kritiek rusten, dan daarop, dat de door menschen als waarheid en volkomen waarheid voorgestelde Idee van haar absoluut en uitsluitend karakter ontdaan wordt; dat aangewezen wordt hoe *eene* waarheid *de* waarheid van een tijd, van een persoon is, den stempel van hunnen geest draagt; en dat op die wijze, wat uitsluitend en onaantastbaar scheen, voedsel

(1) *Der Protestantismus als Politischen Princip*, init.

en eigendom wordt van volgende geslachten? (1)

De aanrakingspunten van deze leer met verschijnselen hier te lande zijn niet moeilijk op te sporen. In denzelfden geest verweet BILDERDIJK aan de Synode te Dordrecht, dat zij niet had gevraagd: wat is de leer der Kerk? maar: wat is de *ware* leer? en dat zij den eed had afgelegd: «geene *menschelijke* geschriften, maar «alleen *Gods Woord* voor den zekeren regel des geloofs «te zullen houden.» (2) Evenzoo ontzegt de heer GROEN VAN PRINSTERER aan de Kerk het regt, om, in plaats der oude, nieuwe formulieren, van de oude afwijkende, in te voeren. Eene afwijking van gene, als uitmakeude het *jus conditum* der Kerk, mag niet plaats vinden. Waarom niet? Omdat, volgens hem, «elk formulier begonnen is met aanneming en bevestiging van hetgeen vroeger beslist was.» (3)

(1) Men zie de zeer verstaanbare wenken van AL. SCHWEIZER, *Die Protestantischen Centraldogmen in ihrer Entwicklung innerhalb der Reform. Kirche*, I. bl. 8 en volgg.

(2) *Gesch. des Vad.*, VIII. 74. en Dr. J. H. SCHOLTEN, *Leer der Herv. Kerk*, I. bl. 71.

(3) *Regt der Herv. Gezindh.* bl. 42. Verg. SCHOLTEN, l. c. BILDERDIJK gevoelde het, hoe doodelijk voor dit stelsel het besluit der Synode is, welke belijdenis en catechismus aan eene herziening onderwerpt. Zij maakte hierdoor, meent hij, de *quaestio juris conditi* tot eene *quaestio jure condendi*. Volkomen waar. Een Kerk- of Staatsstuk, wat herzienbaar gesteld wordt, wordt hierdoor eventueel veroordeelbaar gesteld, en vestigt het regt daartoe in gemeente of volk. Eene clause van herziening is eene *eventuele veroordeeling in blanco*, in te vullen door volgende geslachten.

Er volgt meer uit. Eene Kerk, welke hare belijdenisschriften herzienbaar stelt, doet afstand van haar absoluut karakter. Zij wettigt noodzakelijk verscheidenheid van zienswijze in eigen boezem; want zonder deze is het ongerijmd aan herziening te denken. Wie niet afwijkt, kan niet herzien. Afwijking van gevoelens, in genoegzame mate aanwezig, om den bijval der gemeente te kunnen rekenen, is de *conditio sine qua non* van elke herziening.

Men zal uit deze uiteenzetting ontwaren, welke gevolgen de *objectieve* regtsleer van STAHL na zich sleept, — op welken wankelen grond zij rust. Zij is in haar innigste wezen eene theorie van den stilstand. Zij gevoelt echter, dat eenige beweging aanwezig zijn moet, want bewegingloosheid is de dood, — maar zij heeft het orgaan dier beweging, de levende volkskracht, moedwillig verbroken en als revolutionair verworpen. Daarom zoekt zij een schijnleven te vertoonen; daarom leent en borgt zij de denkbeelden van anderen, vooral der liberalen, en is eene vruchtbare moeder door adoptie. Haar eigen beginsel belemmert en belet haar elken stap voortwaarts. Zij kan niet voortkomen, dan door anderen voortgestooten, en in dezen hulpeloozen toestand roept zij zelve de Revolutie in en spreekt van omkeeringen, welke niet *juridisch* maar *historisch* geregvaardigd worden! (II, 1.168).

Maar deze *objectieve* Regts- en Staatsleer is geene theorie van den stilstand in het algemeen — dan ware zij geene theorie van politieke beteekenis — maar van *stilstand in bepaalde toestanden*. Haar *Δοσ μοι του στῶ* vindt zij in het Duitsche Staatsregt, zoo als het door den arbeid van de Bondsvergadering is geworden. « Namelijk : in de « uitlegging en toepassing, welke daaraan door de Bonds- « wetgeving, onder den invloed van het in deze toonge-

Te regt zegt daarom Mr. I. DA COSTA, in zijne *Rekenschap van Gevoelens*. 1843, bl. 50, dat

« de eigenlijke dienst, waartoe Belijdenisschriften bestemd zijn, de aanwijzing is van den stand, waarop zich Schriftkennis en geloofsleven op een bepaald tijdpunt in de Kerk bevonden. » Maar, dat hare kracht « als « Acte van verbindtenis » later « uit den aard der zaken van zelve verflauwt. » Verder: « De kracht eener Belijdenis ligt in hare verschheid. Eene Belijdenis « voor onzen tijd moet ook van onzen tijd zijn. » bl. 51.

Mr. DA COSTA wil dan ook « geene onvoorwaardelijke onderteekening eener « geloofsverklaring. »

Dat is rond en moedig gesproken.

Themis, D. I, 4de St. [1854].

«vende absolutistische beginsel geworden is. Het komt hier «weder aan den dag, hoe afhankelijk de politieke stelsels van de meeste wijsgeeren (trots allen schijn van «inwendige noodzakelijkheid en algemeene geldigheid) «zijn van den invloed, die hen omgeeft» (1). Na de gebeurtenissen van 1848 is STAHL onvermoeid bezig de liberale elementen, welke in het Pruisische Staatsregt zijn binnengedrongen, daaruit te verwijderen of ze te neutraliseren. Hij noemt dat: «herstelling van het *ware* constitutionalismus.» Het doel dezer zuivering is terugvoering tot den toestand, zoo als die ten gevolge der Bondbesluiten geworden was; met dit onderscheid echter, dat nu van de gelegenheid gebruik wordt gemaakt, om de voorregten des adels «constitutioneel» te bevestigen. Dat is het ideaal, waarna gestreefd wordt, al beweert STAHL: «dat wel de Moraal, maar geenzins de Gemein-«zustand der menschen een volledig en zeker ideaal «bezit.» (II, 1.141). Zijne praktijk bewijst, dat hij zelf ten minsten naar een zeer duidelijk-erkenbaar ideaal streeft.

Bij die proeve van romantische reactie treft hem echter in dubbele mate het verwijt 't geen ARISTOTELES reeds aan PLATO rigtte, namelijk, dat deze in zijne Ideëtleer het *beginsel van beweging* had vergeten. Een stelsel van reactie en restauratie kan echter niet anders. Het *moet* trachten aan zekere toestanden en begrippen heiligheid toe te schrijven, en een gezag, wat verandering uitsluit.

Indien het STAHL alleen te doen ware geweest om tegenover de oppervlakkigheid, de onbedachtzaamheid, de eigenwaan, welke in bewogen tijden de edelste neigingen, de eerbiedwaardigste drijfveeren kunnen bezoedelen en bederven, tot nadenken te vermanen en achting op te wekken voor regt en wet: zoo hij het besef had willen

(1) K. BIEDERMANN, l. c. b'. 662.

levendig houden, dat, zonder erkenning der geschiedenis en wat daaruit is geboren, zelfs weldadige hervorming haren grondslag mist: zoo hij de waarheid had willen inscherpen, dat geene vrijheid en zekerheid mogelijk is, zoo onder den naam van algemeen belang verkregen regt wordt vertreden: — zeker! niets ware achtlingwaardiger dan zijn streven. Maar dat is niet uitsluitend zijne bedoeling. Hij is het werktuig eener partij, wier blinde zelfzucht haar onvermijdelijk ten verderve zal voeren. Gelukkig! zoo zij haar vaderland niet medesleept in haren val. In dienst van deze heeft STAHL al de scherpzinnigheid van zijnen geest, al den overvloed zijner welsprekendheid uitgeput, om in Duitschland, het land der stelsels bij uitnemendheid, ook haar een indrukmakend stelsel te verschaffen. Daartoe heeft alles bijgedragen. Christendom, Wijsbegeerte, het verafschuwde Liberalismus, ja zelfs het Socialismus moest de kleurige steenen leveren voor den mozaïk-arbeid, door STAHL ondernomen. Het is en blijft echter mozaïk-arbeid, hoe kunstig ook gevoegd en bevestigd. Een werk, wat van groote, van zeer groote bekwaamheid getuigt, maar waarop de vloek dier wetenschap, wie het niet zuiver en belangloos om waarheid en slechts om waarheid te doen is — *de onvruchtbaarheid* — kleven zal.

AANMERKING.

De invloed van de Godsdienst op den Staat is, vooral in dezen tijd, een onderwerp van hoog gewigt. De HH. OPZOOMER en DE BOSCH KEMPER hebben met veel talent de vraag behandeld: *kan de Godsdienst grondslag zijn van het Staatsregt?* Hoe belangrijk ook, hebben hunne opstellen mij niet geheel bevredigd. Ik waag het de bedenking te opperen, of de beantwoordingen wel in den zin der vraag zijn uitgevallen? Terwijl deze toch

alleen van *kunnen* spreekt, is er vooral geredeneerd, alsof gevraagd werd: behoort de Godsdienst DE EENIGE grondslag van Staatsregt te zijn? Misschien hebben de woorden van Mad. DE STAEL: «La religion doit être tout ou rien dans la vie:» hun deel aan deze opvatting der vraag. Ze is nu door beide schrijvers louter op wijsgeerige gronden beantwoord, en tevens het punt in geschil eenigzins verplaatst. De heer DE BOSCH KEMPER stelt, in antwoord op den heer OPZOOMER, dat het feit, de mensch is een godsdienstig wezen, een element der Staatswetenschap zijn moet, hetgeen de laatste wel niet ontkennen zal; en wijders, dat de wetenschap in het algemeen en derhalve ook het Staatsregt, onvolkomen is zonder Godskennis. Ik twijfel, of de discussie op die wijze voor het praktische Staatsregt, en daarom was het toch te doen, van invloed zal kunnen zijn, vooral, zoo wij te gelijk met den Heer DE BOSCH KEMPER erkennen: «dat onze godsdienstige overtuiging zoo geheel subjectief «en individueel is.» (*Themis* 1.401).

Wanneer van *kunnen* sprake is, zal vooral de Geschiedenis regt op gehoor hebben. En zoo wij deze raadplegen, — men denke aan de Oostersche Staten, aan Griekenland en Rome, — is het antwoord op de vraag zeker bevestigend. Aldaar is de Godsdienst, de godsdienstige volksovertuiging, zeer stellig een voorname grondslag van Staatsregt geweest. Voorbeelden aan te halen is, geloof ik, onnoodig.

Zoo ik mij niet vergis, was echter de eigenlijke zin der vraag eene andere. De bedoeling was zeker, om tegenover de anti-revolutie, welke den Staat in zake van Godsdienst *partij* wil doen nemen, te onderzoeken, of in den tegenwoordigen toestand onzer (Westersche) Staten de Godsdienst in dien zin grondslag van Staatsregt zijn kan en mag?

Zonder op eenige volledigheid aanspraak te maken,

verzoek ik twee punten te mogen aanstippen, die mij buiten bedenking voorkomen.

Eerstens. Het is onmogelijk uit den aard der zaak onmogelijk, het Staatsleven aan den invloed der Godsdienst te onttrekken. Zoo men dit op het oog heeft, zal men moeten beproeven de laatste te vernietigen. Daarin waren de radicalen der Fransche omwenteling consequent. De proef mislukte echter, omdat zij niet gelukken kon. Even als onze hedendaagsche beschaving zoo is ook ons Staatsregt onder den invloed van het Christendom geworden, wat het is. Waar vindt men in de oude wereld die opvatting van de zedelijke waarde van den mensch, welke tevens de grondslag van ons Staats- en Regtsleven geworden is? Rust het regt van den *burger* van Athene of Rome, van den geboren mede-regent zijner stad, teerende van slavenarbeid of Staatsgiften, op *dien* grondslag? Heeft niet het Christendom bij zijn optreden «allen die verdrukt en belast waren» *uit* den toenmaligen Staat tot *zich* en daarmede tot een *nieuw* leven geroepen? Heeft het daarmede niet simul et semel de Godsdienst en den Staat met de staatkundige begrippen dier tijden in den wortel gebroken? Het Christendom heeft werkelijk den idealen grondslag van ons politisch bestaan geleverd, en tot zekere hoogte is derhalve de Godsdienst reeds grond van ons Staatsregt. Juist die waardering van den mensch als zedelijk wezen, de idee der tot waarheid en zelfstandigheid geroepen persoonlijkheid (1) is de vrucht van het Christendom, niet dadelijk, maar van lieverlede tot ontwikkeling gebragt in den geest der Germaansche volken. Maar juist in die zedelijke waardeering ligt het, dat de godsdienstige overtuiging vrij moet blijven, zal zij waar en aan haar wezen getrouw zijn. Zonder vrijheid geene waarheid. En daarom kan de Staat als zoo-

(1) «Le Christianisme est l'avènement définitif de la religion individuelle.» VINET.

danig niet godsdienstig zijn, al is het, dat hij eene bepaalde leer omhelst en als *de* waarheid beschermt. Want de Staat, meer of min altijd een collectief begrip, is wel bij magte partij te kiezen voor eene leer, maar *godsdienstig* kan hij niet zijn, in den zin eener innige geloofsovertuiging. De Godsdienst is niet het aanbidden van een object, 't zij van een dogma of van den zwarten steen der Kaäba, maar leven des gemoeds. Dat bezit alleen de enkele mensch. Staats-godsdienst is schijn, wezenloosheid, en leidt tot verdrukking en huichelarij (1).

Ten tweede is het even verkeerdt als onmogelijk, de godsdienstige begrippen eens volks in het Staatsleven te miskennen, of bepalingen in te willen voeren, die met gene in strijd zijn.

Uit deze opmerkingen volgt, dat eensdeels de godsdienst de diepste waarborg van een rein en krachtig Staatsleven is, en anderdeels, dat de Staatsmagt in de godsdienstige overtuigingen eens volks de grenzen vindt, welke zij, zonder *zich zelve* te kort te doen, onmogelijk overschrijden kan.

Verder kan echter m. i. het Staatsregt niet gaan. De Staat is geen Kerk (2); en de wensch om den Staat eene bepaalde godsdienstige belijdenis op te dringen en hem naar deze te doen handelen, in stede van hem tot de eerbiediging der godsdienstige begrippen te bepalen, is onaannemelijk. Zij rust op de verwisseling eener persona moralis met een werkelijk persoon, op de stelling, dat de Staat een individu zoude zijn, en dus mede alle

(1) «Toute religion protégée persecutera, et persecutera pour un iota de théologie.» VINET.

(2) «Der Staat hat es mit dem Menschen zu thun, die Religion mit dem Menschen in seinem directen Verhältniss zu Gott, das, wie immer «wir auch philosophiren mögen, ein mystisches Element im besten Sinne «des Worts in sich schliessen wird. Der Unterschied des Religiösen *Pathos* «vom politischen *Ethos* wird daher auch als Unterschied, d. h. als Kirche «und Staat zum Vorschein kommen.» ROSENKRANZ.

de functiën van een individu zoude moeten uitoefenen. Dit beweren, door STAHL verdedigd, is reeds door VINET zegevierend wederlegd geworden. Het spreekt echter van zelf, dat de redenering van VINET slechts kracht heeft voor hen, wien godsdienst *un acte moral* is.

Eene van de bedoelingen der anti-revolutie is die, om zekere belijdenis tot Godsdienst van Staat te maken. Slechts in vereeniging met de *ware* Kerk vindt zij den *waren* Staat. Het is onverschillig, in welken *vorm* zich dit streven voordoet, 't zij men eene *Staatskerk* wil herstellen, 't zij men, zonder deze, het oogpunt van Katholieke of Protestantsche Staten wil vastgehouden hebben; of ook, in stede van eene der historisch-bekende belijdenissen de eene of andere godsdienstleer ten grondslag van Staatsregt leggen wil. Het kan met de zuiverste en edelste bedoelingen geschieden, maar m. i. is het laatste niets dan de bleeke en zich zelf wantrouwende copie van het eerste. Ik geloof echter niet dat deze rigting eenigen kans van welslagen aanbiedt.

STRAFREGT. — *Iets over den diefstal*, door Mr. M. M. VON BAUMHAUER.

De diefstal bekleedt verreweg de voornaamste plaats onder de rij der misdrijven. Onze geregtelijke statistiek in strafzaken leert dat op de duizend wegens misdaad beschuldigten, wegens diefstal waren beschuldigd in 1847 889,4, in 1848 829,8, in 1849 780,3, in 1850 770, in 1851 803,4, in 1852 806,5; op de duizend wegens wanbedrijf aangeklaagden, wegens diefstal in 1850 240,7, in 1851 269,8, in 1852 234,3. Zoodat van de beschuldigingen wegens misdaad *ruim vier vijfde*, van de aanklagten wegens wanbedrijf *één vierde* gepleegde

diefstallen betreffen. Van daar de groote invloed dien het getal diefstallen op het cijfer der misdrijven uitoefent, en de verhooging, welke dit cijfer ondervindt in jaren, waarin duurte der levensmiddelen en hieruit voortspruitend gebrek aan werk of ongenoegzaamheid der middelen van bestaan, de neiging tot het zich toeëigenen van eens anders goed doet toenemen. Men heeft er zeer op geboogd, ook in officieele stukken, dat de misdrijven sedert 1847 in ons Vaderland zeer zijn afgenomen. Die stelling is slechts gedeeltelijk waar, in zooverre men namelijk de misdrijven in massa, d. i. met inbegrip der diefstallen, tot maatstaf neemt. Het zijn namelijk deze laatsten, welke, als gevolg der schaarste van levensmiddelen in 1846 en 1847, in dit laatste jaar eene vroeger ongekende hoogte bereikt hadden. De geregtelijke statistiek, door het Departement van Justitie uitgegeven, duidt over de drie eerste jaren, 1847—49, *de soort* niet aan der gepleegde wanbedrijven, wij dienen dierhalve het bewijs van ons beloog te putten enkel uit de gepleegde misdaden. Het getal beschuldigten bedroeg in 1847 2107, in 1848 1293, in 1849 965, in 1850 996, in 1851 1307, in 1852 1209; hieronder wegens diefstal in elk der zes jaren 1874, 1073, 753, 767, 1050 en 975; zoodat voor de wegens andere misdaden beschuldigten de volgende getallen overblijven: 233, 220, 212, 229, 257, 234. Men ziet derhalve dat, na aftrek der beschuldigten wegens diefstal, het jaar 1851 engeenszins 1847 het grootste getal beschuldigten oplevert.

Niet onbelangrijk is het onderzoek of dit groot aandeel der diefstallen onder de strafzaken het gevolg is van onze strafwetgeving, ons politiewezen, den landaard, of wel een verschijnsel algemeen, hetwelk zich onder verschil van wetgeving, verschil van landaard in gelijke mate opdoet.

Onder de landen, welke in strafzaken door het Code Pénal, hoewel later gewijzigd en door verschil van

strafvordering bij het bestaan eener jury verschillend toegepast, beheerscht worden, bekleedt Frankrijk eene eerste plaats. Uit het verslag van den Minister van Justitie over 1850, hetwelk tevens een overzicht der laatste vijf en twintig jaren behelst, blijkt dat, terwijl de beschuldigten van diefstal met verzwarende omstandigheden, welke vóór de hoven van assises teregt staan, bij onderlinge vergelijking der vijf-jarige tijdstippen 1826—30 en 1846—50, met 16% zijn afgenomen, de eenvoudige diefstallen, welke tot het gebied behooren der correctionele regtbanken, verdrievoudigd zijn. Het verslag schrijft die vermeerdering toe aan meerdere verspreiding en toeneming der roerende goederen, waardoor de stof en de gelegenheid tot diefstal zijn toegenomen, en aan de groote zucht naar stoffelijke welvaart, overprikkeld door de toegenomen weelde en de begeerte naar den overvloed van anderen. Overigens is die vermindering der beschuldigten wegens diefstal met verzwarende omstandigheden in Frankrijk slechts schijnbaar, daar de wet van 28 April 1832 eenige soorten van diefstallen van de hoven van assises op de correctionele regtbanken heeft overgebracht, terwijl tevens bij de Fransche regtbanken de strekking bestaat, door in raadkamer slechts te noode verzwarende omstandigheden aan te nemen, het onderzoek naar de gepleegde misdrijven en de veroordeeling zoo veel mogelijk tot zich te trekken. Van de 185075 gedurende de vijf en twintig-jaren van misdaad beschuldigten waren 75226 of op de duizend beschuldigten 406,5 beschuldigd wegens diefstal met verzwarende omstandigheden, waaronder 5459 van poging daartoe. Van 62008 diefstallen werd de waarde bij benadering opgemaakt, welke bedroeg 19,198050 franken, gevende een gemiddeld jaarlijksch bedrag van 1,279870 franken. Elke diefstal had dierhalve gemiddeld de waarde van 309 franken. Het talrijkst waren echter de diefstallen van 10 tot

50 franken waarde, welke meer dan één derde van het geheele getal bedroegen. Het evenredig aandeel der diefstallen beneden de 10 franken was van 1846 tot 1850 afgenomen; men schreef zulks enkel toe aan het over het hoofd zien der verzwarende omstandigheden bij diefstallen van geringe waarde in de raadkamers der regtbanken. Het meer of minder bedrag van het gestolene oefende eenen wezenlijken invloed uit op de uitspraken der jurij. De ontkennende antwoorden, het grootste bij diefstallen onder de 10 franken, nemen af naarmate de dietstal in waarde toeneemt. Het ware wenschelijk dat ook in ons Vaderland van de vermoedelijke waarde, althans bij de hoven, aantekening werd gehouden, eene aantekening welke niet van nut ontbloomt zou zijn voor onzen toekomstigen strafwetgever (1).

Vóór de Fransche correctionele regtbanken werden gedurende de voornoemde vijf en twintig jaren aangeklaagd 4,949,768 personen, waaronder 670,026, 135 op de 1000, wegens diefstal. Het getal der laatsten, van 1826 tot 1830 gemiddeld jaarlijks 18840, was van 1846 tot 1850 tot een gemiddeld getal van 38355 geklommen. Het jaar 1847 had 31626 beklaagden van diefstal opgeleverd tegen 31768 in 1846. Van alle aanrandingen tegen eigendommen werden de diefstallen in den regel door de jury het zwaarst gestraft, de regtbanken daarentegen maakten bij aanklagten van diefstal veelvuldig gebruik van de verliggende omstandigheden en wel bij 79 van de honderd beklaagden, terwijl voor de wanbedrijven over het algemeen de verhouding was 56 op de honderd. Nog meer dan de Fransche regtbanken maken onze hoven gebruik van de verzachtende omstandigheden, eene bevoegdheid hun verleend bij Art. 209 van het Wetboek van Strafvordering. Gedurende het zesjarig tijdperk,

(1) Eene loffelijke vermelding verdient de aantekening der waarde van het ontvreemde in de verslagen van ons politiewezen over 1852 en 1853.

waarover onze geregtelijke statistiek loopt, werd dit Artikel toegepast op 4496 van de 6919 of op 65 van de 100 veroordeelden. Bij de misdaden tegen de eigendommen was de verhouding 4110 op de 5935 of 69, bij de diefstallen 4070 op 5704 of 71 op de honderd veroordeelden.

Uit het voorafgaande blijkt dat, in verhouding tot het geheele getal gepleegde misdaden en wanbedrijven, het evenredig aandeel der diefstallen veel grooter is in ons Vaderland dan in Frankrijk. De gemiddelde verhouding was namelijk ten onzent 35, in Frankrijk 14,5 op de honderd misdaden en wanbedrijven. Ligt de reden van dit verschil in het minder plegen van misdrijven in ons Vaderland of wel in eene grootere neiging tot diefstal, in gebreken in de strafregtspleging of in het politiewezen? De verhouding der beschuldigen en beklaagden tot de bevolking geeft van die vraag de volgende oplossing. De beschuldigen en beklaagden van diefstal staan in ons Vaderland als 1 tot 794, in Frankrijk als 1 tot 1146, die van andere misdaden en wanbedrijven in Nederland als 1 tot 333, in Frankrijk als 1 tot 195 zielen. De algemeene verhouding der van misdaad en wanbedrijf beschuldigen en beklaagden is voor Nederland over het zesjarig tijdperk 1 tot 210, voor Frankrijk over de vijfentwintig jaren 1 tot 166 zielen. Men ziet derhalve dat, hoewel ons Vaderland met betrekking tot de gepleegde misdrijven over het algemeen bij Frankrijk zeer gunstig uitsteekt, de vergelijking ten aanzien der diefstallen hoogst ongunstig uitvalt, zoodat naar den maatstaf der bevolking *drie* diefstallen ten onzent tegen *twee* in Frankrijk gepleegd werden. Ter voorkoming van tegenwerping dat ik voor elk der beide landen gekozen heb verschillende tijdperken, wil ik er bijvoegen dat in 1851 de beschuldigen en beklaagden van diefstal stonden in ons Vaderland tot de bevolking als 1 tot 748, en in Fran-

krijk als 1 tot 1050, die van andere misdaden en wanbedrijven in Nederland als 1 tot 359, in Frankrijk als 1 tot 173, die van alle misdaden en wanbedrijven zonder onderscheid als 1 tot 243 en als 1 tot 152 zielen. Daar het uit deze vergelijking blijkt, dat de verhouding der diefstallen zoowel tot de overige misdrijven als tot de bevolking in ons Vaderland zeer ongunstig is, acht ik het niet onbelangrijk dit onderzoek uit te strekken tot de beide geslachten, tot de jeugdige beschuldigen en beklagden en tot die van meer gevorderden leeftijd elk afzonderlijk. Ik doe hier de opmerking voorafgaan, dat in onze verslagen over de geregtelijke statistiek eerst sedert 1850 het onderscheid van geslacht en sedert 1851 de jeugdige wetovertreders afzonderlijk zijn opgenomen.

Onder de beschuldigen van diefstal telde men: mannen 608 in 1850, 819 in 1851, 765 in 1852; vrouwen 159 in 1850, 231 in 1851 en 210 in 1852; onder de beklagden: mannen 1956 in 1850, 2230 in 1851, 2346 in 1852; vrouwen 688 in 1850, 889 in 1851 en 904 in 1852. De verhouding tot de beschuldigen was: voor de mannen in 1850 748, in 1851 778, in 1852 782; voor de vrouwen in 1850 869, in 1851 905 en in 1852 909; tot de aangeklaagden: voor de mannen in 1850 219, in 1851 245, in 1852 209; voor de vrouwen in 1850 337, in 1851 362 en in 1852 340 op de duizend. De betrekkelijke verhouding tot de door elk geslacht gepleegde misdrijven zonder onderscheid is dierhalve, vooral bij diefstallen met verzwarende omstandigheden, veel ongunstiger voor de vrouwen dan voor de mannen, gelijk dan ook in het algemeen zich de eerste betrekkelijk meer aan misdrijven tegen de eigendommen, minder aan die tegen de algemeene zaak en de personen schuldig te maken.

In de reden tot de bevolking van elk geslacht verkrijgt men gemiddeld gedurende voornoemde drie jaren:

voor de mannelijke beschuldigten en aangeklaagden van diefstal 1 op de 530, voor de vrouwelijke 1 op de 1535; voor de mannelijke beschuldigten en aangeklaagden van andere misdaden en wanbedrijven 1 op de 194, voor de vrouwelijke 1 op de 997; voor de mannelijke van alle misdaden en wanbedrijven zonder onderscheid 1 op 142, voor de vrouwelijke 1 op 605. Naar den maatstaf der bevolking van elk geslacht is dierhalve de verhouding der vrouwelijke beschuldigten en beklaagden tot de mannelijke bij den diefstal als 1 tot 3, bij de overige misdaden en wanbedrijven als 1 tot 5, bij de misdaden en wanbedrijven zonder onderscheid als 1 tot 4 of iets meer.

In Frankrijk, waar men van 1826 tot 1850 op honderd van misdaad beschuldigten 17 vrouwen tegen 83 mannen telde, maakten de vrouwen uit 37 op de honderd beschuldigten van diefstal in dienstbaarheid, en 17 tot 18 op de honderd van de overige diefstallen met verzwarende omstandigheden. In ons Vaderland was die verhouding in voornoemde drie jaren voor de vrouwelijke beschuldigten bij diefstal in dienstbaarheid 214 op de 585 of 36,6 op de honderd van die misdaad beschuldigten, en 386 op de 1821 of ruim 21 op de honderd voor de overige diefstallen met verzwarende omstandigheden.

Onder alle misdrijven wordt de diefstal het meest gepleegd door jeugdige misdadigers (1). Het getal mannelijke beschuldigten beneden de 16 jaren zonder onderscheid van misdaad bedroeg in ons Vaderland in 1851 55 of 5,2, in 1852 48 of 4,9, dat der vrouwelijke in 1851 9 of 3,5, in 1852 8 of 3,5 op de honderd beschuldigten; dat de mannelijke beklaagden beneden

(1) Opmerkelijk is het rapport van W. HAY, Commissioner of police, uit hetwelk blijkt dat in 1852 te Londen waren 20641 kinderen beneden de 15 jaren in traagheid levende, zonder opvoeding en blijkbaar verwaarloosd door de ouders, en dat deze allen, op 911 na die zich aan andere misdrijven hadden schuldig gemaakt, waren bedelaars en dieven.

de 16 jaren in 1851 703 of 7,7, in 1852 842 of 7,5, dat der vrouwelijke in 1851 250 of 8,4, in 1852 224 of 8,4 op honderd beklaagden. Van dezen maakten zich schuldig aan diefstal met verzwarende omstandigheden in 1851 53 jongens en 8 meisjes, in 1852 48 jongens en 7 meisjes, zoodat, op twee jongens en twee meisjes na, alle jeugdige beschuldigen voor diefstal te regt stonden. De diefstal, welke gedurende beide jaren het meest door de jeugdige beschuldigen gepleegd werd, was diefstal bij nacht door twee of meer personen of in eene bewoonde huizing (Art. 386 n^o. 1 C. P.) Hieraan maakten zich schuldig 54 jongens of iets meer en 7 meisjes of iets minder dan de helft; warruit volgt dat de jeugdige beschuldigen meest in vereeniging met en als handlangers van de volwassen misdadigers den diefstal gepleegd hebben. Deze stelling wordt nog meer hierdoor gestaafd, dat ook bij diefstal met braak, inklimming en valsche sleutels de verhouding hoogst ongunstig is voor de jeugdige, vooral mannelijke, beschuldigen; hieraan maakten zich in beide jaren schuldig 31 jongens of bijna *één derde* en 4 meisjes of ruim *één vierde* der van elk geslacht van diefstal beschuldigen beneden de 16 jaren. Onder de diefstallen met vijf verzwarende omstandigheden, met geweldoefening en op den openbaren weg met verborgen wapens, onder die van akkerbouwgereedschappen en vee uit eene weide, werden in beide jaren geene jeugdige beschuldigen aangetroffen. Zij komen daarentegen weér vrij talrijk voor bij diefstal van oogst, waaraan zich 9 jongens en 3 meisjes schuldig maakten.

Onder de jeugdige van wanbedrijf beklaagden maakten zich schuldig aan diefstal in 1851 494 jongens of 70,3, en 131 meisjes of 63,9, in 1852 539 jongens of 64, en 158 meisjes of 70,5 op de honderd jeugdige beklaagden; hiervan aan diefstal met verzwarende omstandigheden in

1851 68 joegens en 17 meisjes, in 1852 68 jongens en 10 meisjes. De overigen maakten zich schuldig aan eenvoudigen diefstal. Het betrekkelijk aandeel was in het eerste jaar grooter voor de jongens, in het laatste voor de meisjes, terwijl voor elk van beide geslachten zich gemiddeld *twee derden* der jeugdige beklaagden aan diefstal schuldig maakten. — In Frankrijk wordt in het verslag, hetwelk over vijf en twintig jaren (1826—1850) loopt, de opmerking gemaakt, dat de vrouwen later dan de mannen het misdadig pad betraden; men telde daar op de 1000 mannelijke beschuldigen 179, op de 1000 vrouwelijke slechts 145 beneden de 21 jaren. Uit het bovenstaande blijkt wel dat in ons Vaderland in beide jaren het betrekkelijk aandeel der vrouwelijke beschuldigen beneden de 16 jaren kleiner was dan dat der mannelijke, voor de jeugdige beklaagden van elk geslacht verkrijgt men daarentegen eene tegenovergestelde reden. Getallen en tijdperken zijn te klein om voor ons Vaderland eenige slotsom op te maken. Het ware wenschelijk dat in het vervolg niets slechts het onderscheid tusschen beschuldigen en beklaagden boven en beneden de 16 jaren, maar elke ouderdom, althans van vijf tot vijf jaren, even als in Frankrijk, België en andere landen, in onze verslagen werd opgegeven. Uit een zedelijk oogpunt is die opgave zeer nuttig.

Het betrekkelijk aandeel der jeugdige van misdaad beschuldigen is in Frankrijk veel kleiner dan in ons Vaderland. Men telde daar gedurende voornoemde vijf- en twintig jaren 2390 op 185075, of slechts 13 op de 1000 beschuldigen, welke den ouderdom van 16 jaren nog niet bereikt hadden, bij ons daarentegen in 1851 en 1852 47,7 op de 1000. Die gunstige verhouding is echter voor Frankrijk slechts schijnbaar door de veelvuldige toepassing, welke Fransche Regtbanken maken van het bij de wet van 28 April 1832 nieuw ingelaschte

artikel 68, waardoor voor de Regtbanken te regt staan jeugdige misdadigers, beneden de 16 jaren, die geene medepligtigen hebben boven dien ouderdom, en niet zijn beschuldigd van misdaden, welke doodstraf, eeuwigdurende dwangarbeid, deportatie of detentie ten gevolge hebben. Van waar dan oök voor de Fransche Regtbanken gemiddeld jaarlijks 310 tot 315 jeugdige beschuldigten tegen 100 of iets minder voor de hoven van Assises te regt staan. Hieruit zou volgen dat het betrekkelijk aandeel der jeugdige beschuldigten in Frankrijk eer grooter dan kleiner zijn zou dan ten onzent.

Dit leidt ons van zelve tot een onderzoek naar het aandeel in Frankrijk der jeugdige beklagden. Vooraf de opmerking, dat de ouderdom der beklagden eerst sedert 1831 werd opgetoekend, en dat dus de opgaven slechts loopen over 20 jaren. Men telde gedurende dat tijdperk op 1,492035 mannelijke beklagden, 64009 of 45, op 288,186 vrouwelijke, 11,433 of 40 op de 1000 beneden de 16 jaren. Ook van de jeugdige beklagden was derhalve het betrekkelijk aandeel veel geringer dan in ons Vaderland. In Frankrijk hadden 9 op de 100 van diefstal beklagden den ouderdom van 16 jaren niet bereikt, bij ons was de verhouding 20,8 (voor de jongens 22,6, voor de meisjes 16,1) op de 100, zijnde meer dan het dubbele van Frankrijk. In onze geregtelijke statistiek bestaan nog te veel leemten, zij is nog te onvolledig en tevens het tijdperk, waarover zij loopt, te kort, om de reden van dit groote verschil met juistheid te kunnen opgeven. Ik waag nogtans eene onderstelling, die, mijns bedunkens, veel schijn van grond heeft. In Frankrijk maakt de bevolking der steden, althans van die boven de 10,000 zielen, slechts *één zevende*, in ons Vaderland daarentegen die van onze zeven en tachtig voornaamste gemeenten of vroegere steden meer dan *één derde* uit der bevolking. In Frankrijk wonen op de honderd bunders

slechts 67, in ons Vaderland 96 zielen. Het is bekend dat meerdere digtheid van bevolking het getal misdrijven doet toenemen, en dat de stedelijke bevolking, vooral die van groote en digtbevolkte steden, meer misdrijven pleegt dan de landelijke. De meerdere aanraking, meerdere weelde, meerdere voorwerpen van of middelen tot verleiding verklaren gereedelijk dit verschijnsel. Op geene soort van misdrijf dan op diefstal oefent digtheid der bevolking eenen grooteren invloed uit; op geene werkt meerdere aanraking, meerdere verleiding inadeeliger dan op de jeugdige misdadigers. Onze geregtelijke statistiek geeft de afkomst of de geboorteplaats der misdadigers niet te kennen; men weet alleen dat onze twee provinciën, in welke de stedelijke bevolking de landelijke overtreft, Noord- en Zuidholland, eene veel ongunstiger verhouding der misdrijven tot de bevolking opleveren, dan onze bij uitstek landelijke provinciën, Noordbrabant en Overijssel. Ook in Frankrijk levert het departement der Seine met de hoofdstad Parijs betrekkelijk de meeste misdaden, vooral tegen de eigendommen, welke aldaar 84 op de honderd bedragen. Terwijl in geheel Frankrijk het getal beschuldigten beneden 21 jaren 172 op de duizend bedraagt, is de verhouding voor hen die voor het Hof van assises der Siene teregt staan 220 op de duizend.

Reeds maakten wij de opmerking dat de vrouwelijke misdadigers zich het meest aan diefstal in dienstbaarheid schuldig maken; beschouwen wij thans de betrekkelijke verhouding van elke soort tot het geheele getal gepleegde diefstallen en wel over de drie laatste jaren, waar het onderscheid van geslacht der beschuldigten is opgegeven. Onze opgaven loopen over 2791 beschuldigten van diefstal met verzwarende omstandigheden; hiervan werden 993 of op de duizend 356 beschuldigd van diefstal bij nacht door twee of meer personen, of in eene bewoonde

huizing (Art. 386, n^o. 1 C. P.), 747 of 268 van diefstal met braak, inklimming of valsche sleutels (Art. 384 C. P.), 585 of 209,6 in dienstbaarheid (Art. 386, n^o. 3, C. P.), 162 of 58 in eene herberg (Art. 386, n^o. 4, C. P.), 153 of 54,8 van diefstal van oogst, 67 of 24 van vee uit de weide (Art. 388 C. P.), 31 of 10,4 van diefstal op den openbaren weg (Art. 383 C. P.), 20 of 7,2 van diefstal met geweld-oefening (Art. 382 C. P.), 11 of 4 hetzij met geweld, hetzij des nachts door twee of meer personen met wapens (Art. 385 C. P.), 11 of 4 van diefstal van akkerbouw-gereedschappen (Art. 388 C. P.), 7 of 2,5 van diefstal met vijf verzwarende omstandigheden (Art. 381 C. P.), 3 of ruim 1 van diefstal van visch uit vischkarren (Art. 388 C. P.), 1 van diefstal met verborgen wapens (Art. 386, n^o. 2, C. P.). Hieruit blijkt dat meer dan *één derde* der diefstallen met verzwarende omstandigheden gepleegd werden bij nacht door twee of meer personen of in eene bewoonde huizing, meer dan *één vierde* met braak, inklimming of valsche sleutels en ruim *één vijfde* in dienstbaarheid; zoodat die drie soorten van diefstallen, welke tot de meest gevaarlijke behooren, *vijf zesde* van het geheel uitmaken. Van elk der beide geslachten maakten zich schuldig aan den diefstal der eerste soort 791 mannen of 361, 202 vrouwen of 337, aan dien der tweede soort 638 mannen of 300, 109 vrouwen of 182 op de duizend van elk geslacht van diefstal met verzwarende omstandigheden beschuldigden, zoodat op twee derde der van diefstal beschuldigde mannen en op ruim de helft der vrouwen de beschuldiging moest worden ingesteld op grond der Artt. 386, n^o. 1 en 384 van het Code Pénal.

Onze geregtelijke statistiek leert, dat de vereeniging van personen tot *één misdrijf* het minst voorkomt bij politie-overtredingen, het meest bij de misdaden; en

onder de misdaden het meest bij die tegen de eigendommen, het minst bij die tegen personen. De zes jaren geven namelijk op honderd beschuldigingen voor de misdaden zonder onderscheid 144, voor die tegen de algemeene zaak 138, tegen de personen 122, tegen de eigendommen 147 beschuldigden. De zes jaren (1847—1852) geven voor de diefstallen met verzwarende omstandigheden 6492 beschuldigden op 4426 beschuldigingen of 147 op de honderd. Van de verschillende soorten van diefstal is de vereeniging verreweg het grootst bij den diefstal bij nacht door twee of meer personen of in eene bewoonde huizing. De zes jaren geven 2426 beschuldigden op 1454 beschuldigingen of 167 op de honderd. Voor den diefstal met braak, inklimming of valsche sleutels verkrijgt men 1915 beschuldigden op 1305 beschuldigingen of 146,7. Voor de overige diefstallen met verzwarende omstandigheden slechts 2151 beschuldigden op 1667 beschuldigingen of 129 op de honderd.

Van de van diefstal beklaagden gaven over de drie jaren 1850—1852 de beklaagden van diefstal met verzwarende omstandigheden, welke wegens jeugdigen ouderdom op grond van de Artt. 67 en 68 Code Pénal en van Art. 119 Wetboek van Strafvordering voor de Arrondissements-Regtbanken terecht staan, 205 beklaagden op 130 of 157,7, der eenvoudige diefstallen 8808 beklaagden op 6090 aanklagten of 144,6 beklaagden op de honderd aanklagten. De vereeniging van meerdere personen tot den diefstal was dierhalve aanmerkelijk grooter bij dien met verzwarende omstandigheden, en zelfs grooter dan bij de meeste der als misdaad bestrafte diefstallen, waarnit men zou moeten opmaken, dat de zucht tot vereeniging bij het plegen van een diefstal zich vooral openbaart bij jeugdige misdadigers, die hetgene hun aan persoonlijken moed en kracht ont-

breekt door aansluiting aan anderen trachten aan te vullen.

Welke waren de gevolgen van het onderzoek ter openbare terechtzitting met betrekking tot de van diefstal beschuldigen? Van de 6492 gedurende de zes jaren (1847—1852) van diefstal met verzwarende omstandigheden beschuldigen werden vrijgesproken 554 of ruim 85, de beschuldiging kwam te vervallen door schorsing wegens krankzinnigheid en overlijden bij 4, weerspannig aan de wet werden verklaard 115 of 18, werden veroordeeld 5680 (1) of 875 op de duizend beschuldigen, terwijl 139 beschuldigen, welke in het jaar der beschuldiging niet terecht stonden en waarvan 15 tot 1850, 49 tot 1851 en 75 tot het laatste jaar behoorden, in de verslagen *pro memorie* staan uitgetrokken; eene leemte, waarop de aandacht dient gevestigd te worden, dewijl niet slechts het tot der beschuldigen veroordeeld gedurende het jaar, maar ook dat der later veroordeelden in een volledig verslag moet vermeld worden. Van de veroordeelden werden veroordeeld wegens misdaad: met behoud der qualificatie bij het arrest van terechtstelling genomen 5177 of 911, met veranderde qualificatie 210 of 37, waarvan een wegens andere misdaad dan diefstal, wegens wanbedrijf (Art. 207 Wetb. van Strafvordering) 293 of 52 op de duizend veroordeelden; van de laatsten werden echter 12 veroordeeld wegens andere misdrijven dan diefstal. De van diefstal beschuldigen werden minder vrijgesproken dan die beschuldigd van andere misdaden. De zes jaren geven voor de misdaden zonder onderscheid 754 vrijgesproken op de 7877 of 96, voor de misdaden, met uitsluiting der diefstallen, 200 op de 1385 of ruim 144 op de duizend beschuldigen. Het betrekkelijk getal vrijspraken was dierhalve

(1) Hieronder twee vroeger weerspannig aan de wet verklaard.

bij de overige misdaden bijna het dubbele van dat bij de diefstallen met verzwarende omstandigheden. Hetzelfde verschijnsel is opgemerkt in Frankrijk, waar de jury bij de misdaden tegen de personen gemiddeld meer dan één derde, bij enkelen meer dan de helft, bij diefstallen in kerken of bewoonde huizingen slechts één vijfde, bij die met geweld elders dan op openbare wegen één vierde, bij diefstallen in dienstbaarheid 27 of 28, bij die op openbare wegen met of zonder geweld 28 of 29 op de 100 beschuldigten vrijspreekt.

Van de beschuldigten, welke gedurende de zes jaren voor de Hoven in ons Vaderland terechtstonden, werden vrijgesproken bij diefstal uit eene weide 7,3, hetzij met geweld, hetzij des nachts door twee of meer personen met wapenen 7,7, bij nacht door twee of meer personen of in eene bewoonde huizinge en in dienstbaarheid 7,9, met braak, inklimming of valsche sleutels 9,1, van akkerbouwgereedschappen 11, van oogst 12,7, met gewelddoefening 13 tot 14, in eene herberg 14, met vijf verzwarende omstandigheden bijna 24, op openbare wegen 27 op de 100. Men ziet hieruit het groote verschil in betrekkelijk aandeel der vrijspraken bij de onderscheiden soorten van diefstallen.

Voor de Regtbanken stonden terecht gedurende de drie jaren 1850—52, van welke in de verslagen de aard der wanbedrijven wordt opgegeven, 35,551 beklaagden, waarvan 5,990 of 168,4 werden vrijgesproken of ontslagen van alle rechtsvervolging (art. 234 Wetb. van Strafv.), 288 of 8 bleven straffeloos op grond van art. 66 Code Pénal en 29,173 of 823,5 op de 1000 werden veroordeeld. Van de 8,786 van diefstal beklaagden werden vrijgesproken 1,183 of 134,6, bleven straffeloos 219 of 24,9, werden veroordeeld 7384 of 840,5 op de 1000. Voor de diefstallen met verzwarende omstandigheden waren deze drie verhoudingen 85,4, 65,3 en 849,3, voor de eenvoudige diefstallen

135,8, 24 en 840,2 op de 1000 beklagden, welke terecht stonden.

In voornoemde drie jaren maakten de Regtbanken gebruik van de toepassing van art. 463 C. P. bij 13892 van 29,273 of 47,5 van de 100 wegens wanbedrijf zonder onderscheid veroordeelden. Bij de veroordeelden wegens wanbedrijven tegen de eigenlommen was de verhouding 5,498 op de 8270 of 66,5, wegens diefstallen met verzwarende omstandigheden. (Artt. 67 en 68 C. P. en 119 Wetb. van Strafv.) 72 op de 169 of 42,6. Wegens eenvoudige diefstallen 5159 op de 7215 of 71,5 op de 100 veroordeelden; waaruit volgt dat door de regtbanken het meest werd gebruik gemaakt van voornoemd artikel bij de eenvoudige diefstallen, het minst bij die met verzwarende omstandigheden.

Wij zouden onvolledig zijn, indien wij niet met een woord melding maakten van de recidivisten. Het getal recidivisten bedroeg gedurende de zes jaren voor alle misdaden 477, waaronder 325 vroeger veroordeeld wegens misdaad en 152 wegens wanbedrijf, zijnde 169 recidivisten op de duizend veroordeelden; waarbij dient opgemerkt te worden, dat bij verscheidenen de vroegere veroordeeling deels geheel onbekend blijft, deels eerst na de veroordeeling bij het binnentreden der gevangenis ontdekt wordt. Onder de veroordeelden wegens diefstal telde men: 370 recidivisten, waaronder 291 die vroeger misdaden en 79 die vroeger wanbedrijven gepleegd hadden. De verhouding was 65 tot de duizend veroordeelden wegens diefstal, en dus iets gunstiger dan voor de misdaden over het algemeen. Naar de verschillende soorten van diefstallen, waren zij ingedeeld op de volgende wijze: 142 der veroordeelden wegens diefstal met braak, inklimming of valsche sleutels, 120 bij nacht door twee of meer personen of in eene bewoonde huiszitting, 25 in dienstbaarheid, 21 in eene herberg, 20

van vee uit eene weide, 6 van oogst, 3 met geweld-oefening, 2 op den openbaren weg, 2 van akkerbouw-gereedschappen en 1 met vijf verzwarende omstandigheden, terwijl de overige 28 wegens eenvoudige diefstallen waren veroordeeld. Het getal recidivisten schijnt aanmerkelijk geringer in ons Vaderland dan in Frankrijk. Men telde daar van 1841 — 1850 251 recidivisten, en zelfs bij den diefstal met verzwarende omstandigheden 366 op de 1000 beschuldigten, terwijl op de 1000, welke voor de Fransche Regtbanken terecht stonden, 173 vroeger misdrijven gepleegd hadden. Onder de recidivisten hadden bijna de helft of 477 op de duizend zich vroeger schuldig gemaakt aan diefstallen van verschillenden aard. In onze geregtelijke statistiek wordt de aard van het vroeger gepleegde misdrijf niet opgegeven; eene opgave niet van belang ontbloomt bij toekomstige verbeteringen in de wetgeving.

Onder de gedurende de drie jaren 1850—1852 door onze Regtbanken veroordeelden telde men 466, waaronder 185 vroeger misdaden, 281 wanbedrijven gepleegd hadden, recidivisten of iets minder dan 16 op de 1000; hiervan 236, 102 vroeger wegens misdaad, 134 wegens wanbedrijf veroordeeld, bij de eenvoudige diefstallen of 32 tot 33 op de duizend en slechts één bij diefstallen met verzwarende omstandigheden. Van de veroordeelden wegens wanbedrijven wordt bij ruim 60 op de 100 de vroegere veroordeeling eerst later in de gevangenis ontdekt, hetgeen hieraan moet worden toegeschreven, dat art. 58 Code Pénal bij herhaling van wanbedrijf geene verhooging van straf medebrenge, dan voor zooverre de eerste veroordeeling eene gevangenisstraf van meer dan één jaar inhoudt.

Ik heb in dit opstel mij uitsluitend op statistisch gebied bewogen en door groepering der cijfers de feiten trach-

ten toe te lichten, in een volgend wenschte ik dit misdrijf, hetwelk zoo als genoegzaam gebleken is bij uitnemendheid gepleegd wordt, uit een wetgevend oogpunt te beschouwen.

(Wordt vervolgd.)

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(NEDERLANDSCHE LITERATUUR.)

Het Wetboek van Strafrecht (Code Pénal), in verband gebragt met de wetten en wettelijke verordeningen, die daarin eenige wijziging gebragt hebben, door Mr. C. F. Th. VAN MAANEN, Substituut-Officier van Justitie bij de Arrondissements-Regtbank te Alkmaar. — Alkmaar, 1854, VIII en 200 pag. in-8°.

De wensch naar een Nederlandsch Strafwetboek is, na de jongste wijzigingen in ons strafrecht gebragt door de wetten van 29 Junij 1854, misschien verder dan ooit verwijderd van zijne vervulling.

Die wetten immers hebben dit met alle palliatieven gemeen, dat zij de kwaal niet zoozeer als vroeger doen gevoelen, en daardoor de behoefte naar eene volkomene herstelling minder dringend maken; daarenboven, de exceptie van onmogelijkheid om een goed Nederlandsch Strafwetboek tot stand te brengen, door de Regering als voornaam motief van het stelsel van partiële wijzigingen opgegeven, vond in en buiten de Wetgevende Kamers zooveel bijval, dat men zeker in de eerste jaren niet mag rekenen op eene nieuwe codificatie van ons strafrecht. In afwachting daarvan is intusschen, vooral door de met September jl. in werking getreden wetten, het Fransche Strafwetboek in zoovele opzigten veranderd en gewijzigd,

dat een arbeid als de hier aangekondigde zeker aan velen welkom zal zijn.

Niet alleen is het in de praktijk van groot nut en gemak, den Code Pénal met de menigvuldige wijzigingen daarin door latere wetten en verordeningen gebragt, ter gelegene plaatse ingelascht, in één boekdeel vereenigd te hebben; van meer waarde nog is zoodanig werk voor hen, die het Nederlandsch — of wil men liever het in Nederland geldende — Strafrecht op de Hoogeschoolen of elders bestuderen. Voor den eerstbeginnende is het ter voorkoming van dwaling en misverstand allezins wenschelijk, dat hij te gelijktijd met het Fransche wetboek de veranderingen daarin bij zoo vele verschillende wetten voor ons gebragt leere kennen.

De uitgave van den heer VAN MAANEN zal hem daartoe eene goede handleiding zijn, al maakt zij een leerboek voor ons Strafrecht, dat in zijn geheel moeilijk meer gekend kan worden, uit de Fransche commentaren van den C. P., ver van overbodig.

De wetten en wettelijke verordeningen, die in den C. P. eenige wijziging hebben gebragt, worden door den heer VAN MAANEN medegedeeld, onder die capita van het Fransche Wetboek, ter welker verandering zij strekken; terwijl daarenboven onder elk artikel, wordt gevonden de latere bepaling, waardoor het in eenig opzigt mogt zijn veranderd of gewijzigd. Die veranderingen worden meestal met de woorden der wet opgegeven. Slechts die bepalingen der laatste wetten, die eene doorgaande verandering in het Wetboek hebben te weeg gebragt — als daar zijn de afschaffing der algemeene verbeurdverklaring van goederen, en van het stellen onder het toezigt der hooge politie, de vervanging van dwangarbeid door tuchthuisstraf, enz. — worden niet gedurig herhaald, maar slechts met een enkel woord herinnerd. Eindelijk wordt het opslaan van dit werk voor dagelijksch gebruik gemakkelijker gemaakt door de chronologische tafel van wetten

en wettelijke verordeningen daarin opgenomen, met aanduiding van het artikel van den Code, waaronder, en de bladzijde, waar zij te vinden zijn.

Voor den Hollandschen tekst van den C. P. volgde de schrijver in den regel de uitgave van den heer SCHOONEVELD.

Hij heeft echter bij de verbeteringen door dezen regtsgeleerde in de officiële vertaling voorgesteld er nog vele andere beproefd, met welke ik mij over het algemeen zeer goed kan vereenigen. Tegen enkele bestaat er bij mij wel eenige zwarigheid (1), maar eene meer algemeene bedenking is deze; als men eenmaal van de officiële vertaling afwijkt, moet men dan niet eene meer radicale verbetering beproeven, dan de heeren SCHOONEVELD en VAN MAANEN voorstellen, en blijft men dan niet ter halver wege staan, als men bij eenige zeer wenschelijke wijzigingen in de détails echter het geheel, dat beneden kritiek is, onveranderd laat? Het is duidelijk, dat de geachte schrijver zich zoodanige omwerking van de officiële vertaling niet heeft voorgesteld, maar ook in zijn «stelsel van partiële wijzigingen» had hij welligt eenig nuttig gebruik kunnen maken van de proeven van zonderlinge vertaling van den C. P., medegedeeld door Mr. LEVYSSOHN, *Themis*, XI, p. 497—499. De schrijver houde mij deze opmerking, die misschien bij eenen herdruk van zijne uitgave eenige behartiging verdient, ten goede.

Hier en daar (doch slechts zeldzaam) heeft de schrijver de nieuwe wetten uit de memoriën der Regering en de beraadslagingen toegelicht. Het komt mij voor, dat de heer VAN MAANEN aan die bron van uitlegging wat al te groote waarde hecht, wanneer hij op art. 302 C. P. aantekent: «Wij meenen uit de beraadslagingen over

(1) Ik zoude het betwijfelen of de officiële vertaling in art. 116 niet beter spreekt van «de *hen* bezwarende teekening» dan de schrijver van «de *hun* bezwarende teekening». Is ook de vertaling van *officier de santé* door *officier van gezondheid* in artt. 159 en 317 wel juist te noemen?

genoemd art. 13 (der wet van 29 Junij 1854) in de Tweede Kamer der Staten-Generaal te mogen afleiden, dat dit artikel zoodanig moet opgevat worden, dat kindermoord met voorbedachten rade of geleider lage begaan, ingevolge art. 296 (C. P.) met den dood moet worden gestraft». Immers, welke waarde men ook moge hechten aan die beraadslagingen tot opsporing van den juisten zin der wet zelve, daar buiten kan haar gezag zich in geen geval uitstrekken. Eene onjuiste opvatting der bepalingen van den C. P. over kindermoord wordt niet minder onjuist, omdat de meerderheid der Tweede Kamer zich daarmede tijdens de beraadslagingen over de jongste strafwet schijnt te hebben vereenigd.

Dit, meen ik, was hier het geval. Wat toch is er gebeurd? Volgens art. 13, n^o. 4, van het oorspronkelijk en gewijzigd ontwerp van wet, zoude de doodstraf veranderd worden in de straf naast die des doods, ten aanzien van (4^o.) kindermoord, door de moeder gepleegd. Bij de beraadslagingen stelde de Heer ELOUT voor, n^o. 4 van het artikel aldus te veranderen: «kindermoord, *zonder voorbedachten rade*, voor de eerste maal door de «ongehuwde moeder gepleegd». De Heer VAN RAPPARD verklaarde zich geheel met zin en strekking van dit amendement te vereenigen, doch de woorden: «zonder voorbedachten rade» voor overbodig houdende, stelde hij als sub-amendement voor, deze weg te laten. De ervaren regtsgeleerde was van oordeel, dat de bepaling van art. 300 C. P. alleen betreft kindermoord zonder voorbedachten rade, en dat de bijkomende premeditatie deze misdaad doet vallen onder de definitie van art. 296 C. P. Daar nu de nieuwe wet geene verandering zoude brengen in de algemeene bepalingen over moord, achtte hij de woorden, welker weglating door hem werd voorgesteld, geheel overtollig. Het sub-amendement van den Heer VAN RAPPARD werd door de Kamer aangenomen, en de meerderheid scheen zich alzoo met zijne interpretatie der artt.

296 en 300 C. P. te vereenigen. Maar *argumentis non auctoritatibus pugnandum*, en eene verkeerde opvatting der Tweede Kamer kan de bestaande wet niet veranderen.

Dat nu de opvatting der Kamer verkeerd was, komt mij geenszins twijfelachtig voor. Geheel vereenig ik mij met hetgeen te dien aanzien door den Heer ELOUT werd in het midden gebracht. Uit de plaatsing alleen van art. 300 C. P. is het, dunkt mij, duidelijk, dat kindermoord, zoowel als vadermoord en vergiftiging, is een *delictum sui generis*, waarop de algemeene voorschriften over doodslag en moord niet mogen worden toegepast. De vraag naar premeditatie komt hier niet te pas. Dit leeren de meest gezag hebbende schrijvers. « Il est indifférent, qu'il « y ait eu préméditation proprement dite ou guet-apens ». RAUTER II, p. 24. « Notre Code Pénal l'a placé dans une « catégorie exceptionnelle, en l'assimilant comme le par- « ricide, abstraction faite de toute préméditation, a « l'assassinat ». CHAUVEAU et HÉLIE, II, n^o. 2396 (Ed. NYPELS). Zoo heeft ook de jurisprudentie, in Frankrijk en bij ons, het altijd begrepen. Ik geloof vrij te mogen zeggen, dat het nimmer bij een onzer Provinciale Geregtshoven is opgekomen, wanneer iemand teregt stond wegens doodslag van een pasgeboren kind, *in facto* bepaaldelijk uit te maken, of er al dan niet premeditatie aanwezig was, en in het eerste geval, niet art. 300, maar (met de qualificatie van moord) art. 296 toe te passen.

Is dit alles eene dwaling van de schrijvers en een misverstand van de praktijk? Al ware het zoo, mot den Heer ELOUT zoude ik zeggen: *quod abundat non nocet*, en het betreuren, dat men zijn oorspronkelijk amendement niet onveranderd heeft aangenomen. Maar ik geloof, dat én de schrijvers én de jurisprudentie hier goed gezien hebben. Wil men een argument buiten de economie der wet, men raadplege de geschiedenis, bepaaldelijk het *exposé des motifs* van FAURE, medegedeeld door CHAUVEAU et HÉLIE, t. a. p., n^o. 2406. Daaruit is het blijkbaar, dat men

kindermoord altijd met den dood wilde straffen, omdat men (ik geef het toe zeer ten onregte) van meening was, dat die altijd met voorbedachten rade wordt gepleegd (1). Die *ratio legis* brengt mede, dat art. 300 altijd en art. 296 nimmer op kindermoord moet worden toegepast. De nieuwe wet kon dit laatste artikel niet toepasselijk maken op een geval, waarop dit vroeger niet van toepassing was, zonder eene uitdrukkelijke bepaling. Daar deze ontbreekt, en evenmin wordt onderscheiden in art. 13, of kindermoord met of zonder premeditatie wordt gepleegd, geloof ik, dat deze misdaad nimmer anders dan met de *poena mortis proxima* zal kunnen worden gestraft. Ten slotte zij hier nog bijgevoegd, dat en in het Belgisch ontwerp van 1834 en in dat van den Hoogleeraar HAUS, bij vermindering der straf tegen kindermoord bedreigd, voor het geval van premeditatie, eene uitdrukkelijke verwijzing naar art 296 (in het ontwerp van den Heer HAUS art. 305) G. P. werd noodzakelijk geoordeeld. Men vindt beide bepalingen bij NYPELS, in zijne bijvoegingen op CHAUVEAU et HÉLIE, III, p. 313.

Om alle deze redenen, die zeker voor meerdere uitbreiding vatbaar zijn, kan ik mij moeilijk vereenigen met de aantekening van den Heer VAN MAANEN op art. 302 G. P.

Ik eindig met den wensch, dat aan zijn werk een ruim debiet moge ten deel vallen onder allen, die zich bezig houden met de beoefening of de uitoefening van ons Strafrecht.

A. A. DE PINTO.

(1) Het dwaalbegrip, uitgedrukt in het *exposé des Motifs* van FAURE, is vrij algemeen. Immers wij spreken van kindermoord en de Duitschers van Kindesmord, zonder onderscheid of die misdaad met of zonder voorbedachten rade is gepleegd. Zie meer bij HAEBERLIN, *Grundsätze des Crim. rechts, nach den neuen Deutschen Strafgesetzbuchern*, III, s. 60, JAGEMANN en BRAUER, *Criminallexikon*, in voce *Kindesmord*.

(ACADEMISCHE LITERATUUR.)

B. S. RASGH, *Bijdrage tot de leer van bedrog en valsheid, eene academische proeve*, 's Gravenhage, 1854, 92 bl. in 8°.

Niet ieder bedrog valt onder het bereik der strafwet. Al wordt dit in de praktijk meermalen uit het oog verloren; al ontziet deze zich niet altijd, om geest en letter der geschreven wet geweld aan te doen, ten einde te kunnen straffen, wat men zedelijk kwaad en gevaarlijk oordeelt; — groot is het verschil, niet alleen tusschen zedelijk oneerlijke en ongeoorloofde handelingen en strafbaar bedrog; maar ook tusschen dat bedrog, dat alleen, als onregtmatige daad aanleiding geeft tot burgerlijke vergoeding, of de handeling, die er het uitvloeisel van was, nietig maakt, en het bedrog, waartegen de strafwet waakt, tusschen *dolus civilis* en *dolus criminalis*.

Nadat in de inleiding dezer proeve voornamelijk op dit verschil is opmerkzaam gemaakt, handelt het eerste hoofdstuk over het *juridisch* (waarom niet *regtskundig*?) *beginsel* (beter misschien *begrip*) van bedrog en valsheid, en het onderscheid tusschen beiden.

Eene eerste § is gewijd aan het bedrog.

Wat, wordt er gevraagd, is strafbaar bedrog? Daarvoor worden vier vereischten opgegeven.

Vooreerst zoodanige bedriegelijke kunstgrepen, die men met eene gewone naauwkeurige opmerkzaamheid niet heeft kunnen ontdekken. Niet alzo de ligtgeloovigheid of de onachtzaamheid van den bedrogene, maar de bedriegelijke middelen van den bedrogene zelve moeten de oorzaak der misleiding geweest zijn, en het nadeel hebben te weeg gebracht. Of daarmede het misdadig karakter zeer duidelijk geformuleerd wordt, kan misschien met grond worden in twijfel getrokken. Alles

blijft daarmede eigenlijk afhankelijk, het zij van den meerderen of minderen graad van het gepleegd bedrog, het zij van louter subjectieve omstandigheden. Het is echter eene waarheid, wat de schrijver zegt, dat het menschelijk vernuft bijzonder rijk geweest is in het uitvinden van bedriegelijke middelen. Eene abstracte definitie wordt daardoor onmogelijk; en zeer veel moet dus afhangen van de regelen van het geschreven regt. Reden te meer voor de positieve strafwet, om zich daarover duidelijk te verklaren, duidelijker vooral dan onze versleten *Code Pénal* van 1811, ook na de oplapping van 1854.

Ten tweede, kwaad opzet. Met enkele nalatigheid kan geen strafbaar bedrog gepleegd worden. Dit is zeker waar. Maar met des schrijvers definitie van *dolus malus*, de wetenschap namelijk, dat de daad strafbaar was, en de wil om zich zelven (of een derde?) een wederregtelijk voordeel of een ander een wederregtelijk nadeel te bezorgen, zullen, geloof ik, niet alle criminalisten vrede hebben.

Ten derde; eene handeling, geschikt om een ander in dwaling te brengen, of door het voorgeven van valsche daadzaken als ware, of door het verzwijgen of verminken eener bestaande waarheid; — verschilt dat vereischte veel van het eerste?

Eindelijk wordt als vierde vereischte vermeld, dat een bepaald regt gekrenkt is, of had kunnen worden.

Als vereischten of kenmerken van valscheit worden in eene tweede § genoemd: eene zaak of voorwerp, waaraan de valscheit gepleegd wordt, *dolus malus*, de vervaardiging van een valsch, of de vervalsching van een echt stuk.

Na deze korte beschrijving der beide misdrijven, vraagt de schrijver in zijne derde §, welk het onderscheid is tusschen bedrog en valscheit?

Die vraag wordt in de eerste plaats beantwoord door een, in het algemeen, juist gezegde van ESCHER: «men

bedriegt menschen, men vervalscht zaken;» — terwijl in de tweede plaats het bedrog niet volkomen en voltoerd (*consummatum*) is, zoo lang niet iemand werkelijk bedrogen *is*; doch de valscheit aanwezig is, zoodra het valsche stuk bestaat, ook al is er nog geen gebruik van gemaakt, en dus nog niemand door benadeeld. De juistheid echter dezer laatste stelling, zou ik niet zoo onvoorwaardelijk durven verzekeren.

Het tweede hoofdstuk geeft een vergelijkend overzicht van de bepalingen omtrent bedrog en valscheit van de verschillende wetgevingen, als: van het crimineel wetboek voor het koninkrijk Holland, den Code Pénal, de wetboeken van Beijeren, Oldenburg, Saksen, Wurtemberg, Denemarken, Brunswijk, Hannover, Hessen, Baden, Freiburg, de Thuringische Staten, Pruisen en Oostenrijk.

Afzonderlijk wordt daarbij gehandeld over: — de plaatsing en verdeeling der beide misdrijven in de verschillende wetboeken; — hun begrip; — voltooid misdrijf, en poging.

Het spreekt van zelve, dat ik, zonder de grenzen dezer aankondiging te buiten te gaan, hier in geene meerdere bijzonderheden kan treden. Genoeg zij het te zeggen, dat de voorschriften der verschillende wetgevingen met zorg en naauwkeurigheid schijnen te zijn verzameld; en dat dan ook dit hoofdstuk bij een wetenschappelijk onderzoek zeker niet zonder vrucht zal worden geraadpleegd.

A. D. P.

I. TELTING, *de crimine ambitus et de sodaliciis apud Romanos*. Gr. 1854, 336 pag. in-8°.

S. H. RINKES, *de crimine ambitus et de sodaliciis apud Romanos tempore liberae rei publicae*. L. B. 1854, 208 pag. in-8°.

De HH. TELTING en RINKES beproefden hunne krachten aan de beantwoording der prijsvraag, door de regtsgeleerde faculteit te Utrecht uitgeschreven: *de criminis ambitus et sodalicioꝝ apud Romanos historia*, en wel met dit gunstig gevolg, dat de verhandeling des eersten de bekrooning, die des laatsten de eer van een accessit werd waardig gekeurd. Sedert gaven beide schrijvers (de eerste als academische dissertatie) hunne stukken gelijktijdig in het licht en men zal het dus billijken, dat zij ook in dit tijdschrift, onder de rubriek Academische Literatuur, te zamen worden aangekondigd.

Na de opgave der voornaamste auteurs die zich met het onderwerp hebben bezig gehouden (eene opsomming die bij den heer TELTING een zestal bladzijden beslaat en in de addenda nog wordt aangevuld) en na opheldering van de afleiding en beteekenis van het woord «ambitus», onderscheiden onze schrijvers tusschen geoorloofden en ongeoorloofden ambitus. Door het eerste versta men het bejag der volksgunst ter verkrijging van eerampten door middelen die, schoon niet allen even kiesch, echter blijven binnen de palen der zedelijkheid en althans niet strijden met de wetten. In zijne handleiding voor hen die naar de betrekking van consul dingen (libellus de petitione consulatus) schildert Q. CICERO die middelen af. Hun verband met de eigenaardigheden der Romeinsche maatschappij wordt door onze schrijvers zeer goed en grondig toegelicht.

Doch het voorname onderwerp van beider betoog is het crimen ambitus, of het ongeoorloofd en met de wetten strijdig ambtsbejag. In de eerste tijden der republiek

waren de klagten daarover betrekkelijk gering. Maar toen de waardigheden, door de volksmenigte te Rome te begeven, de brug waren geworden waarlangs men tot het beheer en de uitplundering der weerlooze wingewesten en eindelijk zelfs tot de wereldheerschappij kwam, toen gretige armoede had weg te schenken wat rijke spilzucht begeerde, waren geene banden hecht genoeg om den losgebroken geest van kuiperij te breidelen en werd de door burgertwisten van een gereten staat de speelbal van woelzieke factiën. Omkoopning der kiezers, zamenspanning der candidaten, openlijke vertreding der wetten, schaamteloze regtsgedingen, stoute overmoed en onverzadelijkheid der volksmenners, wufte beginselloosheid hunner aanhangers, lafhartige zwakheid der hetergezinden kenmerkten de rampzalige tijden die den val der republiek voorafgingen, voorbereidden en tot eene weldaad voor de menschheid maakten. Waarlijk men gevoelt bewondering voor den moed waarmede onze schrijvers aan de bewerking dier terugstootende geschiedenis hun vlijt en talenten hebben besteed.

De verstrooide, onzamenhangende en vaak duistere overleveringen omtrent de wetten en regtsgedingen de ambitu die, tijdens de republiek, elkander als reghendroppelen opvolgden, verzamelen en ontleden zij met taai geduld en groote scherpzinnigheid. Hunne uitkomsten zijn soms niet weinig verschillend. Men vergelijke b. v. hunne behandeling der bekende plaats van LIVIUS, IV, 25; der vraag, of SULLA wettelijke bepalingen tegen den ambitus in het leven riep; of der *LEX LIGINIA de sodaliciis*, bepaaldelijk met opzigt tot de manier waarop volgens deze de regters werden gekozen. Gaarne erken ik, dat het onderwerp mij niet genoeg aantrekt en ik er ook niet genoeg in te huis ben om mij in deze twistpunten als scheidsregter op te werpen. Daarenboven, het zou slechts wezen het uiten eener derde meening, want daar onze schrijvers hunne bewijsplaatsen en gronden

naauwkeurig opgeven, kan ieder deskundige lezer gemakkelijk voor zich zelve beslissen.

Met het einde der republiek legt de Heer RINKES de pen neder. En inderdaad, toen de stille wenk van den princeps de volksstem onderdrukt had, veranderde de zaak geheel van gedaante. Ondertusschen verrigtte, m. i., de Heer TELTING een zeer nuttig en verdienstelijk werk door tot op JUSTINIANUS zijn onderzoek voort te zetten. Hij doet dit in een vierde Hoofdstuk waarin hij de wijze waarop onder de Keizers de hooge staatsambten begeben werden breedvoerig ontvouwt en voorts de uitstrekking der *LEX JULIA de ambitu* ook tot de municipien waarin de plaatselijke overheden nog bij eene soort vrije keuze benoemd werden, de kuiperijen aan het Keizerlijk Hof en in den Senaat, en eindelijk de verordeningen op dit stuk door CONSTANTIJN DEN GROOTE en zijne opvolgers gemaakt, met oordeel en zeldzame belezenheid, nagaat. Dewijl hierbij natuurlijk vele plaatsen uit de regtsbronnen ter sprake komen, heeft dit gedeelte van des schrijvers verhandeling niet enkel voor de geschiedenis, maar ook voor de regtswetenschap eene wezenlijke waarde.

Den evenaar tusschen de wederzijdsche verdiensten onzer schrijvers zal ik niet houden. De bevoegde regter ten deze deed daarover uitspraak. Maar beiden doen zich kennen als jeugdige geleerden van wier gaven en aanleg men groote gedachten koesteren en in de toekomst veel verwachten mag. Thans hebben zij, onder den kunstmatigen prikkel der eerezucht, gewerkt aan eene stof, dor, moeilijk te overheesteren en door het oordeel van anderen bepaald. Zullen, wanneer uit zuivere liefde voor de wetenschap een veld van eigen keuze bearbeid wordt, de vruchten niet nog veel smakelijker zijn?

J. K. v. D. G.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Blijkens de jongst bekend geworden statistieke opgaven nopens de gevangenen in Nederland in 1852, bedroeg de gemiddelde bevolking der strafgevangenen 2,370; in de burgerlijke en militaire huizen van verzekering 1,485; in de huizen van arrest 422; en in de huizen van bewaring 118; totaal 4,095.

Wij laten hieronder, voor deze gevangenen enz., de bijzonderheden, zoowel gemiddeld over vijf jaren (1846—1850) als het getal in 1852, volgen; zoodat het verschil van zelve in 't oog valt.

I. STRAFGEVANGENISSEN.

OMSCHRIJVING.		Gemiddeld over 5 jaren (1846-1850).	Getal in 1852.			
Getal gevangenen, hetwelk het gesticht zonder opeenstapeling kan bevatten		3868	3920			
Bevolking op 31 December		3085	2338			
Gemiddelde bevolking naar de driemaandelijksche bevolkingstaten		3112	2370			
Getal gevangenen, hetwelk te gelijk is aanwezig geweest	Grootste	Mannen	2985	3339	2218	2525
		Vrouwen	353			
	Kleinste	Mannen	2611	2906	1983	2240
		Vrouwen	295			
	Herkomst	Inlanders	3985	4324	3077	3275
		Vreemden	339			
	Echtelijke staat	Gehuwden	1239	4324	2205	3275
		Ongehuwden	3085			
	Geloofsbelijdenis	Herv. v. versch. kerkgenootsch.	2583	4324	1918	3275
		Roomsche Katholijken	1588			
Israëlieten		148	125			
Getal gevangenen gedurende het jaar bij afwisseling in het gesticht geweest	Standpunt van de beschaving	die bij hunne aankomst konden lezen en schrijven	2612	4324	1848	3275
		die dit bij hunne aankomst niet konden	1712			
	Bestrafing	die dit bij hun ontslag of bij het einde van het jaar in het gesticht genoegzaam geleerd hebben	654	1712	554	1427
		die dit bij hun ontslag of bij het einde van het jaar in het gesticht niet genoegzaam geleerd hebben	1058			
	Binnen het gesticht disciplinair gestraften	795	4324	504	3275	
		Ongestraften				3529

II. Burgerlijke en Militaire Hulzen van Verzekering.

OMSCHRIJVING.		Gemiddeld over 5 jaren (1846-1850).	Getal in 1852.						
Getal gevangenen, hetwelk het gesticht zonder opeenstapeling kan bevatten		2280	2335						
Bevolking op 31 December		1364	1195						
Gemiddelde bevolking naar de driemaandelijkse bevolkingstalen		1425	1185						
Getal gevangenen, hetwelk te gelijk is aanwezig geweest	Grootste	Mannen	1578	1937	1272	1607			
		Vrouwen	359				335		
	Kleinste	Mannen	868	1046	759	917			
		Vrouwen	178				158		
	Herkomst	Inlanders	7109	7547	6658	6935			
		Vreemden	438				277		
	Echtelijke staat	Gehuwden	2700	7547	2432	6935			
		Ongehuwden	4847				4503		
	Geloofsbelijdenis	Herv. v. versch. kerkgenootsch.	4241	7547	4271	6935			
		Roomsch Katholijken	3103				2490		
		Israëlieten	203				174		
	Standpunt van de beschaving	die bij hunne aankomst konden lezen en schrijven		»	»	3910	6935		
		die dit bij hunne aankomst niet konden		»	»	3025			
		die dit bij hun ontslag of bij het einde van het jaar in het gesticht genoegzaam geleerd hebben		»	»	372	2349		
		die dit bij hun ontslag of bij het einde van het jaar in het gesticht niet genoegzaam geleerd hebben		»	»	2477			
Bestrafing		Binnen het gesticht disciplinair gestraften		133	7547	6819	6935		
		Ongestraften		7414					
		jonger dan 10 jaren		50				28	
		tusschen de jaren 10 en 13		175				116	
		» » » 13 » 16		337				303	
		» » » 16 » 18		372				387	
	» » » 18 » 20		547	467					
	Ouderdom	» » » 20 » 25		1411				1242	6935
		» » » 25 » 30		1123				1200	
		» » » 30 » 35		898				858	
» » » 35 » 40		740	633						
» » » 40 » 50		1085	963						
» » » 50 » 60		597	566						
ouder dan 60 jaren		212	172						

III. HUIZEN VAN ARREST.

OMSCHRIJVING.		Gemiddeld over 5 jaren (1846-1850).	Getal in 1852.
Getal gevangenen, hetwelk het gesticht zonder opeenstapeling kan bevatten		1163	1220
Bevolking op 31 December		530	476
Gemiddelde bevolking naar de driemaandelijksche bevolkingstaten		562	422
Getal gevangenen, hetwelk te gelijk is aanwezig geweest	Grootste	Mannen 757	622
		Vrouwen 170	149
	Kleinste	Mannen 251	133
		Vrouwen 42	36
	Herkomst	Inlanders 5050	4898
		Vreemden 315	215
	Echtelijke staat	Gehuwden 2183	2124
		Ongehuwden 3182	2989
	Geloofsbelijdenis	Herv. v. versch. kerkgenootsch. 2773	2592
		Roomsch Katholijken 2498	2435
		Israëlieten 94	86
	Standpunt van de beschaving	die bij hunne aankomst konden lezen en schrijven	2569
		die dit bij hunne aankomst niet konden	2349
	Getal gevangenen gedurende het jaar bij afwisseling in het gesticht geweest	die dit bij hun ontslag of bij het einde van het jaar in het gesticht genoegzaam geleerd hebben	158
		die dit bij hun ontslag of bij het einde van het jaar in het gesticht niet genoegzaam geleerd hebben	2349
	Bestrafing	Binnen het gesticht disciplinair gestraften	118
		Ongestraften	5247
	Ouderdom	jonger dan 10 jaren	46
		tusschen de jaren 10 en 13	190
		» » » 13 » 16	308
		» » » 16 » 18	281
		» » » 18 » 20	334
		» » » 20 » 25	875
		» » » 25 » 30	762
		» » » 30 » 35	605
		» » » 35 » 40	525
		» » » 40 » 50	316
		» » » 50 » 60	433
		ouder dan 60 jaren	185

IV. HUIZEN VAN BEWARING.

OMSCHRIJVING.	Gemiddeld over 5 jaren (1846-1850).	Getal in 1852.
Getal der huizen van bewaring	143	174
Standplaatsen der Afzonderlijk gevestigd	110	141
huizen van be- Vereenigd met het huis van verzekering waring of met het huis van arrest	33	
Getal gevangen-vertrekken	446	541
Bevolking op ultimo December	144	109
Gemiddelde bevolking	192	118

Het getal gezamenlijk gevangen personen heeft bedragen:

in 1848, 30 Junij	5,026,	31 December	4,850
» 1849, »	4,418,	»	4,290
» 1850, »	3,980,	»	4,215
» 1851, »	4,172,	»	4,217
» 1852, »	3,992,	»	4,087

Oit een vergelijkend overzicht blijkt, dat er eene aanzienlijke vermindering in de bevolking der gevangenen heeft plaats gehad, zoodat het getal in 1852 764 minder beliep dan in 1848. Die vermindering merkt men vooral bij de vreemdelingen op. De verhouding tusschen inlanders en vreemdelingen beliep in 1848 en 1849, als 1 : 14; in 1850, als 1 : 17; in 1851, als 1 : 22; en in 1852, als 1 : 21. Die afneming moet blijkbaar toegeschreven worden aan den invloed van de wet op de vreemdelingen, van 1849.

Het tienjarig overzicht doet nog bepaalder het verminderen van het getal gevangenen, en bij gevolg van de misdaden en wanbedrijven sedert 1848 uitkomen. Men schrijft dit deels aan de meerdere welvaart, deels aan de betere tucht onder de veroordeelden toe.

Voorts is thans van wege het departement van Justitie opgemaakt eene zeer belangrijke statistiek, wegens het *politiewezen* over den jare 1852. Deze arbeid is met veel zorg opgemaakt en als eene merkbare aanvulling op het gebied van de judiciële statistiek hier te lande te beschouwen.

Wij laten daaruit het volgende uit de inleiding volgen:

Jaren.	Aangekomen vreemdelingen.	Landverhuizers.	Totaal.
In 1851	29,772	22,990	52,762
In 1852	44,738	27,654	72,392
In 1853	41,521	21,925	63,246

In 1853 zijn dus minder vreemdelingen dan in 1852 aangekomen, doch nog altijd veel meer dan in 1851, terwijl, wat de landverhuizers betreft, eenige vermindering valt op te merken.

Er zijn dan in 1853 ongeveer 3,400 vreemdelingen minder aangekomen dan in 1852. De niet onbelangrijke vraag ontstaat nu: *Welke is de verhouding tussochen het getal uitleidingen en aangekomen vreemdelingen?* Dit blijkt uit de volgende cijfers:

Provincie.	1851		1852		1853	
	Aangek. vreemdel.	Uitgeleid.	Aangek. vreemdel.	Uitgeleid.	Aangek. vreemdel.	Uitgeleid.
Noordbrabant.	1,547	255	1,605	158	4,552	242
Limburg . .	6,478	214	7,263	537	9,702	174
Gelderland .	2,444	407	7,556	446	1,705	425
Overijssel . .	970	99	4,059	251	4,012	241
Zuidholland .	11,599	317	12,225	561	9,959	419
Zeeland . . .	569	119	3,008	60	445	33
Noordholland.	4,497	58	6,581	97	10,998	100
Utrecht . . .	354	4	797	15	956	6
Friesland . .	596	12	952	25	1,022	15
Groningen . .	880	50	1,038	39	902	135
Drenthe . . .	38	11	74	21	70	21
	29,972	1,526	44,738	1,806	41,321	1,807

Uit de tabellen wegens de aanrandingen tegen personen en eigendommen in 1852 blijkt, dat de verhouding gunstig is met opzigt tot de bevolking en in betrekking tot de vorige jaren. Uit het totaal ziet men dat op eene bevolking van 3,168,006 personen de verhouding was voor de aanranding der personen, in 1851 1 : 795; in 1852 1 : 713; in 1853 1 : 823. En voor die op de eigendommen, in 1851 1 : 812; in 1852 1 : 875; en in 1853 1 : 559.

