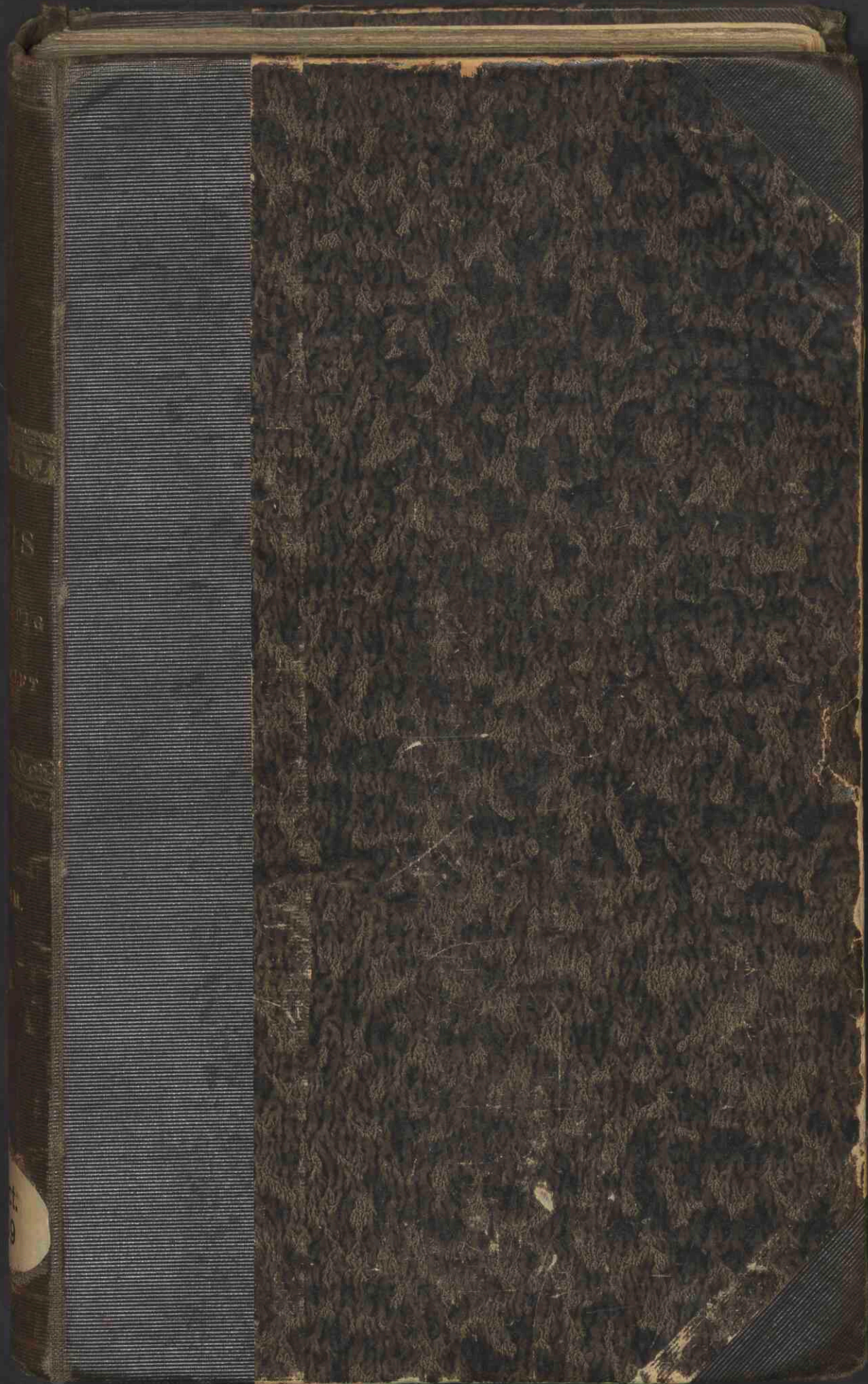




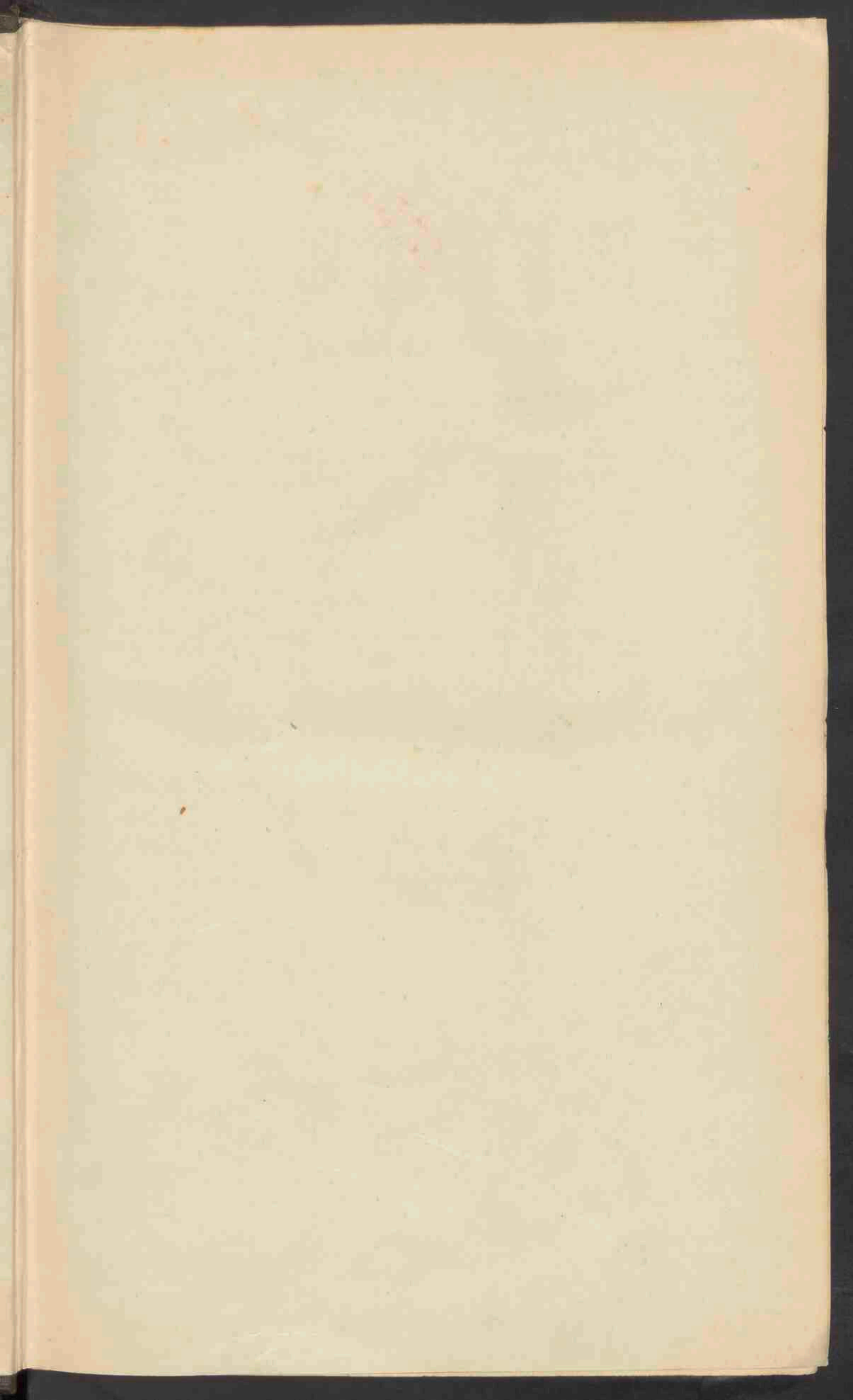
Themis : regtskundig tijdschrift : verzameling van bijdragen tot de kennis van het publiek- en privaatrecht.

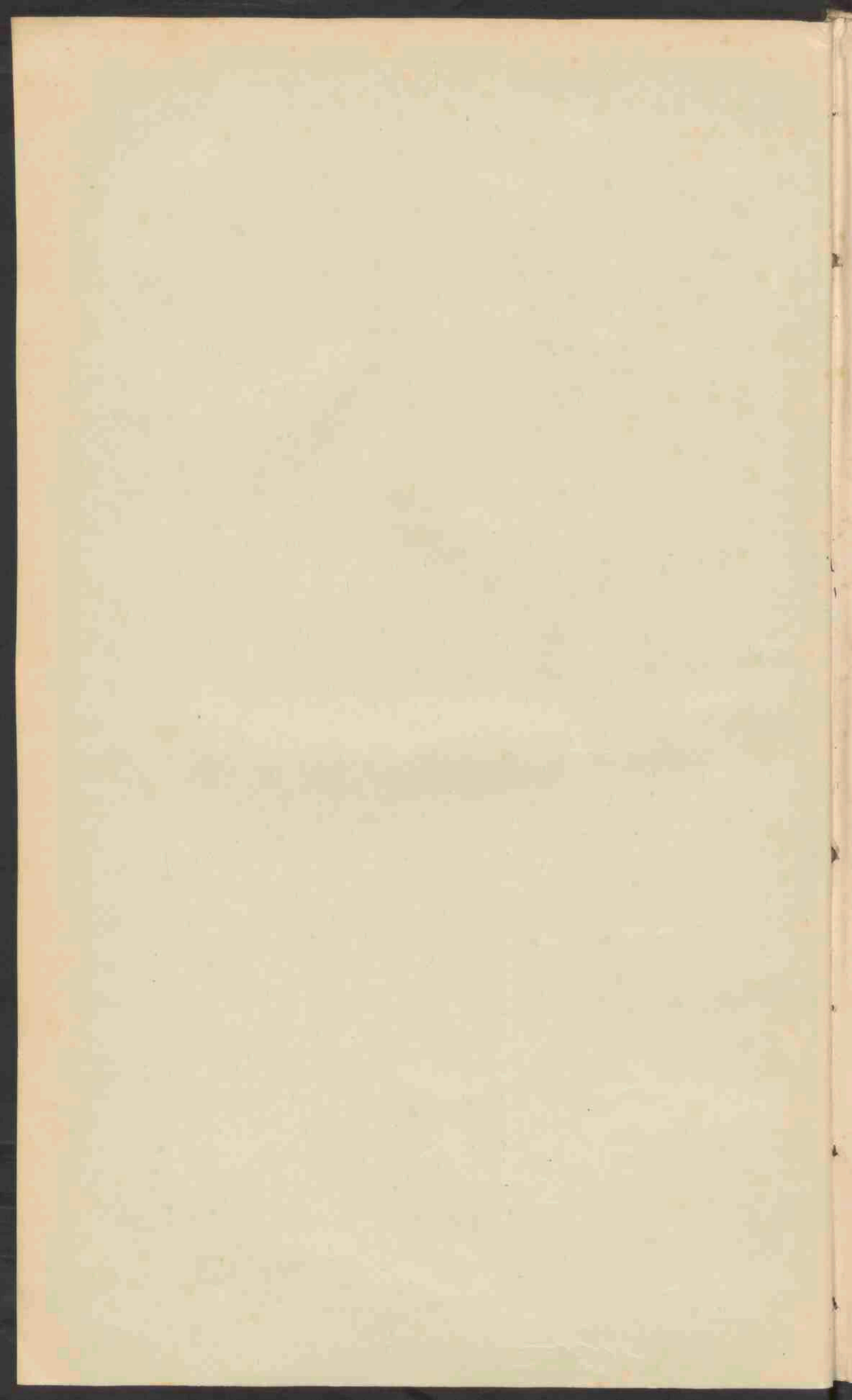
<https://hdl.handle.net/1874/436966>



J. oct.
107

H.W. YWEMA.
BOEKBINDERIJ
UTRECHT.





*J. M. de Jure
8^e 107*

*265
L. oct. 5009*

THEMIS,

Regtskundig Tijdschrift.

ONDER REDACTIE VAN

Mr. A. HEEMSKERK, Mr. J. Baron d'AULNIS DE
BOUROUILL, Mr. A. F. A. LEESBERG en
Mr. M. DE PINTO.

NEGEN-EN-DERTIGSTE DEEL.

Derde Verzameling. — 9de Jaargang.

1878.



TE 'S GRAVENHAGE, BIJ
GEBROEDERS BELINFANTE.

1878.



THE

Journal of the

Gedruckt bij Gebr. Belinfante,
voorheen: A. D. SCHINKEL.

M E D E - A R B E I D E R S .

- | | |
|--|--|
| <p>Mr. Ph. J. BACHIENE, lid van den raad van state, te 's Gravenhage.</p> <p>Jhr. Mr. G. J. Th. BEELAERTS VAN BLOKLAND, referendaris bij het departem. van justitie, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. G. BELINFANTE, advocaat, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. JAC. W. VAN DEN BIESEN, advocaat, te Breda.</p> <p>Mr. F. B. CONINCK LIEFSTING, vice-president van den hoogen raad der Nederlanden, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. A. P. Th. EYSSELL, advocaat, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. G. J. A. FABER, procureur, te Rotterdam.</p> <p>Mr. J. A. FRUIN, hoogl., te Utrecht.</p> <p>Mr. J. E. GOUDSMIT, hoogleeraar, te Leiden.</p> <p>Mr. M. Th. GOUDSMIT, advocaat, te Rotterdam.</p> <p>Mr. R. GODDARD, advocaat, te Rotterdam.</p> <p>Mr. L. G. GREEVE, kantonregter, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. A. F. K. HARTOGH, advocaat te Amsterdam.</p> <p>Mr. Th. HEEMSKERK, advocaat te Amsterdam.</p> <p>Mr. J. KAPPEIJNE VAN DE COPPELLO, Minister van Binnenl. Zaken en advocaat te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. E. H. KARSTEN, lid van het gerechtshof te Arnhem.</p> <p>Mr. W. J. KARSTEN, lid van de arrondissements-regtb. te Rotterdam.</p> <p>Mr. J. G. KIST, lid van den hoogen raad der Nederl., te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. Dav. H. LEVYSOHN NORMAN, advocaat te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. GIJSB. M. VAN DER LINDEN, Lands-advocaat te 's Gravenhage.</p> | <p>Mr. P. A. W. CORT VAN DER LINDEN, advocaat, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. A. E. J. MODDERMAN, hoogleeraar te Leiden.</p> <p>Mr. J. P. MOLTZER, advocaat te Amsterdam.</p> <p>Mr. D. J. MOM VISCH, lid van het gerechtshof te Arnhem.</p> <p>Mr. C. W. OPZOOMER, hoogleeraar te Utrecht.</p> <p>Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, te Assen.</p> <p>Mr. A. L. PINCOFFS, advocaat te Rotterdam.</p> <p>Mr. A. A. DE PINTO, lid van den hoogen raad der Nederlanden, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. B. J. POLENAAR, advocaat te Amsterdam.</p> <p>Mr. M. S. POLS, advocaat-fiscaal bij Zr. Ms. Zee- en Landmagt, te Utrecht.</p> <p>Jhr. Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. J. P. R. TAK VAN POORTVLIET, Minister van Waterstaat enz., advocaat, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. A. TEIXEIRA DE MATTOS, advocaat, te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. I. TELTING, lid van den hoogen raad der Nederlanden, te 's Gravenhage.</p> <p>Jhr. Mr. D. G. VAN TEYLINGEN, lid van de arrond.-regtb. te Middelburg.</p> <p>Mr. P. VERLOREN, advocaat-generaal bij het Gerechtshof te Amsterdam.</p> <p>Mr. J. P. VERLOREN, lid van de arrond.-regtbank te Zutphen.</p> <p>Mr. S. VISSERING, hoogleeraar, te Leiden.</p> <p>Mr. F. WAS, advocaat en kantonregter-plaatsv. te Leiden.</p> <p>Mr. F. A. T. WEVE, vice-president van de arrond.-regtb. te 's Gravenhage.</p> <p>Mr. G. WTEWAAL, advocaat en kantonregt.-plaatsv. te 's Gravenhage.</p> |
|--|--|

I N H O U D.

	Blz.
MEDEDEELING DER NIEUW OPGETREDEN REDACTIE	1
Mr. ABRAHAM DE PINTO -- 26 Mei 1878	205a

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING.

<i>Kan door overdragt van een volgbriefje Eigendom of Bezit van goederen worden overgedragen?</i> door Mr. A. HEEMSKERK, lid van de arrond.-regtb. te Zierikzee	2
<i>Eenige opmerkingen omtrent Kantongerechts-belangen</i> , door Mr. E. A. F. THOMAS, griffier bij het kantongerecht te Appingedam	205
<i>De artikelen 601 en 609 B. W. in verband met art. 616 ib.</i> , door Mr. L. J. GODEFROI, O.-Ind. regterl. ambtenaar met verlof	221
<i>In hoever laat de tegenwoordige Nederlandsche wetgeving de invoering der warrants toe?</i> door Mr. A. HEEMSKERK, lid van de arr.-regtb. te Zierikzee	485
<i>Eene gevaarlijke leer betreffende de bewijskracht van onderhandsche geschriften</i> , door Mr. M. DE PINTO, advocaat te 's Gravenhage	490
STAATSREGT. — <i>Het goed recht der Stichtingen, der Parochien en der Kloosters om als rechtspersonen, met volle recht, hier te lande te bestaan, gehandhaafd en tegen verkeerde begrippen en uitleggingen verdedigd</i> , door Mr. JAC. W. VAN DEN BIESEN, advocaat te Breda	497
STRAFREGT EN STRAFVORDERING. — <i>Onderzoek naar de regtsgeeldigheid der strafbepalingen van den Code Pénal volgens de tegenwoordige Nederlandsche wetgeving</i> , door Jhr. Mr. O. Q. VAN SWINDEREN, lid der arr.-regtbank te Groningen	353

Anaal

ROMEINSCH REGT.

<i>Een interessante fout</i> , door Mr. B. J. POLENAAR, advocaat te Amsterdam	228
<i>Actio in Factum</i> , door denzelfden	387

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

<i>Eene leemte in eene Wet</i> (iets over den verkoop van geheime geneesmiddelen in Nederland) door dr. J. Th. MOUTON, te 's Gravenhage	10
<i>Iets over behoud, hervorming of vervanging van het verhoor op vraagpunten</i> , door Mr. F. A. T. WEVE, vice-president der arrond.-regtbank te 's Gravenhage	229
<i>De verbindenis uit papier aan toonder</i> , door Mr. J. G. KIST, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden, te 's Gravenhage	238
<i>Het papier aan toonder volgens de Nederlandsche wet</i> , door Mr. A. HEEMSKERK, lid van de arr.-regtbank te Zierikzee	250

	Blz.
<i>De strafregtelijke verantwoordelijkheid van misdrijven door middel der drukpers gepleegd, door Mr. T. J. NOYON, substituut-officier van justitie te Rotterdam.</i>	269
Naar aanleiding van Mr. OLDENHUIS GRATAMA's vraag: „Welk is het thans voor Nederland aangewezen stelsel van rechterlijke organisatie?” Door een <i>Justitiabele</i>	291
<i>Iets over Warrants en de mogelijkheid hunner invoering in Nederland onder de tegenwoordige wetgeving, door Mr. J. Baron D'AULNIS DE BOUROUILL, Hoogleraar te Utrecht</i>	412
<i>Enkele opmerkingen omtrent art. 51 Ontwerp-Strafwetboek, door Mr. J. BEELAERTS VAN BLOKLAND, advocaat te 's Gravenhage</i>	429
<i>Welk is het thans voor Nederland aangewezen stelsel van Regterlijke Organisatie? door Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, lid van de Tweede Kamer der Staten Generaal, te Assen</i>	440
<i>Antwoord van „een Justitiabele” aan Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA</i>	533
BUITENLANDSCHE REGTSPRAAK, door Mr. M. TH. GOUDSMIT, advocaat te Rotterdam	22
INTERNATIONAAL REGT. — <i>Verslag van de vijfde, jaarlijksche, algemeene Vergadering van de leden der te Londen gevestigde Associatie tot hervorming en codificatie van het Internationaal recht, gehouden te Amsterdam den 30—31 Aug. en 1—3 Sept. 1877, uitgebracht in de Vergadering der Nederlandsche Afdeeling der Associatie te 's Gravenhage, den 21 December 1877, door Mr. PH. J. BACHIEENE, lid van den Raad van State, te 's Gravenhage</i>	37
<i>Over de internationale Jurisdictie van het Admiraliteitshof (in Engeland) in burgerlijke zaken, door J. P. BREDIUS, lid van de Tweede Kamer der Staten-Generaal</i>	300

REGTSGESCHIEDENIS.

<i>Schets van het Oud-Friesche Privaatrecht, door Mr. I. TELTING, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden, te 's Gravenhage. D. Obligatierecht (vervolg); C. Panding, (zie Themis, jg. 1876, blz. 373 volg.)</i>	93
--	----

BOEKBEORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

NEDERLANDSCHE LITTERATUUR.

LUTTENBERG'S <i>chronologische verzameling der wetten en beschuiten betreffende het openbaar bestuur in de Nederlanden, sedert de herstelde orde van zaken in 1873, met aantekeningen. 2de, geheel omgewerkte druk, door L. N. SCHURMAN, Secr. der gem. Zwolle, en G. D. ZWANENBURG DE VEYE, commies ter prov. griffie van Overijssel. — 4 dln. in 8^o. — Beoord. door Mr. A. DE PINTO, advocaat te 's Gravenhage (zie ook blz. 585).</i>	163
<i>De Nederlandsche Pasicrisis vervolgd en tevens verbeterd; — beoord. door Mr. A. P. TH. EYSSELL, advocaat te 's Gravenhage</i>	337
<i>Wissel's Noodkreet. — Het goed recht der Wisselschen, bepleit voor het Hof te Arnhem op Woensdag den 19 September 1877, door Mr. M. J. VAN OOSTERZEE, advocaat te Utrecht, 64 blz.; — beoord. door Mr. J. EVERTS BHZ., advocaat te Arnhem.</i>	340

- J. FRANSE, *De wet op het regt van Successie en van Overgang bij overlijden*, zooals zij gewijzigd en aangevuld is tot 1 Juli 1878; — Id., *De wet op het Notarisambt*, zooals zij gewijzigd en aangevuld is tot 15 Mei 1878; — aangekondigd door Mr. A. F. A. LEESBERG, advocaat te 's Gravenhage 447
- C. BEK AZ., *De wetgeving op de Hypotheekrechten van in- en overschrijving*; — door denzelfden 449
- J. FRANSE, *De wet tot vernieuwing der bestaande hypothecaire inschrijvingen en art. 1240 van het Burgerlijk Wetboek met aanteekeningen en modelborderellen, voorafgestaan door de geschiedenis der ontworpen verbetering van ons hypotheekwezen*; — aangekondigd door Mr. M. DE PINTO, advocaat te 's Gravenhage 449
- TH. VAN ULJE PIETERSE, Notaris te Vlissingen, — *Proeve van Wetsherziening betrekkelijk tweede en verder huwelijk*. Amsterdam, 1877; — beoord. door Mr. J. G. KIST, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden, te 's Gravenhage 546

BUITENLANDSCHE LITTERATUUR.

- Gevangeniswezen. *Transactions of the Fourth National Prison Congress held in New-York, June 6—9 1876, being the Report of the National Prison Association of the United States for the Years 1874 and 1875*. Edited by E. C. WINES D. D. L. L. V., Secretary of the Association. New-York, 1877; —
- Prison Reform in the United States*. Proceedings of a conference held at New-Port, Rhode-Island, Augs. 1st and 2d 1877. New-York 1877. — Door Jhr. Mr. B. J. PLOOS VAN AMSTEL, lid der arr.-regtb. te Amsterdam 165

ACADEMISCHE LITTERATUUR.

- J. BEELAERTS VAN BLOKLAND, Afzetterij (*Chantage*). Aanteekening op art. 351 Ontw.-Strafw. Leiden, 1876; — beoord. door Mr. A. F. A. LEESBERG, advocaat te 's Gravenhage 186
- J. C. BAUD, *De onsplitbaarheid der bekentenis in het burgerlijk recht*; Leiden, 1877; — beoord. door Mr. TH. HEEMSKERK, advocaat te Amsterdam 192
- WILLEM VAN DEN BERGH, *De Strijd tegen de Prostitutie in Nederland*; — beoord. door Mr. PH. J. BACHENE, lid van den Raad van State, te 's Gravenhage 452
- P. A. VAN BUTTINGHA WICHERS, *De Beteekenis van Briefkaart en Kaart-telegram voor het Strafregt*; — beoord. door Mr. A. HEEMSKERK, lid van de arr.-regtb. te Zierikzee 467
- L. ZEGERS VEECKENS, *Over de beoordeeling bij tweede en verdere huwelijken door toepassing van voorbeelden opgehelderd*; Leiden, 1878; — beoord. door Mr. J. G. KIST, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden, te 's Gravenhage 548
- R. M. RIBBIUS, *De Nood- of Uitweg volgens de Nederlandsche Wetgeving*; Tiel, 1877; — beoord. door Mr. A. HEEMSKERK, lid van de arr.-regtb. te Zierikzee 552
- P. J. VAN LÖBEN SELS, *Beschouwingen over den Noord-Amerikaanschen Staten-Oorlog van 1861—1864*; — Zutphen, 1878; — beoord. door Mr. A. L. PINCOFFS, advocaat te Rotterdam 560

R. A. KLERCK, <i>De toepassing van het oorlogsrecht in den Fransch-Duitschen oorlog van 1870—1871</i> ; Leiden, 1878; — beoord. door W. TH. C. VAN DOORN, adj.-comm. bij het Dep. v. Waterstaat te 's Gravenhage	572
--	-----

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

<i>Thorbecke-stichting</i>	583
Mr. J. J. LOKE en Mr. A. S. VAN NIEROP	348
Hooger Onderwijs (Regerings-verslag over 1876—77)	343
Geregtelijke Statistiek van Nederland, over 1875	201
Id. over 1877	587
Statistiek van het Gevangeniswezen in Nederland over 1876	347
Engelsch Ontwerp van Strafwetboek	350
Brief van Mr. M. J. VAN OOSTERZEE, advocaat te Utrecht	474
Regterlijke Magt in Nederl. Indië over 1877	476
Prijsvragen van het Utrechtsch Genootschap van Kunsten en Wetenschappen	483
Onderwerpen ter behandeling in de Algemeene Vergadering der <i>Ned. Juristen-Vereeniging</i> , in Augustus 1879	584
Résolutions votées par le Congrès international de la Propriété artistique.	585

REGTSGELEERDE BIBLIOGRAPHIE, vier Nos.

THEMIS,

REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IIIe VERZAMELING, — Negende Jaargang.

XXXIXe Deel, — EERSTE STUK.

's GRAVENHAGE, 28 Februarij 1878.

Blijkens het in het jongste nummer van *Themis* voorkomend berigt zijn wij als redacteuren van dit tijdschrift opgetreden.

Was het ons een eer en een genoegen aan de opdragt van de oude redactie gevolg te kunnen geven, wij ontveinsden ons geenszins, dat wij daarmede een moeilijke taak op ons namen.

Intusschen meenden wij in den ijver van zoovele gewaardeerde medearbeiders, waarin zich het tijdschrift mogt verheugen, een waarborg te vinden dat ook ons die steun niet zal onthouden worden, waaraan een jonge redactie bovenal behoefte heeft.

Wij hopen de uitgave van het tijdschrift in hoofdzaak op dezelfde wijze als tot dusverre te doen plaats hebben.

Moge het regtskundig tijdschrift *Themis* den goeden naam, dien het zich onder de leiding der vorige redactie heeft verworven, niet onwaardig worden!

A. HEEMSKERK,
J. D'AULNIS DE BOUROUILL,
A. F. A. LEESBERG,
M. DE PINTO.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING.

Kan door overdragt van een volgbriefje Eigendom of Bezit van goederen worden overgedragen? (Het Vonnis der Amsterdamsche Regtbank dd. 11 Oct. 1877).

Weinige juristen zijn, op het oogenblik dat zij hun Academisch Proefschrift in de wereld zenden, in staat tot het leveren eener met het oog op de toepassing der rechtsbeginselen in het werkelijk leven volledige verhandeling. Daarom is het jammer te noemen, dat zoo menigeen na zijn dissertatie nimmer meer poogt, de Nederlandsche regtsliteratuur te verrijken met voortzetting zijner beschouwingen over het onderwerp, dat hij eenmaal met zekere voorliefde tot het zijne maakte. Daarom ook heb ik gemeend, dat ik na mijn eigen Proefschrift, dat „de wijzen van Levering eigen aan den „Koophandel” ten titel had, nog wel eens enkele bladzijden over de kwestie van bezitsovergang, die in het vorige jaar door de regtbank te Amsterdam moest beslist worden, aan de welwillendheid der lezers van *Themis* mogt onderwerpen.

Het bedoelde vonnis, afgedrukt in het *W. v. h. Regt* n^o. 4167, betref, zooals bekend is, de volgende materie.

Op 31 Mei 1876 verkocht de firma D., te Amsterdam, eene partij van 1000 vaten petroleum aan P. & Co. Hij gaf aan den makelaar V., door wiens bemiddeling de koop gesloten was en die voor P. & Co. optrad, een volgbriefje af, luidende:

„Amsterdamsch Petroleum-Entrepôt, zoo 1044; volgbriefje „voor 1000 vaten petroleum, te ontvangen door de hh. P. & Co., get. D. fiat administrateur.”

Over de beteekenis van die twee laatste woorden is bij dat eerste volgbriefje niet gestreden: het beleefde slechts een enkelen dag en geen onderteekening van den Entrepôt-administrateur, want de makelaar V. verkreeg nog denzelfden

31en Mei de handteekening van genoemden administrateur, den heer O., onder het "fiat" op een tweede volgbriefje op dezelfde partij, luidende:

"Amsterdamsch Petroleum-Entrepôt, zoo 1044, volgbriefje voor 1000 vaten petroleum, te ontvangen door de hh. B., "get. V." De makelaar V. stelde toen het eerste, het door A. geteekende volgbriefje ter hand aan den Entrepôt-Directeur en gaf het door hem zelven onderteekende volgbriefje aan de heeren B., van wie hij namens de firma P. & Co. een voorschot had ontvangen.

De 1000 vaten petroleum bleven op dezelfde wijze als vroeger in het Entrepôt bewaard.

In dien stand van zaken kwam de moeilijkheid op 2 en 3 Junij 1876, op welke dagen de firma P. & Co. hare betalingen staakte en de makelaar V. verdween. De firma D., dit vernemende, en den koopprijs der 1000 vaten nog niet hebbende ontvangen, deed bij exploit van 5 Junij 1876 aan het Entrepôt aanzeggen, dat de bedoelde partij niet dan tegen contante betaling mogt worden afgegeven aan P. & Co. De heeren B. eischten van hun zijde de 1000 vaten op, bij exploit van 8 Junij 1876. De Directie van het Entrepôt verklaarde den volgenden dag, mede bij exploit, dat zij de partij petroleum onder zich zou houden, totdat zou zijn uitgemaakt, wie er regt op had.

D. en B. stelden daarop ieder een dagvaarding in tegen de genoemde Directie. Deze van hare zijde beweerde, in geen geval tot afgifte der petroleum aan *beiden* verplicht te zijn, maar stelde zich tusschen hen beiden geen partij. Wèl deed dit de firma V., bewerende, dat hetgeen zij ter zake de partij petroleum verrigt had, strekte tot kwijting en voldoening van den haar door D. gegeven last, en dat het Entrepôt, door de fiatting van het door V. afgegeven volgbriefje, den last had aangenomen om de bewuste partij aan B. af te geven.

Bij vonnis van 11 Oct. 1877 besliste de regtbank te Amsterdam ten voordeele van de firma D. en wel zonder de Entrepôt-Directie tot eenige vergoeding jegens de firma B.,

te veroordeelen. Zij beschouwde dus den kooper der petroleum als nog niet eigenaar geworden en de firma B. als geen wettig pandregt op de partij verkregen hebbende.

De overwegingen van het vrij uitvoerige vonnis inziende, bemerkte ik, niet zonder eenig genoegen, dat de Amsterdamsche regtbank (evenals ik zelf deed op bl. 216 en 217 van mijn hierboven vermeld Proefschrift) het opmaken van een volgbriefje of het vertoonen daarvan aan den bewaarder der goederen beschouwt als op zich zelf nooit voldoende om het bezit over te dragen van de in dat volgbriefje vermelde goederen. Het volgbriefje is niets dan eene lastgeving, volgens algemeene beginselen van Nederlandsch burgerlijk regt uit haren aard herroepelijk (art. 1756 B. W.) zoolang zij nog niet is ingevoerd. Zoo schreef ik zeven jaar geleden en zoo sprak de Amsterdamsche regtbank ook in haar vonnis, toen zij de verplichting van het Entrepôt als bewaarnemer jegens de firma D. als bewaargever niet verdwenen achtte door de overhandiging aan de Entrepôt-Directie van het door D. opgemaakt volgbriefje en toen zij, de vordering van B. afwijzende, overwoog: „dat volgbriefjes op zich zelve geene „kracht bezitten om eigendom en bezit over te dragen, omdat „de inhoud daarvan niets meer is dan eene lastgeving aan „den houder om het goed aan den nieuwen verkrijger over „te dragen; waaruit volgt, dat zoolang die last niet is uit- „gevoerd, het goed ook niet in de magt en bezit van dien „nieuwen verkrijger is overgegaan” en dat de tweede houder van een volgbriefje, of de houder van een door den houder van het eerste volgbriefje afgegeven tweede volgbriefje, beiden bloot staan aan de herroeping door den uitgever van het eerste volgbriefje (en de houder van het tweede volgbriefje bovendien aan de herroeping door den uitgever dáárvan).

Bovenstaande redenering zou volkomen voldoende zijn geweest om alle geldschietters op een volgbriefje te stempelen als geldschietters zonder wettig pand en om het petroleum-proces zoowel ten voordeele van D. en van de Entrepôt-Directie als ten nadeele van B. te beslissen, ware het niet dat in genoemd proces nog twee andere elementen in het

spel kwamen, nl. 10. het door den Entrepôt-administrateur onderteekend fiat op het aan B. ter hand gesteld tweede volgbriefje en 20. de door de Regtbank in haar vonnis vermelde mededeeling van de Entrepôt-Directie, dat zij op verlangen van eigenaars ook wel ceelen afgeeft, en zulks voor de partij in kwestie ook had gedaan, maar die ceelen later op verlangen van D. weer had vernietigd.

B. beweerde, dat, wat er ook zijn mogt van de verplichtingen van het Entrepôt jegens D., in elk geval de Directie, door het fiatteren van *zijn* volgbriefje, jegens hem verbonden was tot afgifte der 1000 vaten in kwestie.

Het was niet absoluut onmogelijk, dat dit als usance behoorde te worden aangenomen, want de houder van het eerste, het door D. onderteekende, volgbriefje had niet alleen het regt gehad, de petroleum uit het Entrepôt te halen (in welk geval buiten eenigen twijfel de Directie de detentie en de lastgever D. het bezit der partij zou hebben verloren), maar hij had ook volgens de regels van het Entrepôt zich voor de partij een ceel kunnen laten afgeven en ook dan was hij als bezitter te beschouwen geweest. Dan was het Entrepôt in plaats van detentor voor D., detentor geworden voor V., of wel voor den houder van een in blanco opgemaakte of behoorlijk geëndosseerde ceel.

Het was dus krachtens de algemeene gebruiken omtrent ceelen en krachtens de regels, bij het Entrepôt gevolgd, mogelijk, dat D. tengevolge van zijn volgbriefje het bezit verloor, zonder dat de partij petroleum van bewaarplaats veranderde, en bloot tengevolge eener handeling van de Entrepôt-Directie — de wijziging en het opmaken der ceel.

Daarom liet het zich denken, dat B. genoeg *portée* toeschreef aan eene andere handeling der Directie, — het onderteekenen van het fiat op het hem ter hand gestelde volgbriefje —, om te meenen dat hij voor zijn voorschot aan V. een pandregt verkreeg op de partij petroleum of in elk geval eene vordering tegen het Entrepôt.

Het liet zich denken — zeg ik — maar het was toch m. i. geen juiste gedachte.

Dat de houder eener ceel in regten houder is van de in die ceel vermelde goederen, is nu eenmaal door het constante gebruik aangenomen. Ware het anders, kon regtens een ander dan de houder der ceel nog van den bewaarder de goederen opeischen, dan zou òf de ceel geen secure waarde hebben, òf de bewaarder, die een ceel heeft afgegeven, soms aan meer dan één persoon de goederen (of de waarde van deze) moeten afgeven.

Dat zulk een regeling den goederenhandel in ontzettende mate zou belemmeren, behoeft geen betoog. Daarom is de ook voor derden beslissende kracht der ceel tegenover den bewaarder van goederen algemeen als *usance* erkend (al bestaat er evenals bij *cognoscementen* een zwakke oppositie omtrent de bezitskwestie). Zoo moet men het ook verklaren, dat de firma D., in geval het Petroleum-Entrepôt aan V. een ceel had afgegeven betreffende de partij in kwestie, later niet meer met succes de in haar volgbriefje vervatte lastgeving zou hebben kunnen herroepen. Dat is een door de noodzakelijkheid van het handelsverkeer geëischt regtsgevolg der ceelen en een door overeenkomst tegenover de bewaargivers van petroleum geldend regt, nu eenmaal het Entrepôt zich (zooals algemeen in den petroleumhandel bekend is) het regt voorbehoudt, de door den handel met den geijkten naam "ceelen" bestempelde papieren in omloop te brengen op verlangen van de bewaargivers of van hun lasthebbers.

Een uitdrukkelijke, altans een ontwijfelbaar vaststaande overeenkomst tusschen bewaargiver en Entrepôt-directie deroeert hier aan een algemeen beginsel van burgerlijk regt, de herroepelijkheid van lastgevingen.

Maar om aan genoemd beginsel te derogeren is òf een bepaling van stellig regt òf wel eene overeenkomst noodig (art. 1 W. v. K.). Of de eene of andere soort van handeling in den koophandel al dan niet als levering geldt (art. 670 B. W.) kan afhangen van het handelsgebruik, maar welke persoonlijke verbindtenissen uit een of andere handeling ontstaan, moet uit positieve wetsbepalingen of uit de bedoeling van partijen worden opgemaakt.

Daarom was B. in zijn eisch tegenover het Petroleum-Entrepôt in zeer ongunstige conditie, zoowel omdat de eischer in 't algemeen bewijs moet leveren, alsook om art. 1385 B. W. Volkomen waar was het (al sprak de Directie het tegen), dat indien de verbindtenis uit het volgbriefje ontstond, het Entrepôt juridisch gesproken zeer wel jegens B. kon verbonden zijn als houder van het volgbriefje en tevens jegens D. als lastgever, die zijn last herriep. Dat erkende de Regtbank ook. Maar even waar was het, dat om zulk een verbindtenis van het Entrepôt af te leiden uit het fiatteren van een volgbriefje, een bewijs tegen de Directie en tegen den gewonen regel van het burgerlijk regt in vereischt werd — een bewijs, dat te meer moeilijk te leveren was omdat het *nevens* de volgbriefjes bestaand gebruik van ceelen (die nog wel voor het Entrepôt het voordeel der weegloonen geven, daar zij niet dan na weging worden opgemaakt) reeds een presumtie geven moest, dat het Entrepôt zich door het fiat op een volgbriefje niet eveneens verbonden achtte als door een door de Directie zelve opgemaakte ceel.

Dat B. bedoeld bewijs in casu zelfs niet aanbod, maakte het voor de Regtbank mogelijk om haar vonnis, m. i. terecht, te motiveren, 1^o. door het *nevens* elkander bestaan van ceelen en volgbriefjes en 2^o. door de zeer aannemelijke verklaring van het fiatteren, welke de Entrepôt-Directie gaf. Zij overwoog o. a.:

„dat toch de fiattering blijkbaar ten doel heeft, de be-
 „spoediging der aflevering te bevorderen doordien de magazijn-
 „meester wien het alligt of in den regel onbekend zal zijn,
 „wie de eigenaar of regthebbende op zekere goederen is, van
 „het vragen van orders van den administrateur ontheven
 „wordt, maar ook tevens kan te kennen geven, dat de aan-
 „gewezen goederen op dat oogenblik ter dispositie des onder-
 „teekenaars staan.”

Het Entrepôt ligt nl. aan de overzijde van het IJ, het kantoor in Amsterdam zelf, zoodat het noodig kan wezen, dat de bewaarder een geschreven magtiging der Directie vraagt om eene partij af te geven. Bovendien gebeurt het wel eens,

dat insoliede kooplui volgbriefjes afgeven op partijtjes goederen, die zij nog niet of niet meer hebben, zoodat een volgbriefje zonder fiat van den bewaarder ligt geen waarde hoegenaamd hebben kan.

Had B. beproefd, het noodige bewijs te leveren om zijn pandrecht erkend te zien, dan had het vonnis der Regtbank nog iets uitvoeriger moeten worden, maar (zooals ik hierboven reeds opmerkte) ook dan was de ongunstige uitslag van het proces voor B. wel onvermijdelijk te achten geweest. Want naast het Entrepôt-Reglement, dat ceelen en volgbriefjes streng van elkander onderscheidt, het bestaan eener van het burgerlijk regt afwijkende overeenkomst tusschen den bewaargever D. en het Entrepôt te bewijzen, mag voor een derde wel een probatio diabolica heeten.

En toch mogt zonder zoodanige probatio geen regter den door B. ingestelden eisch toewijzen, tenzij B. het niet minder moeilijke bewijs leverde, dat de Entrepôt-Directie zich jegens hem had verbonden zonder van haar band jegens den bewaargever D. te zijn losgemaakt.

Daarom is het niet waarschijnlijk, dat het reeds zoo uitvoerige en accurate vonnis der Amsterdamsche Regtbank van 11 Oct. 1877 ooit, ook bij anders aangelegde procedure, nog heel veel meer licht dan thans had kunnen verspreiden over den bezitsovergang in het Nederlandsch handelsregt.

Of het bedoelde vonnis den wensch naar eene wettelijke regeling van het onderwerp der ceelen zal verlevendigen, is eene andere kwestie. Het schijnt, dat (mits onder soliede kooplui) de gemakkelijke en geen wegingskosten veroorzakende volgbriefjes in den handel geriefelijk zijn. Al kunnen zulke papieren nooit eigendom of pandrecht vestigen en al laten zij dus bij faillissementen den houder in den steek — er schijnt veel handel om te gaan zonder dat men voor faillissement vreest.

Anders ware m. i. opneming in onze wetten van de Engelsche, Belgische, Fransche en Amerikaansche instelling der dubbele ceel meer een wensch van den handel gebleken. Juist voor een speculatieartikel als petroleum heeft de dub-

bele ceel veel goeds, daar de koper door de cedula met het goed kan speculeren en het kan van de hand zetten zonder dat òf de nog niet betaalde verkooper, (die het warrant behoudt), alle zakelijke waarborgen moet opgeven (zoals bij ons met de ceel), òf hij die van den eersten koper koopt, gevaar loopt, de goederen geheel te verliezen door een bevel van den oorspronkelijken verkooper (zoals bij ons met het volgbriefje).

De dubbele ceelen, in Engeland en Amerika op historische ontwikkeling, in Frankrijk en België op de wetten van 28 Mei 1858 en van 26 Mei 1848 gegrond, vormen de hoogste ontwikkeling van regtsbeginselen omtrent goederen, die onder bewaring van eene of andere inrigting liggen (zie mijn Proefschrift en vooral P. N. MULLER, *Gids* 1860 II bl. 123 en 1864 I bl. 40).

Dat Nederland zulke papieren nog niet kent, pleit misschien voor grootere eerlijkheid, misschien ook voor een zekere sleur en afkeer van juridische betoogen bij onze handelaars, in vergelijking met die van andere naties.

De petroleum-faillissementen te Amsterdam hebben altans geleerd, dat de eerlijkheid ook in Nederland niet zoo algemeen is of een middenweg tusschen blind vertrouwen en in 't geheel geen zaken op credit doen (een middenweg als de cedula *naast* het warrant) kan ook in Nederland zijn nut wel hebben. En als de zaak der dubbele ceelen, die overdragt van den eigendom ook van reeds verpande goederen mogelijk maken, maar eenmaal goed begrepen werd, zou de handelsstand dat nut ook wel inzien.

Welligt geeft het petroleum-proces, dat ik hier besprak, en het interessante vonnis der Arrond.-Regtbank wel een stoot in de goede rigting, hetzij aan de Regering, hetzij aan de publieke opinie.

A. HEEMSKERK.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

Eene leemte in eene Wet.

De „*Farmaceut*, een weekblad voor farmacie en natuurwetenschap” dat slechts twee jaargangen beleefde, en sints eenige weken ophield te bestaan, leverde in den loop dezes jaars een aantal hoofdartikelen van de hand van Dr. G. W. BRUINSMA te Steenberg, ten doel hebbende de bestrijding van den verkoop van geheime geneesmiddelen in Nederland. Door de redactie van *Themis* daartoe uitgenoodigd, voldoe ik gaarne aan haar verzoek om van die artikelen eene aankondiging in dit tijdschrift te geven.

Gaarne, zeg ik, want ook ik ben een voorstander van het doel, dat de Heer B. zich wel niet voorstelde te zullen bereiken door zijne uitmuntende artikelen, maar waartoe hij, laat ons hopen, veel zal hebben bijgedragen.

Als ik mij niet bedrieg, wordt door deze aankondiging de eerste stap gezet op eenen weg, dien men naar mijne bescheiden meening reeds lang had moeten inslaan, namelijk de bespreking van het steeds in omvang toenemende euvel in andere periodieke geschriften, dan die aan de belangen der geneeskunde en der pharmacie zijn gewijd. Zullen de pogingen, die reeds sints jaren, en niet het minst ijverig en krachtig sints de invoering der nieuwe geneeskundige wetten, zijn aangewend tot bestrijding van den verkoop van geheime geneesmiddelen, doel treffen, dan moet m. i. de strijd eerst worden overgebracht naar publiek terrein. Het is ten eenenmale onvruchtbaar gebleken, dat pharmacie en geneeskunde beiden ten aanhoore van de lezers der haar ten dienste staande organen, allen bijna zonder onderscheid belanghebbenden, dezen verkoop bestreden en aantonden, dat, ten gevolge van eene leemte in de wet, het publiek belang niet behoorlijk wordt behartigd.

In ons land komen zelden wetten of wetsverbeteringen tot stand, vóór dat het publiek — met name het deskundig publiek, maar somtijds ook het belangstellende publiek — daarop luide en herhaaldelijk hebben aangedrongen.

Wellicht kan die aandrang ook hier ontstaan, en ook hier verbetering ten gevolge hebben. Het luide geroep om maatregelen ter bescherming van het publiek in zake de toenemende vervalsching van levensmiddelen heeft nu reeds overleg tusschen de ministeriën van binnenl. zaken en van justitie ten gevolge gehad, en zal wellicht tot de indiening van eene wetsvoordracht ter beteugeling van dat kwaad, waaronder m. i. het meest de minder gegoeden gebukt gaan, leiden (1). Moge zoo ook het publiek medewerken tot beteugeling van het kwaad, door Dr. BRUINSMA bestreden.

Een voornaam medewerker van de bevordering van het publiek belang zal echter, vrees ik, bij deze bestrijding ontbreken, een medewerker, die zich het luidst doet hooren, waar het eene wet tot het strafbaarstellen en de beteugeling van de vervalsching van levensmiddelen geldt. Die medewerker is de pers.

Dat deze mijne vrees beschaamd moge worden, niemand kan dit ernstiger wenschen dan ik, maar dat zij niet ongegrond is, daarvoor getuigt m. i. het feit, dat bijna alle couranten een groot deel van hun inkomen danken aan de opneming van de leugenachtigeannoncen, waarbij zekere middelen worden aangeprezen als dienstig tot het verdrijven van alle kwalen der menschheid, en waarbij somtijds door geneesheeren (gelukkig niet dikwijls door Nederlandsche geneesheeren) op „veerlooze” wijze (deze uitdrukking is van Dr. BRUINSMA) attesten worden gevoegd tot staving der wonderlijk genezende werking.

De pers is eene macht in onze moderne maatschappij; wellicht is de macht van het geld groot genoeg om de pers te beletten, hare macht in dit opzicht tot beoordeeling der waarheid te gebruiken. De toekomst zal leeren, of ik mij hierin vergis, want ik acht den tijd niet ver meer verwijderd, waarop de medewerking der pers tot bescherming der waarheid ook in dit opzicht zal worden ingeroepen. —

(1) Dit werd geschreven vóór de aftreding van het vorige ministerie.

Twee gunstige uitzonderingen moet ik al dadelijk vermelden: noch de „Farmaceut“ die slechts twee jaren leefde, noch „het Pharmaceutisch Weekblad“ dat nog steeds bloeit en sinds 1863 onafgebroken medewerkte tot bestrijding der geheime geneesmiddelen, hebben ooit hunne kolommen opgesteld tot verspreiding der bedoelde leugens. De „Geneeskundige Courant“ daarentegen, hoewel den leugen in hare redactiekolommen bestrijdende, weigert de opname van geldopleverende annoucen evenwel niet.

In afwachting dat de pers gesteld worde voor de keuze tusschen finantieele opofferingen en bevordering van een publiek kwaad, wenscht de Heer BRUINSMA, dat „het bewustzijn dat zulke aankondigingen afkeurenswaardig zijn, „dat zij leugen inhouden en op misleiding van het publiek „ingericht zijn met eenig en uitsluitend doel van de stellers „om daardoor persoonlijk voordeel te genieten, dat dat bewustzijn bij onze rechtsgeleerden eerst ontwake, waarna de „overtuiging dat alle geoorloofde middelen moeten worden „aangegrepen om ze voor de toekomst onmogelijk te maken, „zich van zelf zal vestigen“.

Heeft de pharmacie, want de geneeskunde liet zich tot nog toe weinig aan de bestrijding van dit kwaad gelegen liggen, dat doel eerst bereikt — en daartoe moge ook deze aankondiging het hare bijdragen — dan wordt het tijd dunkt mij, dat ook het publiek, wiens belang het hier geldt, zijne stem doe hooren, en de publieke opinie den wetgever dwinge tot beraming van maatregelen, waardoor de aankondiging en de verkoop worde belet van middelen, wier samenstelling aan het toezicht der wet ontsnapt.

In de eerste vier opstellen door Dr. BRUINSMA aan dit onderwerp gewijd, wordt uiteengezet op welke wijze de aankondiging geschiedt, en hoe de attesten verkregen worden, die het bewijs van de deugdelijkheid moeten leveren. Voorts deelt de S. mede welke resultaten zijne zorgvuldige nasporingen opleverden, die hij in het werk stelde, om tot den oorsprong dier attesten op te klimmen. Hij gaf zich o. a. de moeite aan een 100 tal van die personen, welker namen

onder de attesten voorkwamen, brieven te richten en het resultaat was dikwijls al zeer curieus.

Deze vier opstellen zijn aan de redactie van dit tijdschrift niet ter aankondiging aangeboden; de schrijver was wellicht van meening, dat de inhoud daarvan den rechtsgeleerde geen belang zou inboezemen. Toch onthield hij ze meen ik ten onrechte aan Themis; zal Themis met grond kunnen oordeelen, dan moet zij volkomen zijn ingelicht, en daartoe behoort m. i. ook de kennisneming van de wijze, waarop de handel wordt gedreven. Die kennisneming toch moet de overtuiging vestigen, bij Themis zoowel als bij Aesculaap, dat hier een eerlooze handel wordt gedreven, en dat leugen en bedrog, speculatie op de lichtgeloovigheid van het publiek, volkomen verwaarloozing van het physiek en geldelijk belang der lijdens, de hoofdrol daarbij spelen.

Ik zal over den inhoud der bedoelde nummers (23, 24, 25, 26 van *de Farmaceut* 1877) niet uitwijden, maar wil alleen opmerken, dat de lezing daarvan eerst recht de overtuiging kan wekken, dat de geheimmiddelarij een groot kwaad daarstelt, een kwaad, dat gansch niet onbeteekenend is, maar dat wel degelijk de gezondheid van het lichtgeloovig publiek bedreigt, en zeker niet het minst in al die gevallen, waarin de patient gegronde reden meent te hebben, zijne ziekte voor zijnen gewonen arts geheim te houden. Bovendien mag ik niet nalaten, er ook op te wijzen, dat daaruit reeds eenigermate blijkt de gegrondheid der hierboven uitgesproken vrees, dat de pers, de periodieke pers althans, niet dan noode, zeer noode bereid zal bevonden worden, mede te strijden voor dit publiek belang.

Eveneens laat ik onbesproken des schrijvers mededeelingen in No. 37. 38 en 42 van hetzelfde weekblad, waarin uiteengezet wordt, op welke wijze de bekende HALLOWAY zijne middelen aanprijst, en waarin het oordeel van Dr. G. VOOGT over geheimmiddelarij wordt medegedeeld. Ik kan evenwel den lust niet weêrstaan om het volgende over te nemen.

HALLOWAY heeft ten behoeve zijner kwakzalverij 52

annoncen laten maken — voor elke week des jaars één. Elke annonce behandelt eene bepaalde soort van ziekten; tegen *alle die ziekten* wordt voor *iedereen tijder* hetzelfde geneesmiddel voorgeschreven, en in een noot bij den brief aan den uitgever, die de 52annoncen begeleidt, geeft hij deze aanbeveling:

„De zetter zal den eigenaar zeer verplichten door het plaatsen gedurende het *wintersaizoen of nat weder*, der paragrafen betrekking hebbende op *hoest, verkoudheid, aamborstigheid* en *rhumatiek*, en in den *zomer en in het vruchtensaizoen* die voor *diarrhea, gal- en ingewandsziekten, gebrekkige spijsverteering*, en omstreeks den *herfst en einde der lente*, de paragrafen die over *waterzucht en huidziekten* handelen.”

De schrijver betoogt in zijn VIIIste artikel (No. 31) dat het belang van het publiek voorziening vordert in den tegenwoordigen toestand. Met cijfers tracht hij, en terecht, zijn bewijs te voeren.

„Onder de ruim 800 middelen, in „das Geheimmittelwesen” van Dr. H. E. RICHTER, aangevoerd, bevatten nagenoeg 200 vergiftige of zeer sterk werkende zelfstandigheden, in 180 bevinden zich wel is waar minder bedenkelijke doch noch altijd krachtig werkende stoffen, terwijl de overige uit meest onschadelijke bestanddeelen zijn samengesteld.

„De hevigste vergiften, die volgens art. 7 der geneeskundige wet IV *bij den apotheker zelfs* zorgvuldig achter slot moeten geborgen worden, waarvan zijn leerling zelfs niet eens den sleutel mag hebben, zoo als kwiksublimaat, zilvernitraat en zelfs cyankalium (dat volgens Dr. J. GUNNING in een der fleschjes van het *Eau Berger* voorkomt), treft men in een aantal dezer middelen aan, welke zonder eenig kenmerk van haren gevaarlijken aard, in de winkels van depôt-houders en kappers worden in voorraad gehouden en afgeleverd.

„Vele geneesmiddelen uitsluitend aanbevolen voor inwendig gebruik, bevatten zelfstandigheden, die door den ge-

neesheer niet dan met de uiterste omzichtigheid worden voorgeschreven," enz. enz.

Ik schrijf niet verder af; die zich overtuigen wil, welke bewijzen de S. aanvoert voor het schadelijke van de vrijheid der geheimmiddelarij, leze No. 31 van "de Farmaceut".

Ik plaats tegenover deze bewijzen de redeneering van hen, die meenen, dat het middel, in de geneeskundige wetsontwerpen van 1865 aan de hand gedaan tot voorkoming van dit kwaad, strijdig is met de burgerlijke vrijheid, dat daardoor "een greep wordt gedaan in de maatschappelijke en individueele vrijheid, die niet kan worden gedoogd." (Mr. W. WINTGENS, zie No 28 bl. 114 van "de Farmaceut"). "Ik verzet mij" zeide die spreker bij het debat in de 2de Kamer, "uit het oogpunt der maatschappelijke vrijheid tegen eene bepaling als deze de vrijheid moet behouden blijven, men stelt de natie onder voogdij; men late haar die aanbevelingen vrijelijk lezen en beoordeelen. Het publiek wete, welke waarde daaraan te hechten."

Welke vrijheid verlangt nu die afgevaardigde? vermoedelijk gedooft hij geen inbreuk op de vrijheid van drukpers, en laat daarom aan elken gewetenloozen kwakzalver de vrijheid, om elken lichtgeloovigen patiënt middelen aan te prijzen, die in 200 van de 800 gevallen zwaar vergift bevatten kunnen.

Was nu werkelijk de vrijheid van drukpers bedreigd door het wetsartikel 3 van bedoelde wetten?

Dit art 3 luidde in het ontwerp aldus:

"Alleen de bevoegde geneeskundige mag in het openbaar een geneesmiddel tegen eene ziekte aanbevelen, of aankondigen dat hij de geneeskunst uitoefent.

De uitgever van een openbaar geschrift mag zoodanige aanbeveling of aankondiging niet dan op schriftelijk en onderteevend verzoek van den betrokkene doen."

Art. 2 bepaalde geheel hetzelfde aangaande de aankondigingen, dat een geneesmiddel bij dezen of genen verkrijgbaar zij. Alleen de apotheker mag dat aankondigen en ook in

dit geval mag de uitgever de annonce niet dan op onder-
teekend verzoek plaatsen.

Het komt mij voor, dat de beperking der maatschappelijke
vrijheid waarvan hier inderdaad sprake is, volkomen logisch
samenhangt met en een onvermijdelijk gevolg is van hetgeen
de wetgever trachtte te bereiken door het geheele samenstel
der geneeskundige wetten zelven.

Hoe, men vordert van den aanstaanden geneeskundige
een jarenlange studie, men eischt dat die studie gefundeerd
zij op eene breede basis van natuurwetenschappelijke ont-
wikkeling, men eischt praktische voorbereiding en oefening
men controleert de geschiktheid en bevoegdheid door zware
examens — alles uitmuntend; maar daartegenover laat men
aan elken bedrieger den weg open, om geneeskunst uit te
oefenen door middel der pers — want de drukpersvrijheid
is heilig! Wanneer een onbevoegde eenen zieke bij zich
ontvangt, onderzoekt, na wellicht ernstig nadenken een voor-
schrift ter geneezing geeft en daarvoor wordt betaald, dan
is hij strafbaar; maar wanneer diezelfde onbevoegde den
patient niet spreekt, niet kent, niet beoordeelen kan, van
zijn toestand niets weet, maar hem door middel der pers
toeroept: als gij maagpijn hebt, moet gij uit een flesch,
waarvan de inhoud alleen mij bekend is, zóó en zóóveel
malen daags innemen — dan is die onbevoegde niet straf-
baar!

Wanneer een bevoegd artsijnbereider iemand een middel,
hem volkomen bekend, aanbiedt ter bestrijding van eene
kwaal [zonder voorschrift van den arts] dan is hij straf-
baar, maar wanneer een onbevoegde een middel samenstelt
[zij het onschadelijk of misschien ook hevig vergif] en dat
ter bestrijding van een aantal der meest heterogene ziekten
uitkraamt, dan is hij niet strafbaar!

En dit alles ter wille der individueele, der maatschappe-
lijke vrijheid!

Waarlijk, in Mr. W. WINTGENS' systeem passen de ge-
neeskundige wetten geen van allen; zijn systeem moet lei-
den tot de geheele vrijheid van den geneeskundigen en

pharmaceutischen stand, tot de patenteering van alle kwakzalverij en opheffing van alle geneeskundig staatstoezicht.

Tot de dwaasste inconsequentien heeft deze huldiging der individueele, der maatschappelijke vrijheid geleid.

De apotheker bewaart de vergiften, in eene lijst bij Kon. Besluit opgenoemd, achter slot, verkoopt geen vergif, dan aan bij hem bekende personen en na kennisneming van het doel, waarvoor het wordt gekocht, en boekt elken verkoop zorgvuldig in een volgens de wet aangelegd register; de kwakzalver kondigt diezelfde vergiften (niet met name maar in het geheim) in de courant aan als geneesmiddel tegen alle mogelijke kwalen: de depôthouder, winkelier of apotheker, onkundig van den inhoud, verkoopt die middelen zonder eenige hindernis aan den eerstkomende in elke verlangde hoeveelheid.

De apotheker maakt de voorschriften van den geneeskundige gereed — vermoedt hij eene *wellicht* schadelijke vergissing, dan geeft hij daarvan dadelijk kennis aan dengene, die het voorschrift gaf; de depôthouder van geheime middelen behoeft niets te weten van den inhoud der hem onbekende middelen, maar verkoopt ze zonder de minste contrôle op de samenstelling.

De apotheker mag een voorschrift, waarin van zekere sterkwerkende, in de pharmacopœa met name vermelde stoffen, *meer* wordt voorgeschreven dan de eveneens in de pharmacopœa vermelde maximaaldosis, niet afleveren, tenzij de geneesheer daarbij door een zichtbaar teeken deed uitkomen, dat inderdaad een zoo groote dosis was bedoeld; de depôthouder verkoopt geneesmiddelen zooals het hem goëddunkt en is van den inhoud geheel onkundig.

De apotheker moet zijne kennis even als de arts gronden op de breede basis der natuurwetenschappen, moet zware examens afleggen en grondige proeven van kennis, doorzicht en voorzichtigheid afleggen eer hij tot zelfstandig handelen wordt toegelaten; de geheimmiddelaar-kwakzalver behoeft volstrekt geene kennis te hebben van de stoffen, die hij tot

geneesmiddelen te samenvoegt; verkoopt wat hij wil, aan wien hij kan, en voor welke kwaal ook.

De apotheek wordt, niettegenstaande staatsexamen en wettelijke voorschriften, minstens een maal per jaar geïnspecteerd door eene van staatswege aangestelde commissie — de werkplaats van den geheimmiddelkramer en de inhoud zijner kwakzalvermiddelen zijn aan elk toezicht onttrokken.

Het lust mij niet, deze inconsequentieën verder aan te toonen. Zoo als de toestand nu is, kan men wellicht het geneeskundig staats-toezicht gerust opheffen; „het publiek wete welke waarde aan de aankondigingen te hechten“, welnu het publiek wete dan ook, aan welke artsen en welke artsenijsbereiders het zijn vertrouwen schenke! Het preventive toezicht van den staat is hier zeer zeker in strijd met diezelfde individueele vrijheid, in de Tweede Kamer zoo zeer genoemd. Het komt er maar op aan te weten, of de individueele vrijheid zoo ver mag gaan, dat elke gewetenlooze kwakzalver elken lichtgeloovigen zieke schade mag kunnen berokkenen aan zijne gezondheid.

Ik vermeld nog met een enkel woord, dat Dr. BRUINSMA in No. 30 van „de Farmaceut“ aantoonde, hoezeer de billijkheid eischt, dat geneeskundigen en apothekers, beiden door het staatsexamen bevoegd verklaard tot uitoefening van hun vak, en wel bevoegd verklaard met uitsluiting van alle anderen die aan dat examen niet voldeden, dan ook werkelijk door dezelfde wet worden beschermd tegen de concurrentie van diegenen, welke dit examen niet aflegden, en dus onbevoegd zijn tot uitoefening van datzelfde vak. Ik laat dat trouwens belangrijke gedeelte van zijn opstel hier onbesproken, omdat de meening der rechtsgeleerden, om wier voorlichting het hier is te doen, eer zal worden gevestigd door de kennisneming van motiven, ontleend aan het publiek belang, dan door die, welke uitsluitend op het particulier belang van arts en apotheker berusten.

Trouwens, het is niet gewaagd, te beweren dat de maatschappij ten slotte schade lijdt, wanneer de staat onbillijk is tegenover een deel harer leden.

Ik heb herhaaldelijk gesproken van gewetenlooze kwakzalvers. Niet alle bereiders, niet alle verkoopers van geheimmiddelen, zal men zeggen, behooren tot deze categorie. Inderdaad is dan ook in de Tweede Kamer zelfs de opmerking gemaakt, dat ook philantropen, die eenig geneesmiddel wilden aanbevelen, de gestrengheid der wet niet zouden kunnen ontgaan, wanneer art. 3 onveranderd ware aangenomen. Mijn antwoord is te voorzien: beter dat één philantroop zijn middel niet publiek aankondige, dan dat honderd kwakzalvers met hem hunne middelen vrij mogen aanprijzen — daargelaten nu nog, dat het middel van den philantroop ook in vele gevallen schadelijk zal kunnen zijn.

Maar de philantropen en de kwakzalvers zijn hier de uitersten — de meeste geheimmiddelen, zal men zeggen, worden door bevoegde personen, b. v. Parijsche apothekers, aangekondigd. Men vergete niet dat ons geneeskundig staats-toezicht niet tot Parijs reikt, en wil men een voorbeeld, hoe Parijsche deskundigen somtijds handelen?

De apotheker GRIMAULT werd aangeklaagd wegens het feit, dat verschillende door hem als „spécialités“ in den handel gebrachte middelen geenszins beantwoordden aan het voorschrift, daarvan gedeponeerde, maar waardelooze en slecht bereide artikelen waren. Bij dit proces (zie Gazette des Tribunaux 1865) werd aangetoond, dat de medailles, door hem gevoerd, afkomstig waren van zijn voorganger, dat hij zich den titel van „lauréat“ onrechtmatig had toegeëigend, en dat de brieven van eenen geneesheer des keizers, tot aanbeveling der middelen strekkende, waren vervalscht (Vonnis van het Tribunal Correctionnel van 18 Februari 1865).

Zijne verdediging luidde o. a. dat het geïncrimineerde artikel *alleen voor het buitenland* was bestemd 1).

De S. heeft zich bij kritiek alleen niet bepaald, maar tracht ook na te gaan, door welke middelen het kwaad kan

1) De artikelen van GRIMAULT zijn ook nu nog bij ons publiek „geacht!“

worden tegengegaan. Onder de tegenwoordige wet zal voor doeltreffende bestrijding niet veel kans zijn — wetsverandering is dringend noodig, dit ben ik met hem eens.

Welke bepalingen zouden in de wet moeten worden opgenomen, om het kwaad op te heffen?

Het antwoord daarop kunnen wij verkrijgen door de volgende overwegingen. Het kwaad is niet enkelvoudig, het is meervoudig, meerledig.

Ik merk op dat in den tegenwoordigen geheimmiddelhandel tweërlei kwaad schuilt — of liever (want *schuilt* is hier zeer onjuist gekozen) tweërlei kwaad duidelijk in het oog springt.

1°. Een gedeelte der geneeskunst, het aanraden van eenig geneesmiddel, wordt nagebootst door den kwakzalver-aankondiger, en ook door den kwakzalver-debitant, als deze aan het publiek een middel tegen een bepaald ziekteverschijnsel aflevert; deze nabootsing geschiedt, onder den schijn van gegrond onderzoek (men lette op de talloze gevallen van genezing in de desbetreffende brochuren vermeld), doch met verzaking van de eerste regelen der wetenschap (de vaststelling der diagnose ontbreekt; alleen een enkel ziekteverschijnsel moet den *patient zelven* tot leidraad strekken bij de beantwoording der vraag, of het middel op hem toepasselijk is).

2°. De bereidingswijze van het middel wordt aan het staattoezicht onttrokken, en het juiste onderzoek der samenstelling in de meeste gevallen onmogelijk gemaakt.

Met andere woorden: de geneeskunst wordt uitgeoefend door onbevoegden op de onbeschaamde wijze, en het toezicht op de bereiding der artseniën wordt illusoir gemaakt.

Daartegen is noodig:

1°. Herstel der artt. 2 en 3 van de oorspronkelijke wetsontwerpen: algemeen verbod van aankondiging van geneesmiddelen, of wel verbod van aankondiging van bepaalde middelen tegen bepaalde ziekten door personen, tot de uitoefening der geneeskunst niet bevoegd.

Door het eerste middel zouden alle onbevoegden zijn geweerd; door het tweede zouden onbevoegden alleen mogen aankondigen *wat* zij verkoopen en niet, *waarvoor* het dienstig is.

2°. Algemeen verbod van den verkoop van middelen, waarvan de samenstelling niet duidelijk blijkt of niet is bekend gemaakt aan eene bevoegde autoriteit.

3°. Verbod van den verkoop van samengestelde geneesmiddelen door iedereen, die onbevoegd is tot de bereiding daarvan.

Ik zal mij aan het redigeeren van artikelen waardoor dit doel bereikt wordt, niet wagen, doch vermelden, dat ook Dr. BRUINSMA niet schromen zou, den verkoop van geneesmiddelen aan iedereen, behalve aan den tot bereiden bevoegde, te verbieden.

De strijd tegen de geheimmiddelarij is door de artikelen van Dr. B. op een terrein overgebracht waar hij met meer vrucht kan worden gevoerd, dan op pharmaceutisch of geneeskundig terrein, waartoe hij tot nu toe bleef beperkt. Moge zijn arbeid slechts zoo veel vrucht afwerpen, dat de aandacht ook van de juristen op de leemte in onze wet worde gevestigd, dan zal hij zijne moeite waarschijnlijk ruim beloond achten. Langdurige strijd zal nog noodig zijn, eer de wet zal medewerken tot bestrijding van het kwaad 1).

's Hage, October 1877.

J. TH. M.

1) Nadat dit stukje gesteld was, vernam ik uit de courant dat door den Officier v. Justitie te Groningen in overleg met den Inspecteur v. h. Geneeskundig Staatstoezicht maatregelen worden genomen, om den verkoop van geheimmiddelen tegen te gaan.

Ik begrijp niet waarom zulke een maatregel niet te gelijk in het geheele land wordt toegepast.

Geen betere toetssteen der wetten, dan hare toepassing in het dagelijksch leven.

De kennismeming van rechterlijke beslissingen heeft dus tweeledig nut: zij leert den jurist niet alleen rekening te houden met zijn wetenschappelijke meening omtrent een of andere rechtsvraag, maar vestigt zijn aandacht op reeds gevallen beslissingen, opdat hij de kansen van een proces voor het college, waar hij eischend of verwerend wil optreden, reeds vooraf kunne berekenen. Zij leert den wetgever welke leemten en welke gebreken zich in wetten en wetboeken voordoen; zij overtuigt hem door de kracht der feiten dat de rechter, die volgens de wet moet recht spreken en niet meer, zooals certijds de praetor, het recht mag aanvullen of verbeteren, beslissende naar het *summum jus*, somtijds *summa injuria* moet begaan.

Niemand zal dan ook het goed recht eener wetenschappelijke beoefening van de rechtspraak betwisten; de verzamelingen van vonnissen en arresten nemen steeds toe en ik geloof niet dat onze uitgevers zich over te weinig belangstelling van het publiek kunnen beklagen.

Toch doet zich op dit gebied het nadeel gevoelen, dat wij in een klein land leven. Immers, hoe uitgebreider het verkeer, des te meer botsing van belangen en daaruit voort-spruitende geschillen, wier beslissing van den rechter verlangd wordt. Geen wonder derhalve dat, naarmate het gebied der wetten grooter is, ook de rechtsvragen vermeerderen en zich een grootere reeks van meer of minder ingewikkelde verhoudingen ter beschouwing aanbiedt, tot welker regeling de rechterlijke tusschenkomst wordt ingeroepen.

Op grond der bovenstaande overwegingen komt het mij voor, dat het zijn nut kan hebben ook nu en dan een blik te slaan op de rechtspraak in het buitenland. Door de geeerde redactie van dit tijdschrift ernstig aan mijn plichten als medewerker herinnerd, zal ik haar van tijd tot tijd daarvoor de noodige ruimte verzoeken.

Een rijke bron van beschouwingen leveren vooral op de

„Entscheidungen des Reichs- Oberhandelsgerichts, uitgegeven door de leden van het gerechtshof, een verzameling uitmuntende door haren rijken inhoud, al rijst ook de vraag of onze kort gemotiveerde arresten, waarin de rechter de slotsom van zijn onderzoek condenseert, niet de voorkeur verdienen boven dergelijke te uitgewerkte verhandelingen. Evenals bij ons cassatie-proces, worden de feiten als vaststaande aangenomen en maakt alleen het rechtspunt onderwerp der beslissing uit.

Aan de laatste verschenen aflevering (Band XXII, Heft 1 en 2) ontleen ik een en ander, wat mij voor ons recht van belang voorkomt.

Te Rotterdam werd in 1875 een broodfabriek op aandeelen opgericht, waarvan het doel was zuiver brood en beschuit tegen den laagst mogelijken prijs te verkoopen (art. 1 der statuten). Ieder aandeelhouder had stemrecht. Om redenen, die hier minder ter zake doen, werd in een der jongste vergaderingen een voorstel gedaan om de statuten te wijzigen in dien zin dat: 1°. in art. 1 in plaats „tegen den laagst mogelijken prijs“ zou worden gelezen „tegen billijken prijs“ en 2°. het stemrecht slechts aan houders van 4 aandeelen zou worden toegekend. De vraag ontstond nu: is een dergelijke wijziging, op de algemeene vergadering met de vereischte meerderheid van stemmen genomen, bindend voor de protesteerende minderheid?

De quaestie is van ingrijpenden aard. In bijkans alle statuten komt in het hoofdstuk over de algemeene vergadering een bepaling voor van dezen inhoud: „alle besluiten worden bij meerderheid van stemmen genomen,“ terwijl dan daarop een uitzondering wordt toegelaten ten aanzien van wijziging der statuten, waartoe gewoonlijk $\frac{2}{3}$ of $\frac{3}{4}$ der stemgerechtigde aandeelen wordt vereischt.

Nu kan, dunkt mij, als vaststaande worden aangenomen, dat niet elke wijziging de aandeelhouders binden kan, al is daartoe ook op wettige wijze besloten. A, die zijn geld wilde steken in een onderneming van industrieëlen

aard, heeft er wellicht nooit aan gedacht deel te nemen in een handelsoperatie. Wanneer eens in het bovenstaand geval ware voorgesteld om het doel, nl. het oprichten en exploiteeren van een broodfabriek, te wijzigen in: „het bouwen en verhuren van woningen“ zou wel niemand aan de onwettigheid van een dergelijken saut périlleux hebben getwijfeld.

De vraag doet zich meermalen in een anderen vorm voor. Dikwijls namelijk werd in den laatsten tijd besloten tot kapitaal-reductie van aandeelen maatschappijen. De regering heeft geen bezwaar gemaakt een dergelijke wijziging goed te keuren. Toch bestaat er, meen ik, aanleiding te vragen: of een aandeelhouder, die op de vergadering heeft geprotesteerd (ik voeg er dit bij, omdat anders de twijfel zou kunnen ontstaan of de zwiigende niet moet geacht worden te hebben berust) wel met die wijziging tevreden behoeft te zijn. Het kapitaal toch is zeker een der essentialia van de maatschappij en strekt den deelhebber tot zekeren waarborg, waarnaar hij den omvang van het risico in verband met de operatien, die men beoogt, berekent.

De vraag, waarin zich bovenstaande twijfelingen oplossen, is deze: in hoeverre binden besluiten tot wijziging der statuten eener aandeelmaatschappij, door de vereischte meerderheid op wettelijke wijze genomen, de protesteerende minderheid? (1)

(1) Men herinnert zich de bekende quaestie, ontstaan naar aanleiding van het besluit der aandeelhouders in de Nederlandsche Handelmaatschappij, op 17 Mei 1827 genomen. In de statuten was bepaald, dat er zouden zijn aandeelen op naam en aan toonder, beiden met gelijke rechten. Speculatiën van allerlei aard maakten wijziging van statuten wenschelijk; de volstreckte meerderheid van deelhebbers nam dus in een algemeene vergadering het besluit, dat alle aandeelen zouden zijne op naam, dat men de gelegenheid zou hebben binnen 6 maanden de overschrijving op naam te doen geschieden en dat na dien tijd de houders van aandeelen aan toonder alleen hun recht op de door den Koning gegarandeerde rente zouden kunnen doen gelden, maar niet op dividend. Eenige aandeelhouders vroegen toen vernietiging van dat besluit. Nadat een aantal excepties waren verworpen, werd eindelijk de zaak ten principale aan het oordeel des rechters

Die vraag maakte onderwerp uit van het arrest, dat ik thans nader wensch te beschouwen.

In art. 8 der statuten van zekere spoorwegmaatschappij was bepaald, dat de deelhebbers gedurende den bouw van den spoorweg 5% van het door hen gestorte kapitaal zouden genieten (2). Later werd in een algemeene vergadering besloten, voorloopig de uitbetaling der bouwrenten te staken en de deelhebbers daarvoor te crediteeren tot tijd en wijle uit de inkomsten het achterstallige zou kunnen worden aangezuiverd. Daartegen kwam een der aandeelhouders in verzet, en vorderde het hem toekomende, doch zijn actie werd hem ontzegd op drie gronden: 1o. achtte men den eischer, ook wat de aanspraak op bedoelde renten betrof, geen schuldeischer, maar slechts aandeelhouder der maatschappij; 2o. meende men, dat een besluit tot wijziging der statuten op wettelijke wijze genomen, de aandeelhouders bond, terwijl men 3o. de bouwrenten beschouwde als toekomstig dividend, en derhalve de algemeene vergadering, die steeds over de winstverdeling moest beslissen, bevoegd achtte de betaling uit te stellen totdat werkelijke winst beschikbaar zoude zijn.

Het R. O. (3) kon zich met deze argumenten niet vereenigen,

onderworpen en zoowel door de rechtbank te Amsterdam (bij vonnis van 8 Jan. 1844), als door het hof van Noordholland (bij arrest van 13 Maart 1845) de eisch ontzegd, terwijl ook de voorziening in cassatie op 30 Juni 1846 werd verworpen. De advocaat der eischers betoogde o. a.: dat de vergadering, die de Maatschappij vertegenwoordigt, die Maatschappij als geobligeerde, als debitrice niet van hare verplichtingen konde ontheffen; dat wel sommige wijzigingen in de statuten door een besluit van de meerderheid der aandeelhouders konden worden gebracht, maar alléén in toevallige, willekeurige, bijkomende bepalingen, die daarom veranderlijk zijn; dat echter een maatschappij als wetgevend gezag geen verplichtingen mocht vernietigen, die zij als geobligeerde moest vervullen. Men vergelijke Weekblad Nos. 236, 246, 451, 452, 453, 455, 585, 723 en 740.

(2) De vraag in hoeverre een dergelijke bepaling overeen te brengen is met art. 49 al. 1 van ons W. v. K. is een opzettelijke behandeling waardig. Zeker is het, dat ook in ons land bouwrenten in de practijk voorkomen en uit een economisch oogpunt is er inderdaad niets tegen te zeggen.

(3) Ik neem de vrijheid voortaan aldus het Reichs-Oberhandels-Gericht aan te duiden.

hoewel, om een andere reden, die ik straks zal mededeelen, het votum, dat den eisch ontzegde, gehandhaafd bleef.

Bij de beoordeeling der verhouding, zoo luidt ongeveer het arrest, die tusschen de maatschappij en den deelhebber bestaat moeten onderscheiden worden de rechten, die den laatste toekomen ten aanzien der contrôle, het beheer en dergelijke inwendige aangelegenheden, en die welke hij ontleent aan zijn hoedanigheid van schuldeischer in de gevallen, waarin de maatschappij tegenover hem staat als: „contractlich verpflichtetes Subjekt”, hetzij deze verhouding voortspuit uit de statuten, hetzij uit een bijzondere, later gesloten overeenkomst; met andere woorden: art. 224 van het handelswetboek (4) „spricht von den gesellschaftlichen Rechten, welche der Actionär *innerhalb* der Gesellschaft ausübt, aber nicht von den Ansprüchen, welche ihm *gegen* die Gesellschaft zukommen”. Nu is de gedaagde maatschappij contractueel verbonden tot betaling van bouwrenten; het besluit nu der schuldenares om voorloopig die betaling te staken, kan den medecontractant niet worden tegengeworpen.

Het tweede argument kon hier niet tot beslissing leiden; er werden geeischt bouwrenten die reeds verschuldigd waren op het oogenblik dat de algemeene vergadering het gewraakte besluit nam, dat zeer zeker nooit terugwerkende kracht hebben kon.

Eindelijk kon men zich met de gelijkstelling van bouwrenten en dividend in geenen deele vereenigen. Zij heeten wel is waar *bouwrenten*, maar zijn geen equivalent voor het gebruik van het kapitaal; zij zijn een ontvangst, die de deelhebber op utiliteitsgronden trekt gedurende den tijd, dat geen winst kan worden gemaakt en moeten dus beschouwd worden als een gedeeltelijke terugbetaling der stortingen.

(4) „Die Rechte, welche den Actionären in den Angelegenheiten der Gesellschaft, insbesondere in Beziehung auf die Führung der Geschäfte, die Einsicht und Prüfung der Bilanz, und die Bestimmung der Gewinnvertheilung zustehen, werden von der Gesamtheit der Actionäre in der Generalversammlung ausgeübt”. Een soortgelijke bepaling behelzen steeds de statuten.

Een besluit waarbij de uitbetaling der bouwrenten wordt gestaakt, heeft dus het gevolg, dat hij meer te storten heeft, dan waartoe hij zich krachtens de statuten verbond.

Wanneer ten slotte den eischer zijn vordering werd ontzegd, geschiedde dit omdat, bij de vaststelling van het artikel over de bouwrenten, art. 217 al. 2 H. G. B. was geschonden. De tijd toch, tot welken die renten kunnen worden betaald, moet nauwkeurig „kalendermässig” worden omschreven; men had dit in de statuten nagelaten en alleen van bouwtijd gesproken, zoodat de actie niet op die nietige stipulatie kon worden gegrond.

Met het door het R. O. vastgestelde beginsel hebben wij iets gewonnen, doch nog niet genoeg. Waar het toch b. v. het doel der maatschappij en het stemrecht betreft, kan men niet zeggen, dat aandeelhouder en vennootschap als schuldeischer en schuldenares tegenover elkander staan.

Bij het redigeeren der artikelen 27 tot 31 van de fransche wet van 1867 heeft men de quaestie aangeraakt, maar is men er ten slotte over heen gegleden. „Si la loi”, zoo drukt een der commentatoren dier wet zich uit (5), y (scil. bij het artikel over wijziging der statuten) eût appliqué la rigueur des principes, elle eût dû, pour ces derniers cas, demander le consentement unanime des actionnaires; or les choses sur lesquelles on les appellerait ainsi à se prononcer, sont de celles qui, n'ayant pas été expressément prévues à l'origine, constituent un objet nouveau de convention. Mais, le rapport le fait observer, cette rigueur eût abouti à une impossibilité; et dès lors, la loi a consenti à un tempérament: elle s'est contentée, pour la validité de ces assemblées générales, de la représentation de la moitié au moins du capital social; c'est là une véritable dérogation au droit commun”.

De opmerking is volkomen juist. Het statuut bevat de overeenkomst tusschen de maatschappij en den deelhebber;

(5) Commentaire de la loi sur les sociétés des 24—29 Juillet 1867 par MM. A. MATHIEU et A. BOERGUIGNAT. Paris, 1868. Pag. 178.

wijziging kan daarin niet worden gebracht zonder medewerking van beide contracteerende partijen.

Maar daaruit volgt tevens, dat een zóó veelomvattende uitzondering op het gewone recht, waardoor aan een der partijen de bevoegdheid wordt toegekend de voorwaarden van het contract zelfs op essentieele punten te wijzigen, duidelijk en ondubbelzinnig moet geformuleerd zijn, om aan haar wettig bestaan te doen gelooven, daargelaten nog de vraag of, zelfs zoo de bedoeling vaststaat, dat de eene partij zich aan de willekeur der andere heeft onderworpen, een dergelijk zich à poings liés overgeven niet in strijd is met de openbare orde. Wat zou men denken van een contract, waarbij de een zich verbond te koop en de ander te verkoopen op zekere vastgestelde voorwaarden, en waarbij de verkoper zich het recht voorbehield in die overeenkomst alle wijzigingen te brengen die hij goedvond, zoowel ten aanzien van het voorwerp en den prijs, als van den aard der overeenkomst en zelfs haar bestaan?

Nu meen ik dat noch artikel 31 der fransche wet noch het daarmede vrij wel overeenstemmende artikel, dat omtrent wijziging der statuten ten onzent gewoonlijk daarin voorkomt (6), gelijk staan met de bepaling: de protesteerende deelhebber is aan *elke* wijziging der statuten, van welken aard ook, tot welke op de voorgeschreven wijze door de vereischte meerderheid is besloten, onvoorwaardelijk gebonden. Een zoodanig ver reikende strekking mag niet als de bedoeling van partijen worden verondersteld, vooral niet als men bedenkt, op welke wijze statuten gewoonlijk in de wereld komen.

Wanneer ik dit als vaststaande mag beschouwen en tevens (men denke aan de broodfabriek, waarvan hier boven sprake was) mag aannemen, dat het beginsel in het besproken arrest door het R. O. geformuleerd veel te eng is, dan rijst

(6) Geen wijziging kan in de statuten worden gebracht dan krachtens een besluit van minstens $\frac{2}{3}$ of $\frac{3}{4}$ van de aanwezige of vertegenwoordigd wordende aandelen, behoudens de koninklijke bewilliging.

in de derde plaats de vraag: wat is de bedoeling van het artikel omtrent wijziging der statuten; m. a. w. welke wijzigingen binden den protesteerenden deelhebber, welke niet?

Het komt mij voor, dat nauwkeurig moeten worden onderscheiden de essentialia van de substantialia der overeenkomst, m. a. w. die omstandigheden welke op het aangaan van het contract van invloed kunnen zijn geweest en zonder welke waarschijnlijk de deelhebber niet zou toegetreden zijn, van die welke hem uit den aard der zaak van minder belang voorkomen en die zijn wil om aandeel te nemen niet hebben bepaald. Of in plaats één meerdere directeuren worden aangesteld (7), of den directeur eenige bevoegdheden worden ontnomen en aan de algemeene vergadering overgedragen, of het aantal commissarissen wordt uitgebreid, dit alles heeft slechts een betrekkelijk belang en men mag veilig veronderstellen, dat de aandeelhouder, toen hij het artikel omtrent wijziging der statuten las, dergelijke gevallen op het oog had en bereid was zich wat deze betreft aan het oordeel der meerderheid te onderwerpen. Maar waar het de stemmen geldt die hij in het kapittel zal mogen uitbrengen, waar de wijziging in zijn zak tast en zijn aandeel in de winst vermindert, waar in het doel der vennootschap zoodanige verandering wordt gebracht, dat hij met het recht om geloofd te worden uitroepen kan: maar dat heb ik niet bedoeld, ik heb nooit mijn spaarpenningen in een dergelijke onderneming willen steken, daar is méér noodig, dan een dubbelzinnige en voor tweeledige uitlegging vatbare clauseule, om hen aan een besluit der meerderheid te binden.

De regel door het arrest van het R. O. gesteld, maakt zeer stellig een onderdeel uit van het beginsel, waaraan ik meen dat de rechter elke wijziging der statuten toetsen moet, als een aandeelhouder uit de oppositie zijn tusschenkomst inroept. Het spreekt van zelf, dat hij in ieder bijzonder geval met de omstandigheden te rade moet gaan. Wat

(7) Mits daardoor de administratiekosten niet aanzienlijk stijgen.

de broodfabriek aangaat meen ik, doch alleen met het oog op de geschiedenis harer oprichting, dat de wijziging van het doel niet behoort tot die besluiten, welke de minderheid binden (8). Ik kan mij echter in het algemeen wel degelijk een geval denken, waarin een andere omschrijving van het doel op den wil om aandeel te nemen geen in vloed uitoeftent(9).

Het artikel der *Nieuwe Rotterdamsche courant*, dat juist die broodfabriek-quaestie besprak, (men zie het nummer van 20 Nov. jl.) onderscheidt: „de bepalingen omtrent het beleid en het bestuur der maatschappij en de contrôle op het bestuur, in één woord, al wat het inwendig beheer der maatschappij betreft” van de bij contract verkregen rechten der deelhebbers. De bedoeling is wellicht dezelfde, als door mij ontwikkeld is; het beginsel is echter niet nauwkeurig genoeg omschreven.

A., die van B. een paard voor 330 th. had gekocht, vorderde kort daarna 207 thaler van den verkooper terug, op grond, dat het paard leed aan een verborgen gebrek en dus slechts een waarde had van 123 th. De gedaagde erkende het gebrek, doch beweerde slechts 50 th. schuldig te zijn, daar A. het paard weder voor 280 th. aan C. had verkocht. In eerste instantie werd hem het bewijs van dit feit opgelegd; de rechter toch meende, dat de kooper alleen vergoeding der schade vorderen kon, hier bestaande in het verschil tusschen den prijs waarvoor gekocht en verkocht was. In hooger beroep werd dit vonnis vernietigd. Wel werd B. tot het bewijs der door hem gestelde daadzaak toegelaten, maar alleen ten einde daardoor aan te toonen, dat A. ten onrechte

(8) Ten aanzien van het stemrecht acht ik dit boven bedenking verheven.

(9) Men denke aan een bouwvereniging, wier doel is huizen te verkoopen, doch die, zoolang geen koopers worden gevonden, toch haar kapitaal wenscht productief te maken en dus voorstelt in hare statuten bij: „te verkoopen” te voegen: „of tijdelijk te verhuren”.

aan het paard wegens zijn verborgen gebrek slechts een waarde van 123 thaler toekende. Het R. O. vereenigde zich met de laatste meening.

Het onderzoek naar de juistheid dier beslissing is ook voor ons van belang. De actien quanti minoris en redhibitoria zijn bijkans ongewijzigd uit het edict der aedilen in het moderne recht overgegaan en worden door dezelfde beginselen beheerscht.

De overwegingen zijn de volgende:

De wederverkoop van het paard heeft dit gevolg, dat de actio redhibitoria daardoor wordt uitgesloten, omdat de koper het niet meer in zijn macht heeft het verkochte voorwerp terug te geven; soms ook kan men daaruit opmaken, dat de koper berust heeft en alle aanspraken op schadevergoeding heeft laten varen. Dit echter hangt van omstandigheden af en in casu heeft men zich daarop niet beroepen. Doch overigens heeft de wederverkoop op de actie, waarbij een gedeelte van den koopprijs wordt teruggevorderd, geen invloed, omdat hij voor den oorspronkelijken verkoper is een res inter alios acta, die op zijn verhouding tot zijne wederpartij geen invloed uitoefenen en hem nooit tot voordeel noch tot nadeel strekken mag. Gesteld, dat de eischer het paard aan een ander verkocht had voor veel lageren prijs, dan zijn werkelijke waarde ook met het verborgen gebrek, zou dan op dien grond van den gedaagde een grooter gedeelte van den koopprijs kunnen worden gevorderd? De consequentie van het stelsel des eersten rechters brengt dit mede. Men bedenke het wel: het geldt hier niet de vraag: hoe groot is het belang des koopers, m. a. w. welke schade lijdt hij (Interesse-Anspruch), maar wat was het verkochte voorwerp waard op het oogenblik van den verkoop?

Ik kan mij met dit kort en zaakrijk betoog geheel en al vereenigen. De verkoper heeft met de latere lotgevallen van het paard niets te maken; het moet hem onverschillig zijn of de koper door wederverkoop daarmede wint of verliest, een winst trouwens die hij steeds beoogde en die hij evenzeer zou gemaakt hebben, zoo het paard niet aan het verborgen

gebrek had geleden, daar hij alsdan bij verkoop een nog hooger prijs had kunnen bedingen.

Terecht werd derhalve de gedaagde tot het bewijs zijner bewering omtrent den lateren verkoop toegelaten, doch alleen opdat hij zich, wanneer dit feit vaststond, daarop zou kunnen beroepen als op een gewichtig vermoeden, dat de waardeering van den eischer te laag was en deze te veel terugvorderde.

Tusschen A. en B. was overeengekomen, dat door hen gezamenlijk zouden worden aangekocht aandeelen van een zekere maatschappij, tot een bedrag van 200000 thaler nominaal, teneinde die weder met winst te verkoopen. A. zou het beheer dezer handeling voor gemeene rekening op zich nemen, koopen en verkoopen en de noodige gelden voorschieten.

B., die later inzag, dat de verplichtingen die hij op zich had genomen, wat zwaar op zijn schouders drukten, nam als socius voor zijn deel C. aan.

De aandeelen werden daarna gekocht; tusschen A. en B. had eene voortdurende briefwisseling plaats, waarbij de eerste den tweede op de hoogte hield; B. werd voor het bedrag der voor hem door A. bestede gelden gedebiteerd, terwijl deze als zekerheid de aandeelen in zijn bezit hield.

Zoolang de koers der aandeelen rijzende was, vond B. het onnoodig aan C. eenige mededeeling te doen toekomen. Doch de rijzing hield niet aan, zelfs volgde weldra eene daling van 50% en toen eerst, een jaar nadat B. van A. de tijding van den inkoop en de afrekening met zijn schuld-saldo ontvangen had, schreef hij aan C. over de zaak, gaf hem bericht van den inkoop en, het voorbeeld van A. in elk opzicht volgende, voegde hij daarbij een afrekening, waaruit bleek dat hij C. voor diens deel had gedebiteerd en de aandeelen voor dezen zou bewaren.

De daling hield aan en de aandeelen vertegenwoordigden eindelijk de waarde van scheurpapier. Onder deze omstandigheden meende C. zich aan de betaling van het van hem gevorderde te moeten onttrekken.

C. was aan de transactie tusschen A. en B. vreemd gebleven; alleen tusschen B. en hem bestond dus een rechtsbetrekking. B. cedeerde echter aan A. de vordering, die hij tegen C. had en deze wierp A. de *exceptio doli* tegen, op grond, dat het gedrag van B., zijn stilzwijgen gedurende een jaar en zijn nalatigheid in het doen van mededeelingen hem van alle verplichtingen ontsloeg. B. had hem in de onmogelijkheid gesteld met kennis van zaken te oordeelen en zijn invloed als socius te doen gelden.

Dat werkelijk verzuim had plaats gehad en B. zich aan grove nalatigheid had schuldig gemaakt, nam het R. O. terecht als bewezen aan. De bewering des eischers, als zou de beheerende vennoot alleen bij het einde der transactie verplicht zijn rekening en verantwoording afteleggen, achtte het in strijd met de goede trouw, vooral waar het dergelijke belangrijke speculatiën in aandeelen betrof. De socius moet, waar de koers iederen dag eenige procenten dalen of rijzen kan, in de gelegenheid zijn, om steeds den gérant zijn meening en zijn wil te kennen te geven en die gelegenheid heeft den gedaagde in casu geheel ontbroken. De briefwisseling tusschen A. en B. bewijst, wat de plichten zijn van een koopman, die de belangen zijner vennoten behoorlijk behartigt.

Tot zoover de feiten. Wat het recht betreft, loopen de meeningen van den rechter in hooger beroep en het R. O. uiteen.

De eerste meent, dat het verzuim van den cedent (dien wij gemakshalve eischer zullen noemen) geen ontzegging der actie rechtvaardigt, maar den gedaagde alleen aanspraak geeft op schadevergoeding, en hij zich dus op compensatie had kunnen beroepen.

Het laatste is mijns inziens minstgenomen twijfelachtig. Dat de liquiditeit der schulden als vereischte voor de compensatie niet in dien zin moet worden opgevat, dat er over de schuld die men in vergelijking brengen wil, geen debat plaats mag hebben en deze ondubbelzinnig moet vaststaan, spreekt van zelf. Doch hier kan in het geheel van geen vereffening sprake zijn. Alles hangt hier in de lucht; de

vraag of (niet slechts: hoeveel) schade is geleden, is nog niet beslist en kan zelfs niet beslist worden; daarvoor toch zou moeten vaststaan, dat de gedaagde, ware hij met den inkoop vroeger bekend gemaakt, werkelijk op het oogenblik der rijzing op verkoop zijner aandeelen zou hebben aangedrongen en verdere speculatie hebben gestaakt. Terecht merkte dan ook op dien grond de eischer op, dat er tusschen zijn culpa en de door den gedaagde geleden schade geen verband bestond.

Het R. O. vindt de feiten van zoo ernstigen aard, dat het daaruit tot ontzegging der actie meent te moeten besluiten.

Het overweegt aldus: de vordering, waarmede de eene vennoot zijn rechten tegen den anderen handhaaft, is in het algemeen de *actio pro socio*. Van de bijzondere verhoudingen echter hangt het af, welke feitelijke grondslag de eischer te bewijzen heeft. In casu nu heeft de socius van den gedaagde den last gekregen en aangenomen om een handeling voor gemeene rekening te verrichten; zoo hij op grond van de uitvoering van dien last eene vordering instelt, lost zich de *actio pro socio* op in de *actio mandati contraria*. Deze vordering wordt niet gegeven aan den lasthebber die de grenzen van zijn last is te buiten gegaan of tegen den inhoud daarvan heeft gehandeld, tenzij dit geschiedde door overmacht. De socius, die de verplichtingen welke krachtens de hem gegeven en door hem aangenomen opdracht op hem rusten, niet nakomt geeft daardoor zijnen mede-vennoot het recht: (ik citeer den deutschen tekst, omdat het op de woorden aankomt) „sich von der Societät einseitig loszusagen (vergl. art. 125 n°. 1, 3 H. G. B.)” en zich te onttrekken aan de praestatiën, die anders door de *actio mandati contraria* van hem konden worden gevorderd. De eischer nu heeft zich in casu aan de allergrofst onachtzaamheid schuldig gemaakt. Hij heeft alles nagelaten, wat een *bonus mercator* doen moet; hij heeft van den inkoop der aandeelen geen kennis gegeven en het den gedaagde daardoor onmogelijk gemaakt het voorbeeld van voorzichtige houders der aandeelen te volgen en zich daarvan te ontdoen

op een tijdstip, waarop zelfs nog winst te behalen was. Zijn culpa, die aan dolus grenst, rechtvaardigt dus niet alleen een actie tot schadevergoeding van de zijde van den gedaagde, maar moet zelfs leiden tot ontzegging der tegen dezen ingestelde vordering.

Om meer dan één reden acht ik deze beslissing niet boven bedenking verheven.

Art. 125 H. G. B. luidt: „Ein Gesellschafter kann die Auflösung der Gesellschaft vor Ablauf der für ihre Dauer bestimmte Zeit oder bei Gesellschaften von unbestimmter Dauer ohne vorgängige Aufkündigung verlangen, sofern hierzu wichtige Gründe vorhanden sind“. De rechter beoordeelt of de aangevoerde gronden de ontbinding rechtvaardigen. Een dezer is: „Wenn ein Gesellschafter die Erfüllung der ihm obliegenden wesentlichen Verpflichtungen unterlässt.“ Dat is iets anders dan een eenzijdige „Lossagung“; dat is de vordering tot ontbinding eener wederkeerige overeenkomst (ons art. 1302) toegepast op de societas. Nu gaf de eischer op 18 April 1874 den gedaagde kennis van den op 24 Mei 1873 gedanen inkoop; de koers der aandeelen was toen reeds 50 % gedaald. Welk recht had derhalve op dat oogenblik de gedaagde? Het recht, dat art. 125 H. G. B. hem gaf, om namelijk, nu hij met kennis van zaken kon oordeelen, ontbinding der overeenkomst van vennootschap te vragen op grond der onachtzaamheid des eischers. In plaats daarvan verkoos hij zich stil te houden en met zijn verdediging te wachten, totdat hij tien maanden later aan zijne verbindtenis als socius werd herinnerd. Blijkbaar wilde hij blijven speculeeren, om in geval van winst zijne rechten als vennoot te doen gelden, en in geval van verlies zich op culpa des eischers te beroepen. Habet quod sibi imputet.

Doch er is meer; de gedaagde had den eischer belast met het beheer, hij had hem zijn vertrouwen geschonken en den last, zoo hij al herroepelijk ware (9), niet herroepen; het

(9) Vgl. wat ons recht betreft art. 1673 al. 2 B. W.

blijkt niet dat hij zich eenige inmenging had voorbehouden. Men herinnere zich integendeel de oorspronkelijke overeenkomst tusschen A. en B., „der Kläger (A.) sollte den Ankauf und Verkauf besorgen, auch die zum Ankauf erforderlichen Mittel vorstrecken.“ Het is dan ook juist een eigenaardigheid van een zoogenaamd consortium en de Consortial-Bedingungen, dat een der deelnemers in den uitgestrektsten zin met het beheer wordt belast. De vraag, door 't arrest niet besproken, zou dus deze zijn: zou de gedaagde, zoo hij van den inkoop had kennis gekregen, werkelijk eenigen invloed op een eventueelen verkoop hebben kunnen uitoefenen? Zou hij iets anders hebben kunnen geven dan een vriendelijken raad, dien de eischer naar willekeur al of niet had kunnen opvolgen? Of zou de eischer hem niet met volle recht hebben geantwoord: gij hebt mij een last opgedragen, dien ik naar mijn beste weten zal vervullen; doe ik dit niet, dat wil zeggen, is *in mijn beheer* (m. a. w. in mijn inkoop en verkoop) verzuim, dan kunt gij u daarop later beroepen. Voorloopig maak ik, tenzij gij den last (zoo hij tenminste herroepelijk is) herroept, van mijn volmacht een ruim gebruik. Nu bestaat in casu in het *beheer* geen verzuim, tenminste de gedaagde beriep zich niet op een te duren inkoop en beweerde evenmin dat er met den verkoop te lang was gewacht of van een gunstige gelegenheid geen gebruik was gemaakt. Hij achtte het nalaten eener mededeeling genoeg, om daaruit de gevolgtrekking te kunnen maken, dat ipso jure de overeenkomst ontbonden was. En het R. O. maakt 1^o. geen bezwaar, om een dergelijke mededeeling te noemen een wezenlijk bestanddeel van het contract van maatschap en 2^o. om, niettegenstaande de gedaagde had kunnen vragen ontbinding der vennootschap en dit naliet, op grond van een verzuim, dat niet het beheer betrof, dat contract als ontbonden te beschouwen.

Ik geloof dus, dat de vordering van den eischer had moeten zijn toegewezen.

Mr. M. TH. GOUDSMIT.

INTERNATIONAAL REGT.

VERSLAG van de vijfde, jaarlijksche, algemeene Vergadering van de leden der te Londen gevestigde Associatie, tot hervorming en codificatie van het Internationaal recht, gehouden te Antwerpen, den 30 en 31 Augustus en 1—3 September 1877. Verslaggever Mr. PH. J. BACHIENE, in de Vergadering der Nederlandsche Afdeeling der Associatie te 's Gravenhage, op Vrijdag den 21 December 1877.

Om niet telken jare in herhaling te komen van de wijze van ontvangst en de verrichtingen van orde, in elke jaarlijksche bijeenkomst van de Vereeniging tot hervorming en codificatie van het Internationaal Recht vereischt, zullen wij ditmaal daaromtrent zeer kort zijn (1), onder verwijzing naar het verslag van de vorige bijeenkomst te Bremen, opgenomen in de *Economist* van Februari 1877, bladz. 211.

Een plaatselijk Comité van negen leden, onder voorzitterschap van den Heer TH. CH. ENGELS, president van de Kamer van Koophandel, hebbende tot secretaris L. VAN CALSTER, advocaat, had voor de localiteit ten stadhui-

(1) De feestelijkheden hebben zich te Antwerpen bepaald tot eene plechtige ontvangst, Donderdag den 30 Augustus 1877, des voormiddags ten elf uur, ten gemeentehuize met eene toespraak van den Burgemeester, beantwoord door den voorzitter Lord O'HAGAN, en in eene gezellige zamenkomst (raout) ook ten gemeentehuize, op Zondagavond te 9½ uur, mede ter aanschouwing van een historischen optocht, behoord hebbende tot het programma der Rubens-feesten. Lord O'HAGAN's antwoord luidde ten slotte nagenoeg als volgt: „Ons werk verdient de goedkeuring van de gansche wereld, want wij trachten de verschillen, die de menschheid verontrusten, zooveel doenlijk weg te nemen, beginselen te doen sannemen, die al wat den handel in het algemeen benadeelt, verwijderen, en het recht en de gerechtigheid een en dezelfde te maken voor allen, als een uitvloeisel en gevolg van onzen arbeid, en van onze bijeenkomsten, waaraan mannen van goeden wil uit alle landen komen deelnemen.“

gezorgd, en verstrekte aan ieder lid een introductie-kaart (voorzien van de teekening van den platten grond der gemeente) voor de societeiten, den zoologischen tuin, en de musea te Antwerpen.

De opening der Conferentie geschiedde met een kort woord van den Voorzitter lord O'HAGAN, oud Kanselier van Ierland, waarna de heer ENGELS de leden nogmaals welkom heette te Antwerpen, en wees op de voordeelen van de beginselen van recht in de internationale en in de handelsbetrekkingen, boven de beslissingen, die door wapengeweld worden gezocht. De Voorzitter gaf daarop eene historische schets van de Vereeniging en van haar doel. Vooral naar practische uitkomsten moest worden gestreefd (1). Daarna heeft de vrij talrijke bijeenkomst, op voorstel van den heer MEIER, uit Bremen, zich gesplitst in twee sectiën, de eene uitsluitend ter bespreking van de vraag betreffende de regeling van avariërgros, en de andere ter behandeling van alle andere aan de orde te stellen vraagstukken. Het jaarverslag der Associatie bericht de uitbreiding van het getal Afdeelingen en leden; het laatste getal is met 160 vermeerderd en bedraagt thans ongeveer 600.

§ 1. AVARIJ-GROS.

In de *Economist* van Februari 1877 is beknopt medegedeeld wat, met betrekking tot eene eenparige regeling van gemeene avarijen in de onderscheiden landen der beschaafde

(1) De Voorzitter, ook het Zeerecht aanroerende, wees o. a. op de bestendige ontwikkeling van dat recht sedert de wet van Rhodes, zulks ondanks al de bezwaren en den tijdelijken achteruitgang, die in den loop der eeuwen zich hebben voorgedaan. Hij herinnerde onderscheiden feiten der laatste jaren, ten blijke van belangrijke en heilzame verbeteringen, waartoe het Congres te Antwerpen verdere bijdragen zou kunnen leveren. Ook andere onderwerpen werden genoemd. Het doel was voor alles, om de handelsgebruiken overal meer en meer gelijk te maken, evenals de wetten, en widders de volken meer en meer tot elkander te brengen door wederzijdsche, goede gezindheden.

wereld, is verhandeld ter Conferentie te Bremen in 1876. De Heer H. TH. HACH aldaar heeft het grondbeginsel van het Duitsche Handelswetboek aanbevolen, zoomede het reeds vroeger ter zake verhandelde op verschillende congressen. Die spreker heeft tevens voorgesteld, dat, in afwachting van meer eenvormigheid, de gezamentlijke verzekeraars tegen zeeschade als regel zouden aannemen de geldigheid der dispaches, opgemaakt ter plaatse van bestemming van het schip, overeenkomstig de wet van het land, waartoe die plaats behoort.

Eene Commissie tot onderzoek van het onderwerp, bestaande uit acht leden is te Bremen benoemd, onder voorzitterschap van Sir TRAVERS TWISS, hebbende H. D. JENCKEN en ROB. TREFOLD tot secretarissen. Mr. J. WERTHEIM, te Amsterdam, behoorde tot de leden dier commissie. Den 30 Augustus te drie uur is de sectie voor de vraag der avari-j-gros geopend, zittende in het bureel Sir TRAVERS TWISS (voorzitter) en de Heeren E. E. WENDT (Londen), de Consul-Generaal MEIER (Bremen), TH. ENGELS en E. VAN PEBORGH (Antwerpen). Meer dan 50 leden waren in deze Afdeeling tegenwoordig, waaronder rechtsgeleerden, dispatchers, kooplieden, reeders, assuradeurs, scheepsagenten enz.

Nadat de voorzitter de zoogenaamde elf regelen van York van 1864 als grondslag voor de beraadslagingen had voorgesteld, trad de Heer NATUSCH op met eene voorafgaande kwestie. Die Heer was met nog twee andere (HILLMAN en HOSIER) gedelegeerd door de machtige Londensche Lloyd, om die inrichting op de vergadering te vertegenwoordigen. Een brief van die Lloyd werd voorgelezen, strekkende om in beginsel te besluiten tot geheele afschaffing van alle gemeene avarijen, en ingeval dit wordt verworpen, tot aanzienlijke vermindering van de gevallen van avari-j-gros.

Een gedelegeerde uit Liverpool en de Heer BAILY verklaarden zich onmiddellijk tegen het voorstel van Lloyd, waarbij de advocaat Mr. E. N. RAHUSEN (Amsterdam) zich aansloot. De Heer MEIER toonde aan, dat de Londensche

Lloyd weder dezelfde houding heeft aangenomen, als op de vroegere congressen te Glasgow en York, en stelde voor over te gaan tot de orde van den dag.

Na langdurige beraadslaging besloot de vergadering om den brief eenvoudig te voegen bij de stukken van het Congres en over te gaan tot bespreking van het reglement van York, waarvan eene fransche vertaling door het comité, ten vorigen jare benoemd, werd verstrekt.

Aan de tegenwoordige leden werden mede rondgedeeld drie gedrukte rapporten over avarij-gros, als: een rapport van het comité van de Duitsche Afdeeling der Associatie te Bremen, een tweede van het Zweedsche comité en een derde van dat te Philadelphia, alle betreffende de elf regels van York, terwijl uit het rapport der te Bremen benoemde commissie bleek, dat nog dergelijke comités zich met het onderwerp hadden beziggehouden te Parijs, Marseille, Antwerpen, Liverpool, Hamburg, Kopenhagen, Christiania, New York en elders.

Werping van
deklast.

1^o. De EERSTE REGEL van 1864 luidde: „De werping in zee van timmerhout of planken, geladen op den overloop van het schip, overeenkomstig algemeen gebruik in de vaart, waarin de werping heeft plaats gehad, op het schip toepasselijk, zal vergoed worden als avarij-gros, op dezelfde wijze alsof de lading benedendeks is geplaatst.

„Geene werping van andere goederen op den overloop geladen, zal als avarij-gros worden vergoed.

Elk getimmerte niet tot het geraamte van het schip behoorende, wordt aangemerkt als deel te maken van den overloop van het schip.”

De vergadering besloot, met behoud van de laatste zinsnede, de twee eerste zinsneden te doen vervallen en te vervangen door deze bewoording: „Geene werping van goederen op den overloop van het schip geladen, (deklast), zal als avarij-gros worden vergoed.”

Een daarop voorgesteld amendement werd verworpen, namelijk om daarbij te voegen: „uitgezonderd in het geval van stranding.”

Het vervallen van de eerste zinsnede heeft alzoo eene uitzondering voor houtlading, op den regel in de tweede zinsnede, weggenomen.

Men vergelijkte voorts art. 733 1e zinsnede van het Nederlandsch Wetboek van Koophandel.

Beschadiging
door
de werping.

TWEDE REGEL. „De schade, veroorzaakt aan de lading, „door het water, dat onvermijdelijk binnen het schip dringt „door de voor de werping geopende luiken of andere openingen, zal als avarië-gros worden vergoed, *ingeval het verlies „door werping evenzoo wordt vergoed.*

„Als avarië-gros wordt beschouwd de schade, door breken, „schuren of anderszins, door verplaatsing of verstuwing der „lading, bij gelegenheid der werping ontstaan.”

Vergelijk art. 699 no. 5 W. v. K. Deze regel is ook te Antwerpen aangenomen, met bijvoeging der laatste woorden van de eerste zinsnede.

Blusschade.

DERDE REGEL. „Avarië-gros is de schade, veroorzaakt aan schip of lading, door water als anderszins, bij het blusschen van brand aan boord van het schip.” Aan dezen regel is te Antwerpen toegevoegd: „uitgezonderd de schade door het water veroorzaakt aan goederen, die in brand zijn geweest (door den brand beschadigd).”

Kapping van
de vleet.

VIERDE REGEL. Onveranderd aangenomen, luidende: „Niet als avarië-gros wordt beschouwd het verlies of de schade, veroorzaakt door het kappen van de vleet, reeds beschadigde gedeelten van het schip of andere reeds beschadigde voorwerpen, die in dien half verloren toestand dan nog worden weggekapt.”

Vrijwillige
stranding.

VIJFDE REGEL. (1) „Wanneer een schip met opzet is op strand gezet, omdat het was in zinkenden staat of drijvende tegen de kust of tegen rotsen, wordt de schade, veroorzaakt aan schip, lading en vracht, of aan het een of ander, niet aangemerkt als avarië-gros.”

(1) De namiddagzitting (3 uur) van 31 Augustus werd geleid door Lord O'HAGAN.

Ook deze regel is onveranderd gebleven, evenals de

Prangen met
de zeilen.

ZESDE REGEL. „Geene avariëgroos is de schade aan schip
„of lading veroorzaakt door het prangen met de zeilen.“

Kosten der
noodhaven.

ZEVENDE REGEL. „Wanneer een schip een noodhaven is
binnengevallen onder zoodanige omstandigheden, dat de
kosten om deze haven binnen te komen, als avariëgroos worden
toegelaten, en wanneer het schip weder is uitgezeild naar
de oorspronkelijke bestemming, met dezelfde lading of een
gedeelte daarvan, zullen de betrekkelijke kosten, om de ha-
ven te verlaten, evenzeer als avariëgroos gelden.

„Indien de kosten van lossing in de noodhaven als avarië-
groos worden toegelaten, geschiedt dit ook met de kosten
van weder-inlading en stuwning derzelfde goederen aan boord
van hetzelfde schip, gezamenlijk met de kosten van opslag
en bewaring.

„Evenwel zal niet tot de avariëgroos bijdragen het deel
der lading in de noodhaven achtergelaten, hetzij omdat dit
deel ongeschikt is om verder te worden vervoerd, hetzij
omdat het schip ongeschikt is geworden, om dat deel der
lading verder te vervoeren.“

De heer SCHNEIDER (Bremen) herinnerde aan het door hem
uitgegeven boekwerk over het onderwerp, en stelde voor de
gevallen van toepasselijkheid van den zevenden regel beter
te onderscheiden, naarmate een schip de noodhaven binnen-
valt ter zake van onvermijdelijke herstellingen, of om een
vijandelijk oorlogschip te ontkomen, of om tijding af te
wachten, bijaldien de plaats van bestemming in staat van
oorlog verkeert.

Het voorstel werd niet ondersteund. Over een amende-
ment, tot weglating der laatste zinsnede werd door vele
sprekers, waaronder de geachte voorzitter onzer Nederlandsche
Afdeling (de heer J. P. BREDIUS), van gedachten gewisseld.

Het amendement werd aangenomen, en de 7e regel zal
alzo voortaan alleen uit de twee eerste zinsneden bestaan.
De uitzondering is vervallen.

Loonen en
kostgelden in
de noodhaven.

ACHTSTE REGEL. Gelijke uitzondering is vervallen bij den achtsten regel, welke dientengevolge alsnu luidt:

„Wanneer een schip eene noodhaven is binnengeloopt onder de omstandigheden aangeduid in regel VII, worden als avariërgros toegelaten de loonen en kostgelden van den schipper en de bemanning, sedert het tijdstip van aankomst tot dat het schip gereed is, om de reis te vervolgen.”

Schade bij de
lossing in
eene nood-
haven.

NEGENDE REGEL. „De schade aan de lading toegebracht bij lossing in eene noodhaven wordt niet als avariërgros toegelaten, ingeval de lading is gelost geworden ter plaatse en op de wijze, als gebruikelijk is in die haven, ten aanzien van schepen, niet in nood verkeerende.”

Men vergelijkte art. 699 14^o. W. van K. dat anders bepaalt. De negende regel is onveranderd gebleven.

Over het
omslaan en
dragen der
avariërgros.

TIENDE REGEL. „De omslag der gemeene avarië geschiedt over de werkelijke waarden, behouden en verkregen bij aankomst ter plaatse, waar het gevaar eindigt, waarbij zal worden gevoegd het bedrag der gemeene avarië, dat voor de opgeofferde goederen wordt vergoed, *zulks na aftrek van $\frac{2}{5}$ der brutovracht verschuldigd aan den eigenaar van het schip, en van $\frac{2}{5}$ der passagegelden, door reizigers vooruitbetaald, welke $\frac{2}{5}$ strekken voor de gagiën van het scheepsvolk, de havenkosten en alle verdere nitschotten.* De aftrek van de dragende waarde te doen, betreft mede alle tot schip en goederen betrekkelijke kosten, na het ontstaan der vordering tot gemeene avarië beloopten.”

Men vergelijkte art. 727 W. v. K. De hierboven cursijf gedrukte woorden zijn bij amendement, ondersteund door den heer DRIEBEECK (Rotterdam), vervangen door de volgende:

„Zulks na aftrek van de dragende scheepsvracht en passagegelden, van al zoodanige havenkosten en loonen der bemanning, die niet zouden zijn beloopt, indien het schip en de lading geheel waren verloren gegaan, op het tijdstip van de gemeene-avarië-daad of de opoffering.”

Verlies
van vracht
als gevolg
van het
verlies der
lading.

De ELFDE REGEL is onveranderd en zonder discussie aangenomen, aldus luidende: „In geval eenig verlies van lading als avariërgros wordt vergoed, geschiedt dit op gelijke wijze met het verlies van vracht, dat door zoodanig verlies van lading is veroorzaakt.”

De Regels van York en Antwerpen zijn ter laatstgemelde plaatse vermeerderd met eenen

TWAALFDEN REGEL, aldus luidende: „De waarde voor opgeofferde goederen zal zijn de waarde, welke de eigenaar zou hebben ontvangen, indien de goederen niet waren opgeofferd.”

Reeds in de zitting van den 1 September 1877, des morgens te 10 uur, onder voorzitting van den Heer TH. ENGELS, deed de Heer RAND BAILEY voorlezing van de aangenomen besluiten, zoo als zij hierboven zijn medegedeeld. Er is bepaald dat de Engelsche text de officieele zal blijven.

De verdere voorstellen van de Heeren HACH en LOWNDES betreffende eene definitie volgens het Duitsche wetboek over avariërgros, zekere aftrekkingen op vervangen of herstelde voorwerpen, de kosten van verdediging tegen vijanden en zeeroovers, enz., hebben tot gedachtenwisseling aanleiding gegeven, doch zijn verder zonder gevolg gebleven.

Eindelijk is aangenomen een voorstel van den Heer MEIER, betreffende de middelen, om de aangenomen regels in werking te doen treden.

Daartoe zullen de *locale comités* worden uitgenoodigd om hunne medewerking te verleen, ten einde de inzichten van het Congres bij hunne Regeering ingang te doen vinden, opdat ze in de wetgeving worden overgebracht en ten einde de aangenomen regels in de praktijk te doen opvolgen.

Na sluiting der bijzondere afdeeling voor de avariërgroskwestie begaven zich de leden in de algemeene vergadering, en deed de Heer ENGELS voorlezing van de genomen besluiten, waarna deze evenals de door den Heer MEIER voorgestelde, en door de afdeeling aangenomen uitnoodiging aan de plaatselijke commissiën, door de algemeene vergadering

der Vereeniging werden bekrachtigd. De laatstbedoelde uitnoodiging, welke tevens inhoudt, dat de plaatselijke comités *van de Vereeniging* het gevolg van de door hen te doene stappen zullen berichten aan den Raad van Bestuur der Vereeniging, kan beschouwd worden, ook aan de Nederlandsche Afdeeling der Associatie te zijn gedaan, door de toezending van een den 26 September l.l. uit Amsterdam ontvangen, gedrukt verslag van het verhandelde, gedagteekend uit Antwerpen den 1 September l.l., en onderteekend door de Heeren Sir TRAVERS TWISS als voorzitter, H. D. JENCKEN als eere-secretaris en J. RAND BAILEY als eere-adjunct-secretaris.

De Afdeeling voor de avarij-gros-zaak was zamengesteld uit afgevaardigden van meer dan 14 vereenigingen betrekkelijk handel en scheepvaart, o. a. te Londen, Liverpool, Amsterdam, Antwerpen, Koppenhagen, Berlijn, New-York en New Orleans gevestigd en uit 8 kamers van koophandel, namelijk die te Liverpool, Hull, Hamburg, Bremen, Cardiff, Newcastle-on-Tyne, Christiania en New-York, wijders uit verscheiden individueele leden, waaronder de Heeren WERTHEIM van Amsterdam, DRIEBEEK en DUTHI van Rotterdam, en BREDIUS van Dordrecht. De reeds genoemde Heer RAHUSEN was gedelegeerd door de Nederlandsche Handelmaatschappij en door de permanente Commissie uit de Amsterdamsche Reederijen. Meer Nederlanders zijn door verslaggever niet opgemerkt bij de hier bedoelde Afdeeling.

Het vorenstaande is slechts een kort begrip of liever het behelst de uitkomsten van het verhandelde, waarover het onnoodig zal zijn verder uit te weiden, aangezien bereids in September ll. een volledig verslag in druk is verschenen van den ter zake zóó alleszins bevoegden Mr. E. N. RAHUSEN(1).

(1) De Heer RAHUSEN is een uitstekend vertegenwoordiger te Antwerpen geweest. Zijne zaakkennis, zijne degelijke adviezen en het gemak, waarmee die afgevaardigde zich in de Engelsche taal uitdrukt, werden door velen geroemd. Vooral bij deze bijeenkomst, waar de Engelsche taal het meest werd gehoord, is zoodanig afgevaardigde zeer te waarderen. Niet aan ieder is het gegeven, althans eenigermate het gemak ten toon te spreiden, dat

Het kan niet worden voorbijgezien, dat het eind-besluit der Afdeeling op blz. 33 van dat verslag van Mr. R. anders luidt dan dat, hetwelk in het officieel verslag voorkomt. De Heer RAHUSEN deelt eene meer uitvoerige redactie mede, waarbij wordt gezegd dat de leden die de vergadering hadden bijgewoond in hunne respectieve landen comités zouden FORMEEREN met recht van assumtie.

„Het Nederlandsch comité,“ zegt de Heer RAHUSEN, „moet een invloedrijk comité op gebied van handel, scheepvaart en wetgeving zijn. Over de zamenstelling daarvan stel ik mij voor in overleg met mijne collega's U (de genoemde corporatiën) nader te raadplegen.“ Het is dus eene zaak tusschen de twee lastgevers en den lasthebber.

Of de Heer R. met het woord: „collega's“ bedoelt dispatchers of Nederlandsche leden van de Antwerpensche speciale Afdeeling voor avarij-gros, is mij niet geheel duidelijk, maar wel is duidelijk

1^o. dat de Heer RAHUSEN het besluit, te Antwerpen genomen, opvat als betreffende een nog op te richten Nederlandsch comité en 2^o. dat aan de Nederlandsche Afdeeling der Londensche Associatie bij het uitgebrachte verslag niet wordt gedacht, evenals het Bestuur der Handelmaatschappij en de permanente Commissie der Amsterdamsche Reederijen, de bedoelde Afdeeling eenvoudig ignoreren. Er wordt met geen woord melding gemaakt van het bestaan der plaatselijke Afdeeling, noch dat hare leden tot instandhouding en bloei der Associatie voor het internationaal recht, hebben medegewerkt, en deze althans bevorderd door de Vereeniging in 1875 te 's Gravenhage te doen vergaderen, waaraan ongeveer f 4000 is besteed.

Nu schijnen de opgenoemde corporatiën eenig belang te stellen in de werkzaamheid dier Associatie. Zal die belangstelling na afloop der avarij-kwestie weder ophouden?

de geachte Voorzitter der Nederlandsche Afdeeling (de Heer BREDIUS) op elke jaarlijksche bijeenkomst blijkt te bezitten, hetzij deze Fransch, Duitsch of Engelsch spreekt, met de gaaf van elke zinsnede oogenblikkelijk van de eene vreemde taal in de andere te vertolken.

Elders (bijv. te Bremen) is de president van Lloyd, de Heer MEIER, tevens lid van het Bestuur der Londensche Associatie, en zijn groothandelaars en reeders, leden der Duitsche Afdeeling of het Duitsche Comité. Niet alzoo in Nederland! In dat kleine land pleegt niet immer kracht te worden gezocht in samenwerking en aaneensluiting, en worden de reeds betrekkelijk geringe krachten soms nog versnipperd door deftige afzondering en particularisme. De Nederlandsche Afdeeling kan dat betreuren, doch moet in den feitelijken toestand tevens berusten, en zal zulks te eerder kunnen doen in het tegenwoordige geval, omdat hare taak zeer uitgebreid is, en omdat de Afdeeling, zonder te wachten op hen, die haar ignoreren, ten aanzien van avarij-gros, vóórshands genoeg zal hebben gedaan, wanneer zij mededeeling doet van de te Antwerpen aangenomen regels aan de Regeering (Ministers van Justitie en van Buitenlandsche Zaken), de beide Kamers der Staten-Generaal en den Raad van State, met verzoek het daarheen te richten, dat de bedoelde regels in het Nederlandsche Wetboek van Koophandel worden opgenomen, en dat bij andere Regeeringen worde aangedrongen ter gelegen tijd, om dezelfde regels tot wet te verheffen.

De Nederlandsche Afdeeling zal dan tevens aan den Raad van Bestuur te Londen van die maatregelen kunnen kennis geven.

§ 2. TENUITVOERLEGGING VAN VREEMDE VONNISSEN.

Alvorens over te gaan tot het verhandelde in de Algemeene Afdeeling der Associatie, nadat die voor de avarijvraag zich had afgezonderd, zij hier eene opmerking van *l'Indépendance Belge* herhaald, zonder haar uitdrukkelijk te beamen of tegen te spreken,

Dat blad zeide den 2 September 1877: dat wel is waar nagenoeg soortgelijk programma en dezelfde staf te Antwerpen zijn verschenen, als in 1873 te Brussel bij de conferentie van de toen gestichte Vereeniging, tengevolge van het initiatief van wijlen den eerwaarden J. B. MILES, daartoe door de vrienden van de Amerikaansche Vrededebonden

gemachtigd, maar dat daarna van lieverlede het philanthropisch karakter der Vereeniging meer is ingenomen door praktische werkzaamheden. Reeds te 's Gravenhage zouden de theoretische bespiegelingen meer voor beschouwingen over stoffelijke belangen hebben plaats gemaakt.

Te Bremen was het rechtsgeleerd en volkshuishoudelijk element nog meer zichtbaar, en te Antwerpen schijnt die karakterverandering een voldongen feit. Wel zullen de vragen van Vrede en Oorlog nog besproken worden, doch uit het oogpunt van het internationaal recht; men zal wel blijven trachten, het wapengeweld tot beslechting van geschillen tusschen de volkeren te voorkomen, doch alleen op indirecte wijze, door de studie en het onderzoek der middelen, om de onderlinge betrekkingen te verbeteren.

Laten wij hierbij voegen dat de meer rechtsgeleerde, volkshuishoudkundige en praktische richting der drie laatste Congressen, de staatkundige, zedelijke en wijsgeerige richtingen niet uitsluit, en al die richtingen vertegenwoordigers vinden in de leden van den Raad van Bestuur, de vice-presidenten en de plaatselijke comités of afdeelingbesturen. De Associatie blijft alzoo een ruim gebied opleveren voor geleerden, nijverheidsmannen en belangstellenden in de vreedzame ontwikkeling en verbetering van de internationale verhoudingen van volk tot volk, van ingezetenen tot vreemdelingen, van individu tot individu, overal wáár het moderne volkenrecht wordt erkend.

Het privaat internationaal recht nam inderdaad een groot deel van het programma in. De prioriteit is gegeven (ook tengevolge van de afwezigheid van rapporteurs over andere onderwerpen) aan de vraag, HOE VREEMDE VONNISSEN TEN UITVOER TE LEGGEN?

Twee advocaten uit Londen, de heeren J. G. ALEXANDER en TRISTAM, hebben ter zake welbewerkte memoriën geleverd. De eerste bragt hulde aan den arbeid ter zake van den hoogleeraar ASSER in het Congres der Sociale Wetenschappen te Gent in 1864 en in het Instituut van Gent. Er werd

gewezen op een Nederlandsch ontwerp van 1874. De spreker verklaarde zich tegen het beginsel van wederkeerigheid, in het nieuwe Belgische Wetboek van Rechtsvordering voorgesteld.

Hij verklaarde zich voor de Italiaansche wetgeving en de Engelsche jurisprudentie, die beiden vaste regels vestigen voor de uitvoering van vreemde vonnissen. Beiden vorderen: 1°. de competentie der regtbank, 2°. eene ordelijke en contradictoire procedure en 3°. overeenstemming met de openbare orde en de wetten des lands, wáár het vreemde vonnis zal worden ten uitvoer gelegd.

De advocaat BECKER (Parijs) uitte den wensch, dat een ontwerp zou worden gemaakt van eenige bepalingen, waarover alle natïën het eens zijn, bijv.: over de invordering van schulden. Ware één dergelijk ontwerp in verschillende landen als wet of tractaat aangenomen, nieuwe bepalingen over andere onderwerpen zouden weldra volgen.

De advocaat SCHAAR (Brussel) ondersteunde het denkbeeld van eene speciale commissie voor een dergelijk ontwerp, die zou behooren te onderzoeken, of verschil moet worden gemaakt tusschen vonnissen gegrond op het persoonlijk statuut, en die, gegrond op zakelijk statuut, of een vreemd vonnis, bij verstek gewezen kan worden uitgevoerd, en of een buitenlandsch vonnis kan worden ten uitvoer gelegd tegen eenen veroordeelde, die slechts tijdelijk in een land verblijf houdt.

De advocaat DELVAUX (Antwerpen), de advocaat E. CLUNET (Parijs), directeur van het *Journal du droit international privé*, en de Fransche senator BOZERIAN herinnerden aan de verschillende middelen van bewijs in onderscheiden wetboeken, ondersteunden insgelijks het voorstel van den heer BECKER, om eene Commissie te belasten met een internationaal ontwerp, welk voorstel eenparig is aangenomen.

Het was aangenaam voor Nederlanders den Engelschen rechtsgeleerde aldus te hooren aanvangen: „Het gewicht van het onderwerp is van dien aard dat het reeds ten gehoor is gebracht bij de Europeesche Staten door eene *Themis*, D. XXXIX, 1ste Stuk [1878].

memorie van de Nederlandsche Regeering (1) van Maart 1874, strekkende om een Congres zamen te roepen tot vaststelling van eenige gemeenschappelijke bepalingen, door de verschillende Staten aan te nemen."

Dit voorstel, zeide de spreker, schijnt zonder gevolg gebleven door de onverschilligheid van Engeland en twee andere Staten.

Italië zal het wel ondersteund hebben, doch Duitschland zal wel wat uitstel hebben verlangd, omdat het Duitsche Rijk nog zoo vele wetten van de bijzondere Duitsche Staten heeft te herzien en tot eenheid te brengen. Eere zij Nederland voor het genomen initiatief op diplomatiek terrein, al is de poging niet dadelijk gelukt. Zij schijnt alleszins vatbaar, om te zijner tijd herhaald te worden.

§ 3. OVER DE VERBINDENDE KRACHT VAN TRACTATEN.

Vrijdag morgen den 31 Augustus leidde het parlamentslid H. RICHARD de beraadslaging in met de voorlezing eener memorie over tractaten, als deel van het publiek internationaal recht. De kanselier KENT had reeds gezegd, dat tractaten door de bevoegde machten gesloten, de natiën even zeer verbinden als bijzondere overeenkomsten de individus; en dat zij evenzeer in ruimen en vrijgevigten zin behooren te worden uitgelegd, als met volkomen goede trouw nagekomen. Er zijn echter tractaten van tijdelijken en voorloopigen aard. Ook verouderen zij somtijds en worden onuitvoerbaar, door veranderde omstandigheden en zelfs door veranderde zienswijzen.

MOUNTAGUE BERNARD geeft daarvan voorbeelden. Hij wijst op het Methuer tractaat tusschen Groot-Brittanje en Portugal, strekkende om Fransche wijnen uit Engeland te weren, en de Portugezen te nopen, wullen goederen op de

(1) Tijdens de Ministers Mr. DE VRIES en Jhr. GERICKE VAN HERWIJNEN de portefeuilles voor Justitie en Buitenlandsche Zaken droegen.

Engelsche markt te koopen. Die verbintenis op eene valsche economische leer gegrond, is te recht in minachting geraakt. Van 1713 tot 1750 hebben Engelsche staatsmannen allerlei verdragen gesloten, om aan Engeland het monopolie van den Spaanschen slavenhandel te verzekeren, en toch heeft de betere volksovertuiging die verdragen als van zelve te niet gedaan. Thans verklaart een geleerde als Dr. BLUNTSCHLI, dat het eene door alle beschaafde Staten aangenomen wet is, dat tractaten welke slavernij invoeren, uitbreiden of beschermen, ipso facto nietig zijn, omdat zij in strijd zijn met de erkende rechten der menschheid.

Ook bepaaldelijk afgedwongen tractaten zijn klaarblijkelijk niet geldig. Evenwel dienen vredesvoorwaarden, al zijn ze hard, toch te worden nageleefd. MILLI merkt nogtans op, dat toen NAPOLEON in 1813 aan Oostenrijk en Pruisen zijne voorwaarden oplegde, niemand de beide Staten heeft gelaakt, toen zij dat tractaat hebben verbroken.

Behalve dan verouderde, onvolkomen of twijfelachtige verbintenissen, gebiedt de wet der zedelijkheid, dat tractaten verbindend blijven, al is ook de breede baan der geschiedenis als bestrooid met de overblijfselen van verbroken tractaten.

Hoe minder tractaten, hoe meer de vrede zal verzekerd blijven. COBDEN verlangde het meest mogelijke verkeer tusschen Volken en de minst mogelijke aanraking tusschen Regeeringen, omdat het bedoelde verkeer den vrede bevordert en de aanraking tusschen de Regeeringen den vrede in gevaar brengt.

MOUNTAGUE BERNARD ziet eene neiging tot vermindering van internationale verbintenissen, en juicht die richting van harte toe.

Moet soms een tractaat worden gesloten, dan zij het voor eenen bepaalden tijd, met voorbehoud van herziening op bepaalde tijdstippen. Enkele tractaten maken daarop uitzondering, als die betreffende afstand of ruil van grondgebied en grensscheiding.

De Spreker heeft in 1871 in het Lagerhuis de overlegging gevraagd van alle waarborgtractaten, bondgenootschap en

wapenhulp medebrengende, voor Engeland nog verbindend. 37 zoodanige tractaten verbinden Engeland in alle werelddeelen, waaronder er zijn met Portugal, welke dagteekenen van 1373. Die dwaasheid der voorvaders kan vermeden worden door de tractaten aan eene periodieke herziening te binden. Een ander beginsel tot nakoming der tractaten is, dat de bedingen geen harde straf of drukkende lasten opleggen.

STUART MILL beveelt dat billijkheidsbeginsel aan, evenals KANT in zijne „Proeve van eeuwigen Vrede,“ opdat een vredestractaat niet de kiem worde voor een nieuwen oorlog. Spreker wijst op het tractaat van Utrecht, waarbij Frankrijk toestemde in het slechten van Duinkerken, later tweemaal herhaald. Toch, terwijl Engeland vervolgens met Spanje in oorlog geraakte, werden de vestingwerken te Duinkerken sterker dan ooit herbouwd. Wat is er in 1870 geworden van het artikel in het tractaat van Parijs van 1856, dat als eene vernedering, aan Rusland de onzijdig-verklaring der Zwarte Zee voorschreef, een beding dat Rusland bij de Conferentie te Weenen in Maart 1855 had geweigerd, en waarop destijds de oorlog was hervat?

Nogtans is na de opzegging door Rusland van dat artikel, door al de Mogendheden, die het tractaat van Parijs hebben geteekend, Rusland inbegrepen, te Londen in Januari 1871 plechtig verklaard: „dat het is een wezenlijk beginsel van het volkenrecht, dat geene Mogendheid zich zelve kan losmaken van de verbintenissen van een tractaat, noch eenige bedingen daarvan wijzigen, tenzij met toestemming van de contracteerende partijen, door middel van vriendschappelijke onderhandeling.“

Spreker beval wijders aan, om in de tractaten het beding op te nemen, dat ingeval van geschil, dit zal beslist worden op de wijze, bij het tractaat te regelen. Zoo bevat het tractaat tusschen Groot-Brittanje en de Vereenigde Staten van 1854 tot regeling van de visscherijen, dat, ingeval van geschil, van weerszijden een commissaris ter beslissing zal worden benoemd, en dat, indien deze het niet eens worden,

alsdan beide commissarissen een derden persoon als scheidsregter zullen benoemen.

Daarop deed de heer RICHARD eene mededeeling uit eenen brief van Sir JOHN BOWRING, die als gevolmachtigd Minister voor Siam en Hawaii zeven tractaten heeft gesloten, waarin het beding van arbitrage (beslissing van geschillen door scheidslieden) is opgenomen. Die mededeeling verdient de aandacht, in zooverre België, Italië, Spanje, Zweden en Noorwegen zijn toegetreden tot het beding, om de beslechting optedragen aan eene onzijdige Mogendheid, terwijl de Nederlandsche Minister van Buitenlandsche Zaken bezwaar heeft gemaakt, om het beding in het tractaat optenemen, doch aan Sir JOHN BOWRING een brief schreef, waarin die Minister te kennen gaf, dat hij niet twijfelde, of wanneer een bij onderhandeling niet op te lossen geschil zich voordeed, het Nederlandsch Gouvernement zou toestemmen, om het geschil aan eene bevriende onzijdige Mogendheid te onderwerpen.

Wij mogen van dit punt niet afstappen, zonder te herinneren, dat ons geacht medelid Mr. D. VAN ECK, lid der Tweede Kamer van de Staten-Generaal, reeds in de zitting van 19 Maart 1875 heeft aangedrongen, om het beding over arbitrage op te nemen zooveel doenlijk bij ieder tractaat, en dat het daarop weinig bevredigend antwoord des Ministers door de Tweede Kamer met onverschilligheid zou zijn bejegend, bijaldien niet wordt aangenomen, dat de Tweede Kamer stilzwijgend heeft beëamd de veronderstelling van genoemden afgevaardigde, namelijk dat de Regeering zal voortgaan met het sluiten van tractaten van volk tot volk, en daarbij zooveel doenlijk arbitrage te bedingen, om gevolg te geven aan hetgeen door de Tweede Kamer en de Regeering ter zake is wenschelijk geacht, blijkens de indertijd aangenomen bekende motie van de heeren VAN ECK en BREDIUS. Zie overigens *Bijblad* van 19 Maart 1875, bladz. 1120 en 1121.

De heer RICHARD deed vervolgens een beroep op een gezegde van Lord DERBY, dat een internationale rechtbank,

recht sprekende naar internationale wetten, een groot voordeel voor de beschaafde wereld zou opleveren, en voegde daarbij dat het noch noodzakelijk, noch verstandig zou wezen, om bij iedere contract-breuk, geweld te gebruiken, ten einde tot naleving van het verdrag te dwingen, of de schending daarvan te straffen. Lord PALMERSTON maakte eene juiste onderscheiding tusschen de rechten en de verplichtingen, uit tractaten voortvloeiende. Hij beweerde, dat het *recht* tot tusschenkomst met dwangmiddelen, niet de verplichting medebracht, om van dat recht gebruik te maken.

De Spreker eindigde met de verklaring, dat hij geene hervorming van de algemeene zedelijkheid kan verwachten van de brutale kracht, van wapengeweld, van oorlog, die volgens BURKE alle regels van zedelijke verplichtingen opheft. Spreker hoopt op eene trapsgewijze ontwikkeling van eene VERLICHTE OPENBARE MEENING. Deze moge langzamer het internationale recht bevestigen dan de sterke hand des gewelds, zij zal op den duur veel krachtiger, zekerder werken. Overigens behoort iedere Natie hare eigen zedelijkheid met betrekking tot hare verbintenissen te verhoogen. „In de maatschappij der volken, zoowel als in die der bijzondere personen, is het beste middel om de algemeene zedelijkheid te verhoogen, dat ieder voor zich beproeft zijne eigen zedelijkheid te verbeteren en tot hooger trap op te voeren.”

Eene niet minder welgestelde memorie over hetzelfde onderwerp is vervolgens door Dr. J. P. THOMPSON, afkomstig uit Noord-Amerika en wonende te Berlijn, voorgelezen en rondgedeeld.

Zij wijst vooral op het tractaat van Parijs als bevattende conventioneele en ethische, transitoire en permanente bepalingen, en daardoor aantoonende de positive en de negative waarde van het volkenrecht.

De spreker stelde vier maatregelen voor. Hij wilde de ethische en permanente bepalingen, de algemeen erkende beginselen, verzamelen in een internationaal verdrag, onder vele waarborgen bewerkt, door allen aan te nemen en onder aller hoede te stellen, dat, bij verbreking of niet naleving

door eenige Mogendheid, deze buiten de gemeenschap der Natiën zou stellen, en met den krijg van allen zou bedreigen. Hij wenscht langs dezen weg het tegenwoordig wantrouwen te vervangen door algemeen vertrouwen in de algemeene wet, en door goede trouw bij Regeeringen en Volken.

De memorie, in de Engelsche en in de Fransche taal uitgegeven, vangt aan met aanhalingen uit GROTIUS, HEFFTER, BLUNTSCHLI, MANNING, PHILLIMORE, WHEATON, CALVO en KANT over de waarde van tractaten voor het volkenrecht, en de welsprekende THOMPSON is het eens met professor SHELDON AMOS (medeoprichter en medebestuurder der Vereeniging) „dat de ethische inhoud der tractaten eventueel „meer gezag zal verkrijgen, dan de voorschriften van het „gebruik of de gewoonte.“

De Heeren FREELAND, GRIFFITH, CLARKE, ALEXANDER (allen van Londen) en anderen namen vervolgens deel aan de beraadslaging. Evenzoo de Heer BREDIUS, welke twee opmerkingen maakte naar aanleiding van de overigens door hem beaamde voordracht van Dr. THOMPSON. Rusland moge nog geen parlementaire Staat zijn, er zijn helaas! nog meer Staten in Europa, waar de Koning het recht heeft oorlog en vrede te maken, zonder *voorafgaande* raadpleging der Volksvertegenwoordiging. In de tweede plaats merkt de Spreker op, dat in het uiterste geval in de memorie van Dr. THOMPSON gesteld, namelijk dat, bijaldien de wijze eener volkenrechtelijke beslissing zal zijn geregeld, de eene of andere mogendheid weigert tot de arbitrage of het rechtsgeding mede te werken, of zich aan de uitspraak te onderwerpen — een alsdan te voeren krijg een geheel ander karakter zal hebben dan een gewone, aanvallende oorlog, vol geweld en gruwelen. Zoodanige krijg zal slechts een dwangmiddel zijn, de gerechtelijke tenuitvoerlegging van eene regelmatige uitspraak, waarbij gewelddadig verzet met geweld zal moeten worden gekeerd.

De Heer GOIRAUD (Parijs) wees daarna op het verschil tusschen zoodanig dwangmiddel en dat tot uitvoering van een vonnis tegen een bijzonder persoon, die zich verzet en

aan wiens verzet door den sterken arm van politie of gerechtsdienaars een einde wordt gemaakt. Hij stelde de practische bezwaren tegen eene gerechtelijke tenuitvoerlegging van eene internationale uitspraak, met behulp van geweldige maatregelen (en des noods van leger en vloot) in het licht.

De Heer RICHARD besloot de discussie, met de hoop uit te drukken, dat het in het door Dr. THOMPSON gestelde, uiterste geval, toch niet tot het uiterste (oorlog) zou behoeven te komen, daar de middelen tot overtuiging en indirecten dwang (zonder juist oorlogsverklaring) niet zonder uitwerking zullen blijven.

Het geachte parlamentslid herinnerde nog, hoe vaak de Belgische Koning LEOPOLD I internationale geschillen met goed gevolg heeft beslecht, en stelde eene motie voor, die met eenparige stemmen is aangenomen. Zij luidt nagenoeg aldus: »De leden van het Congres, gehoord hebbende de «memories van de Heeren RICHARD en THOMPSON over de »verbindende kracht van tractaten, uiten den wensch, dat »in het vervolg alle internationale verdragen een beding over »uitspraak van scheidslieden zullen inhouden. Bijgevolg »beveelt het Congres eerbiedig maar ernstig de aanneuing »van dat beginsel aan de aandacht van de staatsmannen »van alle landen.»

Het is te hopen, dat de Nederlandsche Staten-Generaal instemmen met den reeds in 1875 uitgesproken wensch van ons geacht medelid Mr. D. VAN ECK. Nogtans is de Regeering bevoegd om het beding op te nemen in tractaten, niet bij de wet goedgekeurd? Behoort dergelijk beding niet altijd aan den Wetgever te worden onderworpen?

Naar civiel recht kan hij, die niet heeft het volle recht om over eene zaak te beschikken, ook geen compromis aangaan. Is ook in elk geval het beding raadzaam? Dat schijnt indertijd in de Belgische Kamer betwist.

Indien wij iets zouden toevoegen aan deze discussie, dan zou het zijn, om te wijzen op de scheeve en valsche verhoudingen, die hier en daar, ook in Europa, nog bestaan. Wáár een groep bewoners is, die verdrukt wordt door eene

heerschende groep, met verschil van oorsprong of stam, misschien zelfs van ras, dáár zijn opstanden te wachten, die tot internationale verwickelingen kunnen leiden, door geene rechtspraak te beëindigen. Op die scheeve verhoudingen, op dien toestand van dwang en verdrukking, op dien heftigen strijd van belangen, wordt te weinig het oog gevestigd door de vrienden van den vrede, die middelen aangeven om oorlogen te voorkomen.

§ 4. WISSELRECHT.

Onder voorzitterschap van den vice-president DE FOLLEVILLE, hoogleeraar bij de rechtsgeleerde faculteit te Douai, bracht in den namiddag van 31 Augustus de vice-president Dr. BORCHARDT van Berlijn, — voorzitter van de te Bremen benoemde Commissie (1), — verslag uit over het verhandelde, met betrekking tot het wisselrecht, reeds in vorige Congressen in het breede behandeld.

Het schijnt dat het Engelsch Gouvernement geneigd is de besluiten van het Bremer Congres van 1876 over wisselrecht in overweging te nemen. Dr. BORCHARDT stelde zes nieuwe artikelen voor: 1°. om de geldigheid van den wissel geheel onafhankelijk te maken van de toepassing van het zegelrecht; 2°. om de trekkers en endossanten rechtstreeks aansprakelijk te stellen voor het bedrag van den wissel en de kosten, na aftrek van het disconto, ingeval de betrokkene weigert te accepteren, of slechts onder voorwaarde accepteert; 3°. om een gelijk recht van verhaal te verleen aan den houder, ingeval de acceptant vóór den vervaldag buiten staat geraakt om te betalen; 4°. om solidariteit

(1) Met genoegen is opgemerkt dat Mr. HOVY, advocaat te Amsterdam, lid der commissie voor het wisselrecht (geen lid der Nederlandsche Afdeling) zitting had genomen nevens Dr. BORCHARDT (vice-president der Vereeniging) aan de tafel van het besturend bureel. Het blijkt uit het rapport van den Raad van Bestuur over het wisselrecht, dat Mr. Hovy heeft vervaardigd eene doelmatige schets van een volledig wetboek op wisselbrieven. Het rapport van de Internationale Commissie ter zake benoemd te 's Gravenhage in September 1875, eene memorie van den Secretaris-Generaal JENCKEN en eene van Dr. JAQUES zijn in druk rondgedeeld.

te bepalen tusschen dengene die voor aval heeft geteekend, en hem ten wiens voordeele zulks geschiedde; 5°. om de verjaring uit te spreken van drie jaren en achttien maanden voor alle rechtsoverdrachten, betrekkelijk den wisselbrief, respectivelijk tegen den acceptant, den trekker, en de endosant, te rekenen van den vervalddag, en eindelijk, 6°. om de bekwaamheid van eenen vreemdeling, in zake van wisselbrieven te regelen naar het persoonlijk statuut. Echter zou de vreemdeling, die verbintenissen aangaat betrekkelijk eenen wisselbrief in een ander land, dan het zijne, door de wetten van dat land beheerscht worden, met uitsluiting van de wet zijns lands.

De advocaat SCHAAR (Brussel) opperde bedenkingen tegen het tweede en het vijfde artikel. Zijn amendement om de verjaring te doen loopen sedert den dag van protest is aangenomen, evenals een amendement van den advocaat BECKER (Parijs), strekkende om eene enkele of eenparige verjaring van drie jaren aan te nemen.

Op de bedenkingen van Mr. SCHAAR en DELVAUX worden de artt. 5 en 6 teruggewezen naar de Commissie tot nader onderzoek.

Volgens het gedrukt verslag van den Raad van Bestuur worden de voorstellen der Vereeniging overwogen bij eene Commissie, benoemd door de Regeeringen van de Scandinavische Staten, en er is reden te gelooven, dat een voorstel om eene internationale Commissie te benoemen tot het ontwerpen eener gemeenschappelijke wetgeving voor de voornaamste Staten van Europa en de Vereenigde Staten, bij de Regeeringen te Berlijn en Weenen niet zal worden afgewezen.

§ 5. OVER FAILLISEMENTEN.

De zitting is geëindigd met de voorlezing van eene memorie van den algemeenen secretaris JENCKEN over faillissementen. De geachte Secretaris dringt aan op eenparigheid van wetgeving ten aanzien van vijf punten, als: 1°. de extraterritorialiteit der vonnissen, houdende verklaring in staat van faillissement, 2°. ontzetting van den failliet van het beheer zijner

goederen, of van een gedeelte daarvan, 3°. regeling van den rang van bevoorrechte schuldeischers, 4°. de voorwaarden van rehabilitatie, en discretionnaire macht der consulaire rechtbanken te dezer zake, 5°. de burgerlijke dood van den gefailleerde, die niet verschijnt op de vergadering der schuldeischers, en die geene inlichting en bijstand verleent aan de curators en liquidateurs.

§ 6. OVER DE VOORTGEZETTE REIS OF VAART MET
BETREKKING TOT OORLOGS-CONTRABANDE.

(zaak van den *Springbok*.)

In den vóórmiddag zitting van 1 September 1877 deed Sir TRAVERS TWISS voorlezing (met eenige bekorting) van eene in druk rondgedeelde brochure van 36 bladzijden over de leer van de voortzetting der reis, toegepast op oorlogscontrabande en het blokkeren, (*The doctrine of continuous voyages as applied to contraband of war and blockade*) als strijdig met de verklaring van Parijs van 1856.

Die leer is aangenomen in Noord-Amerika bij uitspraken van prijsgerechten, tijdens den oorlog met de afgescheiden Staten in 1861, bepaaldelijk ten aanzien van de Britsche vaartuigen: *Bermuda* en *Springbok*, door welke leer de handel der onzijdige Staten wordt bedreigd.

Vóór dat die jurisprudentie bekend werd, werd algemeen aangenomen, dat ingeval een onzijdige haven ter goede trouw de bestemmingsplaats was van een onzijdig schip, dan het schip en de onzijdige lading gedurende die reis niet mochten worden prijsverklaard, en dat geen recht bestond tot onderzoek naar eene waarschijnlijke of mogelijke, verdere bestemming of voortgezette reis van die ter plaatse van aankomst geloste lading.

De Amerikaansche prijsgerechten hebben de fictie van eene voortzetting der reis uitgevonden, op grond van de bewering dat de aangegeven bestemmingsplaats zou zijn verdicht, en niet anders was dan eene plaats van overlading, met het doel om als eindbestemming een vijandelijke haven te bereiken. Dientengevolge worden als ééne en dezelfde reis beschouwd het opvolgend vervoer van dezelfde lading, zoodra de kaper kon aantoonen, dat de voorwerpen de

lading als oorlogscontrabande beschouwd, ten slotte, bij het werkelijk einde der reis, voor den vijand waren bestemd.

Die leer ging zóó verre, dat zelfs werd prijs verklaard eene onzijdige lading ter zake van het verbreken eener blokkade, indien werd bewezen, dat het genomen schip voor eene onzijdige haven was bestemd, en de gezagvoerder niet voornemens was, om de blokkade te schenden, doch dat hij kon vermoeden, dat de lading, na lossing in onzijdige haven, weder zou worden ingeladen in een ander schip, met bestemming naar de geblokkeerde haven.

Sir TRAVERS TWISS betoogde, dat die leer in strijd is met de bewoording zelve van de verklaring van Parijs van 1856, en dat het reeds bestaande zeerecht ten opzichte van onzijdigen zou achteruitgaan, indien zulk een leer werd bestendigd. De grootste botsingen tusschen oorlogvoerenden en onzijdigen zijn te voorzien, wanneer die leer niet wordt ter zijde gesteld. Engelsche rechtsgeleerden hebben reeds in de vorige eeuw verkondigd, dat de prijsverklaring of vrijlating van een door kruisers genomen schip of lading in de eerste plaats behoort aftehangen van den inhoud der scheepspapieren en het getuigenis der bemanning.

Het Handboek over prijzen en buit van de Engelsche Admiraliteit van 1866 verkondigt mede, dat de bestemming van het schip beslissend is voor de bestemming van de goederen, die zich aan boord van het schip bevinden.

In de zaak der „Bermuda” is gansch anders beslist.

Evenzoo gold immer in Engeland en Amerika de regel, gesteld door de Staten-Generaal der Vereenigde Nederlanden van 1630, namelijk, dat een schip, bestemd voor eene haven, in staat van blokkade, met het doel om de blokkade te verbreken, rechtmatig mag worden genomen, wáár het zich ook op reis bevindt, en dat schip en lading mogen worden verbeurd of als goede prijs verklaard. Met de beslissing in zake den *Springbok* is elk koopvaardijship in gevaar, zoodra de gezagvoerder maar met eenigen grond kan worden verdacht gemaakt. Terecht zegt professor BLUNTSCHLI dan ook in zijn gecodificeerd Internationaal Recht § 835, „dat, wanneer

„de voormelde leer de bovenhand verkreeg, in de praktijk „de handel der onzijdigen vrij wat meer zou worden bena- „deeld, dan door eene bloot verklaarde (niet wezenlijke) „blokkade.”

Inderdaad het geval van den *Springbok* was ongehoord. De Engelsche bark zeilde den 2 December 1862 uit Londen naar Nassau, op het eiland New-Providence, van de Bahama-groep, eene Britsche bezitting, met eene lading van allerlei goederen, waaronder zeer weinig oorlogscontrabande. De chartepartij luidde op Nassau en was aan boord. Op den 3 Februarij 1863 werd de bark genomen door een oorlogschip, *Sonora*, en naar New-York gezonden, als prijsgemaakt. Dat geschiedde terwijl het Engelsche schip op 25° 35° N. Breedte en 73° 40' W. Lengte, rechtstreeks koers zette op Nassau en wel op 150 mijlen afstand van die plaats. De Rechter verklaarde het schip voor goeden prijs met deze overweging: „dat het gezegde schip tijdens het genomen „werd op zee, blijkbaar was geladen voor het geheel of voor „een gedeelte met oorlogscontrabande, met het doel, om die „voorwerpen ten behoeve en ten nutte van den vijand te „leveren, en dat de ware bestemming van schip en lading „niet was te Nassau, eene onzijdige haven, en om handel „te drijven, maar naar eenige haven, wettig door de Veree- „nigde Staten geblokkeerd, en met het voornemen, om de „blokkade te verbreken, zoomede dat de scheepspapieren „waren verdicht en valsch.” Bewijsgronden voor die beweringen werden in het vonnis niet aangevoerd, en de reclamanten konden niet een nader onderzoek eischen, omdat het een aangenomen beginsel is in zake van prijzen en buit, dat nader onderzoek of herziening wordt uitgesloten, waar het Geregt valsche papieren of bedriegerij heeft bevonden. Het schijnt dat een der eigenaren van de lading, tevens eigenaar was van een terecht verdacht schip, de *Gertrude*, dat zich te Nassau bevond, en dat de Rechter het daarvoor heeft gehouden, dat de goederen, waaronder sabels, bajonetten enz., bestemd zouden zijn, om te Nassau in de *Gertrude* te worden overgeladen, om door de blokkade heen eene zuidelijke

haven te bereiken. In hooger beroep bij het Hooggerechtshof heeft dit Hof het schip vrijgelaten, maar niet de lading, hoezeer evenmin als het schip buit gemaakt *in delicto*, dat is: in de vaart op eene geblokkeerde haven.

De meest geachte rechtsgeleerden in Engeland en Duitschland beschouwen dan ook de uitspraak van het Hooggerechtshof der Vereenigde Staten ten nadeele van de lading van den *Springbok* als in strijd met de regels van het oorlogsrecht. Ook ROLIN JACQUEMIJNS te Gent en Professor GOUDSMIT te Leiden zijn van hetzelfde gevoelen. Zelfs Mr. W. BEACH LAWRENCE te Newport (Rhode Island). Wijders hebben de belanghebbenden bij de lading van den *Springbok* niet nage-laten, vergoeding te vragen met interest voor millioenen dollars, bij de gemengde Commissie voor de Britsche en Amerikaansche vorderingen krachtens het tractaat van Washington van 1871.

Professor SHELDON AMOS heeft vervolgens eene memorie voorgelezen over de hervorming van het maritieme oorlogsrecht, met betrekking tot de rechten der onzijdigen en de belangen van den vrede. Die hervorming betreft: 1°. den bijzonderen eigendom der oorlogvoerenden, die niet zal mogen in beslag worden genomen aan boord van een onzijdig schip, daar de vlag de lading dekt, 2°. den eigendom van individus, behoorende tot de oorlogvoerende natiën, (zelfs niet in neutrale schepen), welke evenmin in beslag mag worden genomen, 3°. de beperking van het recht van blok-kade, 4°. eene wijziging van de bepalingen nopens oorlogs-con-trabande, en 5°. eene beperking van het recht van visitatie van schepen, door die der oorlogvoerenden op zee aangehouden.

De belangen van den handel zijn daarbij in strijd met de zoogenaamde noodzakelijke eischen van den oorlog, maar deze laatste zijn slechts een voorwendsel, want de werkelijke uitkomsten, verkregen uit het militaire oogpunt door de tegenwoordige regels van den oorlog, met betrekking tot de genoemde onderwerpen, zijn te onbeduidend, om de groote opofferingen te rechtvaardigen, door de toepassing dier regels gevorderd.

Aan de noodzakelijke militaire eischen zou voldaan zijn, wanneer de zeeoorlog streng werd beperkt tot den strijd tusschen de oorlogschepen der krijgvoerenden, en tot de werkelijke blokkade van versterkte havens en plaatsen, ook van de landzijde belegerd.

Hierop volgde eene vrij levendige beraadslaging, waaruit blijkt, dat zoowel uit Engeland als uit Amerika, de twee Staten, die de onzijdigen in oorlogstijd het meest hebben benadeeld, thans stemmen opgaan, om een einde aan de misbruiken te dier zake te maken. De heer HINDE PALMER uit den wensch, dat ook leden van andere nationaliteit zich zullen uiten omtrent het voorstel-RICHARD, tot afkeuring van de leer, aangenomen in zake van den *Springbok*, tot betere handhaving van het tractaat van 1856 en tot ruimer bescherming van den handel der onzijdigen.

Ons geacht medelid de heer CREMERS, eere-vice-voorzitter der Vereeniging, stond dientengevolge op, om te verklaren, dat Nederland immer blijk heeft gegeven van zijne gezindheid ten voordeele van de rechten der onzijdigen, nedergelegd in het tractaat van Parijs, en stelde tevens eene redactie-wijziging voor in de gedane motie. Die motie werd evenwel vervangen door eene andere van Dr. THOMPSON, welke laatste werd aangenomen, nagenoeg aldus luidende: »Het Congres dankt de Heeren TRAVERS TWISS en SHELDON »AMOS voor hunne belangrijke memorieën, en lettende op de »gevaarlijke strekking van de leer van de voortzetting der »reis, toegepast op oorlogscontrabande en op geblokkeerde »havens of kusten, bepaaldelijk op de toepassing dier leer »door het Hooggerechtshof der Vereenigde Staten op de lading »van het schip *Springbok*, is van gevoelen, dat de beginselen »van de verklaring van Parijs van 1856 streng moeten worden »gehandhaafd, en tot grondslag genomen voor eene ruimere »bescherming der onzijdigen.»

§ 7. OVER LETTERKUNDIGEN EIGENDOM.

Onder voorzitterschap van den Vice-President DE FOLLEVILLE,

las dr. THOMPSON, in de namiddagzitting van den 1 September, het Verslag voor van de Commissie tot onderzoek der vraag naar eene internationale wetgeving op het copij-recht, dat van den auteur, vaak letterkundige eigendom genoemd.

Die Commissie, te Bremen benoemd, had hare taak verdeeld, en aan haren voorzitter opgedragen het onderzoek der vraag, voor zooveel aangaat Duitschland, Groot-Brittanje en de Vereenigde Staten. Die Voorzitter heeft zijn Verslag voor eigen rekening doen drukken ten gerieve van de leden der Associatie, en de exemplaren in ruim getal rondgedeeld op den eersten dag der bijeenkomst en bij den aanvang der zitting.

Dat voorbeeld is zeer prijzenswaardig, want de belangstellenden waren door de voorafgaande lezing van het zaakrijk verslag (12 bladz.) op de beraadslaging voorbereid.

Het behandelt in vier hoofdstukken:

1^o. de bestaande wetsbepalingen in ieder van de drie landen tot bescherming van de rechten der schrijvers van het land,

2^o. de overeenkomsten van ieder land betreffende vreemde schrijvers en de vertalingen,

3^o. de gemeenschappelijke beginselen en regelen tot wering van nadruk,

en 4^o. de ontwerpen voor eene internationale wetgeving, strekkende om de betrekkelijke wetten in de drie genoemde Staten met elkander in overeenstemming te brengen, met het oog op de rechten der schrijvers en de belangen der letterkunde.

In Duitschland wordt het onderwerp beheerscht door eene Rijkswet van 1871 op grond der constitutie van het Duitse Rijk, art. IV § 6. Het recht van auteur (Urheberrecht) strekt zich aldaar uit tot kunst-, muziek- en tooneelwerken; het omvat alle intellectueele voortbrengselen. Eene wet van 11 Januari 1876 vult de vorige aan, in zooverre zij betrekking heeft op fotografieën, patronen en modellen. Des auteurs recht duurt tot 30 jaren na zijn dood; zijn recht tot vertaling duurt 5 jaren na de uitgaaf van het oorspronke-

lijke werk, of van de door den auteur goedgekeurde vertaling.

In Groot-Brittanje erkent de parlamentsakte van 1 Juli 1842 het copij-recht als persoonlijk eigendom, erfelijk bij testament of ab intestato; in Schotland als roerend goed. Het recht wordt erkend in Groot-Brittanje en Ierland, Jersey en Guernsey, Oost- en West-Indië en in alle Kolonieën, nederzettingen en bezittingen van de Kroon.

De Britsche wet vordert registratie in een ambtshalve gehouden boek van de boekverkoopers-maatschap, welke registratie het recht gedurende 42 jaren bewaart, en ingeval de schrijver na dien termijn nog leeft, alsdan gedurende zijn leeftijd en nog zeven jaren daarna. Een zeer bijzondere bepaling laat vrij aan het Rechts-Comité van den Privaat-Raad des Konings, om toe te staan, na doode van den schrijver, dat zijn werk worde herdrukt, indien de erfgenamen den herdruk weigeren.

Tegen den invoer van nadruk van Engelsche werken wordt streng gewaakt en de wet beschermt Engelsche schrijvers. Er bestaan echter bepalingen in het belang van vreemde schrijvers.

In de Vereenigde Staten bepaalt de Grondwet art. 1, Sec. 8, § 8, dat het Congres bevoegd is wetenschap en kunst te bevorderen, door het toekennen voor eenen bepaalden tijd, van een uitsluitend recht aan schrijvers en uitvinders op hunne geschriften en ontdekkingen. Voor de onafhankelijkheid der Engelsche kolonieën in Noord-Amerika golden aldaar de statuten van het Engelsch Parlement, welke statuten zijn herzien bij de wet van 8 Juli 1870. Deze staat het auteursrecht toe voor 28 jaren, met bevoegdheid om het voor nog 14 jaren te verlengen. Vreemde schrijvers gevestigd buiten Noord-Amerika, worden niet beschermd.

Het is bekend, dat er staathuishoudkundigen zijn, die het copijrecht beschouwen als een monopolie, schadelijk voor de belangen der maatschappij. Een Amerikaansch schrijver heeft gezegd, dat het woord: *eigendom* alleen geldt voor stoffelijke voorwerpen, en dat persoonlijke denkbeelden of gedachten alleen zoolang intellectueele eigendom zijn, als zij onuitgedrukt en onbekend bij anderen blijven.

Themis, D. XXXIX, 1ste Stuk [1878].

Dr. THOMPSON is van een andere meening. De eigendom, zegt hij, ligt niet alleen in het scheppend vernuft, maar in het concrete voortbrengsel van intellectueele kracht en werkdadigheid; het geldt *de belichaamde gedachte*, de uitdrukking der gedachte in eenen bepaalden vorm, door middel van een boek of werktuig.

Dr. NOAH WEBSTER schreef insgelijks: „Het uitvinden, „vervaardigen of voortbrengen van eenige zaak is een arbeid, „die de hoogste en meest onwraakbare aanspraak geeft op „eigendom.“ Ook is er volstrekt geene overeenkomst tusschen het eigendomsrecht van den auteur en een beschermend tarief van rechten, terwijl de afschaffing van het copijrecht de voortbrenging van letterkundige werken zou doen verminderen, en het menschedom berooven van uitstekende vruchten van geestesarbeid.

Sedert Duitschland en Groot-Brittanje elkander hebben verstaan over de wederzijdsche rechten van de auteurs in beide Staten, zou eene toetreding van het Congres der Vereenigde Staten tot verzekering van de rechten van vreemde schrijvers, dat gemeenschappelijk belang voor de drie landen tot behoorlijke regeling brengen. De rapporteur uitte den wensch, dat de Vereeniging de onderscheiden Regeeringen zou aansporen tot benoeming eener Commissie tot het ontwerpen van eene internationale wet op het recht van auteur, vatbaar om in ieder land te worden aangenomen en afgekondigd.

Dr. THOMPSON hoopt, dat het rapport van het Britsche parlement verwacht, een model-wet op den letterkundigen eigendom zal aanbrengeu, dat de tegenstand in Noord-Amerika tegen eene eenparige wetgeving ter zake zal wijken, waartoe het International Code Committee of United States zich tot het Congres der Vereenigde Staten zou behooren te wenden, en constateert, ofschoon de rapporten der subcomité's voor Frankrijk, Italië, België en andere Staten nog niet gedrukt zijn, dat alle landen, schier overeenstemmen in de aanneming van het beginsel, dat de rechten van eigendom op kunst- en letterwerk aan de burgers van eenen

Staat verzekerd, evenzeer moeten worden erkend voor de burgers van andere Staten.

De conclusiën van het rapport werden aangenomen.

Men zou kunnen betreuren, dat het betoog van ons geacht medelid Mr. G. BELINFANTE, in *Themis* van 1877 (2e stuk), niet bekend was aan den rapporteur. Wellicht zou alsdan meer gelet zijn op den aard van auteursrecht en beter onderscheiden tusschen copijrecht, letterkundigen eigendom of privilegie. Eigendom in den gewonen zin schijnt hier toch betwistbaar. Het verdient overigens aanteekening, dat in Nederland een wetsontwerp op het auteursrecht is ingediend geworden in de vorige zitting der Staten-Generaal, en dat het onderwerp door de Nederlandsche Juristen-Vereeniging is behandeld in zijne jongste jaarlijksche vergadering, te Leeuwarden gehouden.

De belangrijke praeadviesen van Mr. J. FRESEMAN VIETOR en Mr. N. DE RIDDER nevens het reeds aangehaald artikel van Mr. G. BELINFANTE, schijnen het onderwerp meer volledig toetelichten, dan het Engelsch verslag. Jammer dat onze Juristen-Vereeniging het internationaal recht niet in haar programma heeft geschreven, dat bij wering van nadruk alleszins te pas komt.

Van het ontwerp—COUVREUR schijnt geene kennis genomen. Zie hierna ten slotte § 11.

Toch verdient de grondige discussie op 23 Augustus 1877 te Leeuwarden gehouden (zie «Handelingen der Juristen-Vereeniging» II, bladz. 5—72) wereldkundig te worden. Moge de een of ander jeugdig advocaat, wiens practijk nog vrije uren overlaat, zich genooft gevoelen, het verhandelde bijv. in de Fransche taal overtebrengen.

In verschillende Staten is het onderwerp aan de orde. In Nederland zijn misschien de meest belangrijke bijdragen geleverd tot toelichting, en die bijdragen zullen wellicht onbekend blijven, tengevolge van de onbekendheid der Nederlandsche taal buiten het kleine getal der 1300 millioen menschen, welke die overigens schoone taal kennen. Het is nu het opportune tijdstip, om eene vertaling te leveren, die

op prijs zal worden gesteld en eere zal doen aan Nederland.

De Nederlandsche Juristen-Vereeniging heeft de beginselen van letterkundigen of intellectueelen eigendom, evenals het recht op loon, en dat niemand zich tot eens anders schade mag verrijken, in toepassing op het auteursrecht, zoo mede het beginsel van een stilzwijgend beding verworpen, doch heeft aangenomen dat *in het algemeen belang* door de wet een recht tot uitsluitende reproductie moet worden gegeven. Een vaste termijn van een vooraf bepaald aantal jaren moet worden vastgesteld.

§ 8. OVER DE GEMENGDE RECHTBANKEN IN EGYPTE.

De advocaat COLFAVRU uit Caïro heeft voorlezing gedaan van drie rapporten over de inrichting en werking van de gemengde rechtbanken in Egypte voor burgerlijke en handelszaken, rapporten van de heeren DUTRIEUX, geneeskundige te Caïro, JOHN SCOTT, rechter te Alexandrië, en DE Vos, president van het Hof van appèl te Caïro. Alle verklaren dat die rechtspraak gunstige uitkomsten heeft opgeleverd, en dat zelfs de inlanders reeds de gewoonte aannemen, hunne overeenkomsten bij Europeanen over te brengen om door hunne rechtspraak te worden beschermd. De Khedive heeft zich uitdrukkelijk aan die rechtspraak onderworpen, ook voor de geschillen tusschen Egypte en Zijne schuldeischers, en heeft bij tractaten toegestemd in de opdracht aan de gemengde rechtscollegiën van de bevoegdheid, om hunne vonnissen door de militaire macht te doen ten uitvoer leggen. Thans heeft de Khedive geweigerd in zaken ten zijnen nadeele uitgewezen om de militaire macht ter beschikking van den rechter te stellen, wat de heer COLFAVRU noemde eene openlijke schending van de tractaten. Hij noodigde het Congres uit, zich te wenden tot de Europeesche Regeeringen, om Egypte in staat van interdictie te stellen, alle handelsbetrekkingen af te breken, de tractaten als verbroken te beschouwen, de Egyptische fondsen van alle beurzen te weren, en alzoo zonder wapengeweld den Khedive te

noodzaken, zich te onderwerpen aan regelmatige en wettige gewijsden.

Eene levendige beraadslaging is daarop gevolgd, waaraan ook de heeren BREDIUS, HOVIJ en HEEMSKERK deelnamen. De laatste, evenals de heer BOZERIAN (Parijs), wezen op de finantieële lotwisseling van Europeesche Staten, en raadden voorzichtigheid aan in eene aangelegenheid, waarbij het beginsel van de souvereiniteit of onafhankelijkheid van de Staten betrokken is.

Ten slotte werden de navolgende voorstellen aangenomen: 1°. op voordracht van Mr. HOVIJ, dat de drie rapporten zullen worden gedrukt voor rekening van de Vereeniging en aan alle leden rondgedeeld, en 2°. op voordracht van den heer FREELAND (Londen), dat eene Commissie zal worden benoemd, om aan het volgend Congres verslag te doen over de vraag van opportuniteit, om de gemengde rechtbanken ook in andere provinciën van het Ottomanische Rijk in te voeren, en wel bij voorkeur boven de zelfstandige rechtpraak, ten voordeele van die provinciëen verlangd.

§ 9. OVER HET VOLKENRECHT, IN TOEPASSING OP
NIET-CHRISTEN VOLKEN.

Dr. THOMPSON heeft daarover eene memorie voorgelezen, waarna is rondgedeeld de voor rekening dezer Afdeeling gedrukte, en in de fransche taal door Verslaggever geschreven beschouwingen onder die ter conferentie te Bremen in 1876 reeds rondgedeelde memorie. Dit onderwerp op den laatsten dag van het Congres aan de orde gekomen, terwijl nog vele mededeelingen te doen en tal van onderwerpen te behandelen waren, bleef verder zonder bespreking. Het zij vergund volledigheidshalve voor dit verslag, beknopt te herinneren aan den inhoud van de laatst-vermelde beschouwingen, die tevens den inhoud der memorie van 1876 resumeeren, en waardoor eenigermate is voldaan aan het uitbrengen van verslag over die memorie, waarvoor eene Commissie is benoemd geworden te Bremen, waarvan Verslaggever deel

maakte, doch welke Commissie als zoodanig nog niet in werking is getreden (1).

Uit de memorie van Dr. T. van 1876 (zie *Economist* 1877, bladz. 225 en 226) zij hier eenvoudig medegedeeld, dat het goede en groote doel des Schrijvers is, om eenigen algemeenen maatregel uit te lokken, teneinde het verkeer tusschen de zich immer meer en meer naderende takken van het menschengeslacht, ook tusschen Christenen en niet-Christenen, te verbeteren en op hooger trap te verheffen, zulks na herinnering dat het hedendaagsche volkenrecht, geboren uit het Christelijk geloof van HUGO GROTIUS, in zijn geheel alleen door de Christenheid wordt aangenomen. De groote meerderheid der menschheid erkent alzoo dat volkenrecht niet.

De Schrijver gaat verder hoofdzakelijk na, wat dat volkenrecht leert tegenover wilde stammen, of ruwe of onbeschaafde volken, in meer en minder bevolkte landen, ten aanzien van 1°. het verkrijgen van grondgebied; 2°. den buitenlandschen handel; 3°. de interventie of tusschenkomst in het belang der menschheid; 4°. de handhaving van de algemeene veiligheid, in alle deelen der wereld, en 5°. de tusschenkomst ter oorzaak van godsdienst-belangen.

Het zij genoeg daaruit aan te halen, dat de Schrijver het recht van tusschenkomst wegens religie-zaken ontkent, behoudens ééne uitzondering, maar dat recht in het belang van de zwaar geschonden rechten der menschelijkheid erkent. Het recht van inbezitneming van grondgebied houdt volgens hem op, zoodra werkelijk een vroeger bezitter aanwezig is. Zelfs de wilden hebben zeker recht van bezit door het voortgezet gebruik van den grond en door verjaring. Zij mogen nooit worden verjaagd, doch wel beperkt binnen ruime grenzen, voldoende voor hunne woning en voeding. Zij hebben echter geen recht om uitgebreide, nagenoeg onbewoonde terreinen voor jachtveld te behouden, ten nadeele van vreedzame

(1) De Commissie is zamengesteld uit de Heeren: Professor SHELDON AMOS (Voorzitter), Mr. BACHIENE, Dr. THOMPSON, Professor BIRKBECK, Professor GOOS, Mr. J. MACDONNELL en HENRY RICHARD M. P.

nederzettingen van landbouwers en veehouders. Het moge overigens waar zijn, dat wilde stammen bestemd zijn, om door reeds beschaafde volken ook beschaafd te worden, of in den loop der tijden uit te sterven of om te komen, geene Natie heeft het privilegie, de vervulling van die wet te verhaasten door het zwaard of andere gewelddoefening.

Ten aanzien van den handel met niet-Christen volken, erkent de Schrijver geen regt, om met geweld handelswegen te openen als voorloopers der beschaving; vooral verklaart hij zich tegen bescherming van den buitenlandschen handel in opium en sterke dranken, en indien door vreedzame middelen een nieuw handelsgebied wordt geopend, mag dit monopolie niet lang duren. Het handelsgebied moet voor allen worden opengesteld, zooals Noord-Amerika bij het verkrijgen van handelsvoorrechten in de vijf voor de vreemdelingen geopende havens van China, in 1845 heeft bedongen in het belang van alle Natiën. Vrije handel, vrije beweging moet van lieverlede in alle deelen der wereld gehuldigd worden.

Het recht om in het belang der menschelijkheid tusschen beide te komen, berust bij de beschaafde volken, die dan ook gerechtigd zijn den slavenhandel te beletten en den zeeroof te bestrijden. Overigens blijve de interventie beperkt *tot witerste gevallen van onmenschelijkheid*, zooals in 1876 in Bulgarije. Ook blijve zeer zeldzaam de uitoefening van het recht van interventie, tot handhaving der algemeene veiligheid, behalve die tot wering van zeerooverij. Geene inmenging bij de bureu, ter zake van staatkundige omwentelingen die recht van bestaan hebben. De Schrijver hoopt, dat de tijd meer en meer rijp wordt voor een *gemeenschappelijk* pogen, ten einde de Christen-Mogendheden te vereenigen tot een gemeenschappelijk handelen, om de uitbarstingen van wilde hartstochten spoediger te bedwingen of meer te voorkomen dan tot dus verre; uitbarstingen waarvan vele tooneelen van moord en roof in China en Afrika (ook wel eens elders) maar al te zeer getuigen.

Wij hebben gelegenheid gevonden bij onze beschouwingen over de memorie van dr. T., te wijzen 1^o. op Nederland als

volbloed *freetrader* zoowel in het moederland als in Oosten West-Indië, zonder eenige bevoorrechtiging van den Nederlander, 2^o. op de *justa causa belli* tegenover Atjeh, nu een nog oproerig gewest van de Nederlandsche Overzeesche bezittingen, 3^o. op het streven van Nederland om de algemeene veiligheid in den Oosterschen Archipel te handhaven, zee-rooverij en slavernij te keeren en 4^o. op de onbillijkheid der Mogendheden om in 1830 bij de onlusten in België tusschen beide te komen, ten onrechte gelijk gesteld met het regt tot interventie in Napels in 1820, in Spanje in 1822 en in Griekenland in 1827.

Komt de Schrijver tot de slotsom, dat het hedendaagsch Volkenrecht der Christenwereld kan worden toegepast op de niet-Christen volken, zoowel voor het genot der rechten als voor de nakoming der verplichtingen, met uitzondering van de rechtspraak, de rechtsvordering en de tenuitvoerlegging der vonnissen, waarvoor gemengde rechtbanken, bijzondere verordeningen en dienstregelingen noodig zullen blijven, tot tijd en wijle de rechtsinstellingen van het Westen die van het Oosten zullen vervangen — wij hebben twijfel geopperd, of het tegenwoordig Volkenrecht voor alsnog wel is toe te passen tegenover niet-Christenvolken en stammen, die bijv. de verbindbaarheid van tractaten niet zouden erkennen, zoodra zij beseffen, dat de macht, om hen tot naleving min of meer te dwingen, ten eenemale ontbreekt.

Daargelaten de aloude Staten als China en Japan, leert de geschiedenis des handels van Europeanen in het Oosten, dat de aanvankelijke factorijen, om zich staande te houden en den handel uit te breiden en te beveiligen, moesten versterkt worden door forten en krijgsmacht, en dat het naleven van overeenkomsten met Oostersche vorsten gesloten, tot handhaving van orde en veiligheid, tot wering van menschenroof en zeeroof, op den duur niet kon worden verkregen dan door onderwerping van de Oostersche Rijkjes aan de Souvereiniteit, althans aan de Suzereiniteit van den Europeeschen Staat. Cochinchina is daaromtrent een recent voorbeeld. Wij hebben er op gewezen, dat alzoo het PUBLIEK

RECHT van den heerschenden Staat, niet bloot het Volkenrecht, vooralsnog in het Oosten goede vruchten draagt.

Tevens vonden wij gelegenheid op te merken, dat ten aanzien van hetgeen dr. T. als hedendaagsch volkenrecht der Christenvolken aanmerkt, ook eenig voorbehoud te pas komt. Zoo schijnt in Europa en Noord-Amerika, krachtens een beginsel van wederkeerigheid, niet te kunnen worden toegelaten de nederzetting van eenige Oosterlingen, *met verbreking* van de eenheid van de burgerlijke of strafwetgeving, zooals omgekeerd in het Oosten wel plaats heeft bij nederzettingen van Westeralingen.

Ook durven wij in het algemeen niet toelaten, zij het als volkenrechtelijk *a priori* gestelde uitzondering, dat recht tot interventie bestaat bij religiegeschillen, in het enkele geval, dat de interventie *wordt gevraagd* door eene zwakke bevolking, aangevallen door eene machtige Natie, om gewetensdwang op te leggen. Er kunnen termen bestaan om de zwakke te hulp te komen, maar dat is iets anders dan *a priori* een min of meer absoluut recht daartoe te erkennen.

Hoezeer wij met den Schrijver beamen, dat de Christen Mogendheden verplicht zijn gewetensdwang, evenzeer als slavernij in eigen land te verbieden, en elders door vertoog en gemeenschappelijken aandrang te weren, zoo hebben wij toch gemeend, te moeten opmerken, dat vrijheid van geweten niet *per se* medebrenge vrije uitoefening van alle eerediensten. Immers er zijn eerediensten die naar overheersching haken, ook op staatkundig en maatschappelijk gebied. Aan dezulke kan geene volkomen vrijheid worden gelaten, zonder de rechten en belangen van andersdenkenden te verkorten. Openbare godsdienstoefening zal ook niet anders mogen worden toegelaten dan BINNEN GEBOUWEN OF BESLOTEN PLAATSSEN. Ergernis en botsing zouden het gevolg zijn van processieën of kerkelijke plechtigheden op den openbaren weg, waarvan het gebruik AAN ALLEN behoort, en wáár alleen militaire parades van rechtswege zijn toe te laten.

Wij hebben voorts gevraagd of voor uiterste gevallen de Staat onbeschermd mag blijven *door eene preventive wet*,

wanneer Hij te doen heeft met genootschappen van staat kundigen, godsdienstigen of internationalen aard, die van de bestaande vrijheden van vergadering, vereeniging, onderwijs en drukpers gebruik maken, om zamen te spannen tegen de gevestigde orde van zaken, soms met het erkende doel, om de Constitutionneele vrijheden als vloekwaardig af te schaffen? Mag de Staat lijdelijk afwachten, dat geheime genootschappen een Rijk in een Rijk vormen, en zich gereed maken om hun slag te slaan, nadat de Staatsregeering genoegzaam zal zijn verzwakt, om niet meer bij machte te zijn tot repressie of bedwang?

In elken Staat kunnen zoogenaamde Meiwetten, al zijn het geene copijen van de Duitsche, noodig en nuttig worden, en bijaldien het Staatsrecht ze op goede gronden schept, dan kan het Volkenrecht ze niet wraken, het allerminst in naam van vrijheid en beschaving, want die preventieve wetten zouden juist strekken, om ze te beveiligen tegen de dweepers en de factiën, die ze willen verdelgen.

Bij die gelegenheid maakten wij melding van eene merkwaardige Levensbeschrijving van den Minister van het openbaar onderwijs te Berlijn, Dr. FALCK, door den heer BALSEM in het tijdschrift: „Mannen van beteekenis,“ van 1877, waarin terecht wordt beweerd, dat de stelling van *eene vrije Kerk in eenen vrijen Staat* niet altijd voldoende oplossing geeft, omdat toch niet kan worden toegelaten een imperium in imperio. Vooral Nederland heeft alleszins reden zich te herinneren, wat bloedige offers en ellende, de verwerving van gewetensvrijheid heeft gekost aan het moedig voorgelacht, dat zich van de Inquisitie, door den Spaanschen beul beschermd, heeft vrijgevochten. Gelukkig is die tijd voorbij, maar het is toch goed, zich de geschiedenis te herinneren, wanneer van de zijde van zekere vereeniging, de geest der middeleeuwen overal met nieuwe kracht wordt verlevendigd, en die vereeniging te beschikken heeft over eene begroeting van middelen, omvattende meer millioenen dan het budget van een groot Rijk, terwijl zij in naam der godsdienstvrijheid die vrijheid door haar gezag wil vervangen.

Wij stemden alzoo toe, behoudens de gemaakte reserves, dat het hedendaagsch, vrijzinnig Volkenrecht tegenover Turken, Chinezen en Japanners zoo veel doenlijk worde toegepast, maar achtten het niet toepasselijk tegenover wilde stammen of bevolkingen, waar regeeringloosheid permanent is. Eene voorwaarde voor toepassing van het Volkenrecht is, dat er eene georganiseerde bevolking, eene Natie met een regelmatig Gouvernement, besta. Anders ontbreekt elke waarborg voor de naleving van het Volkenrecht en daarop gegronde overeenkomsten.

Onze beschouwingen eindigen met eene fransche vertaling van eene der overeenkomsten van Nederland met een inlandsch Vorst, den Sultan von Tidore, van 26 Maart 1872, om tot eer van Nederland te verkondigen, hoe wij Nederlanders, te vaak miskend (soms door landgenooten) ernstig streven in onze overzeesche bezittingen, om barbaarsheid te weren wreede straffen af te schaffen, algemeene veiligheid te bevorderen, den handel uit te breiden, het onderwijs te bevorderen, en de beschaving te doen vooruitgaan.

Laten wij hopen, dat deze mededeeling aan een 50tal belangstellende vreemdelingen, te Antwerpen vergaderd, van de wijze van beheer van Nederlandsch Indië, wáár nog zeker zelfbestuur aan inlandsche Vorsten is gelaten, door dezen en genen zal worden opgemerkt, en alzoo moge bijdragen tot verspreiding van het gevoelen, dat Nederland sedert lang die beginselen van humaniteit tracht in practijk te brengen, in Oost- en West-Indië, welke tevens worden aanbevolen als grondslag van het hedendaagsch Volkenrecht, dat men meer en meer wil hebben toegepast ook op volken, die in vreemdelingen niet zelden nog barbaren en vijanden zien.

§ 10. OVER OCTROOIJEN VAN UITVINDING ENZ.

Een gedrukt verslag van het ten vorigen jare benoemd Comité, dat Mr. A. H. BROWN tot voorzitter had gekozen, werd voorgedragen door J. G. ALEXANDER. Het Comité had opvolgend in oogenschouw willen nemen de

punten, waarover eene overeenstemmende wetgeving op de Octrooijen van uitvinding in verschillende landen zou kunnen worden voorgesteld, toen de voordracht van een wetsontwerp ter zake in den Duitschen Rijksdag en van dergelijk ontwerp in het Engelsch Parlement, de werkzaamheid van het Comité heeft afgebroken, om inzonderheid de aandacht op die wetsontwerpen te vestigen. Inmiddels waren twee voorstellen door het Comité reeds aangenomen, namelijk:

I. dat in geen geval het vroeger gebruik maken van eene uitvinding in een land, wáár de uitvinding niet door een octrooi werd beschermd, genoeg zou zijn, om het octrooi in een ander land te weigeren of te doen vervallen, en

II. dat een voorafgaand onderzoek der aanvraag om octrooi zou zijn onderworpen aan de volgende voorwaarden: „Het onderzoek zou worden beperkt tot de volgende punten, als: *a.* of de beschrijving duidelijk is; *b.* of de uitvinding in strijd is met de goede zeden; *c.* of er gemis aan nieuweheid van vinding zij, met het oog op de vroegere octrooijen in het land verleend.“

De vroegere openbaarmakingen van het Bestuur, dat de aanvragen om octrooi beoordeelt, zouden alléén tot weigering mogen leiden, wanneer zij bij strikte toepassing vallen in de termen van de eene of andere der volgende bepalingen, als: 1^o. dat zij niet ouder zijn dan 21 jaar, en eene beschrijving behelzen, geheel overeenstemmend met die van den aanvrager, of 2^o. indien de vroegere beschrijving ouder is dan 21 jaar, dat bewezen worde, dat dezelfde uitvinding waarvoor octrooi wordt gevraagd, openlijk door den aanvrager is toegepast geworden in de laatste 21 jaren. 3^o. Wat ook de uitslag van het onderzoek der nieuweheid zij (ten ware de vinding binnen de bovenstaande termen van uitsluiting valle) zou den aanvrager een octrooi worden, mits hij in de beschrijving duidelijk vermeldde het gedeelte der uitvinding, dat vroeger bij het Bestuur, met het onderzoek belast, was bekend, en dat, wat hij bepaaldelijk als nieuw wil hebben aangemerkt. 4^o. Buiten die gevallen zou geen octrooi geweigerd worden, behoudens nog de gevallen van

bedrog en strijd met de goede zeden. 5°. De verslagen en beslissingen betreffende het onderzoek der aanvragen zouden niet voor het publiek toegankelijk zijn, dan ingeval van weigering van octrooi. Voor dat geval wordt de practijk van het Engelsch Bestuur aanbevolen.

Het Comité heeft met goedkeuring van den Raad van Bestuur zijne aanmerkingen op het Duitsche wetsontwerp medegedeeld aan Graaf MUNSTER, Duitsch gezant te Londen. Aan twee of drie van die aanmerkingen schijnt gevolg te zijn gegeven, en is overigens het ontwerp met weinig wijziging aangenomen.

Het Comité heeft nog al bezwaar tegen de Duitsche wet, vooral tegen de openbaarmaking van de beschrijvingen vóór het verleenen van octrooi. Ook vindt het Comité 15 jaren te kort voor den duur van een octrooi. België verleent octrooijen, patenten of brevetten van uitvinding voor 20 jaar, de Vereenigde Staten voor 17 jaar, en in Engeland wordt op 28 jaar aangedrongen. Het Comité acht 5300 mark voor een 15jarig octrooi niet al te hoog, ofschoon de octrooi-rechten elders lager zijn. Het Comité meent dat de octrooi-rechten niet hooger mogen worden opgevoerd, dan noodig is, om de ambtenaren, het onderzoek der deskundigen en de verdere uitgaven te bekostigen.

Ten aanzien van het Engelsche wetsontwerp heeft het Comité ook zijne aanmerkingen medegedeeld aan leden van het Parlement, welke daarvan zullen gebruik maken bij de behandeling van het nog aanhangig-ontwerp.

Het Comité stelde voor de verlenging van zijn mandaat voor een jaar, en roept alle belangstellenden in andere landen op, zich met het Comité te Londen in betrekking te stellen, opdat het in de gelegenheid zij, zijne voorstellen aan veler oordeel te onderwerpen, alvorens ze gereed te maken voor het eerstvolgend Congres.

De advocaat BECKER (Parijs) heeft vervolgens de zienswijze over de brevetten van uitvindingen medegedeeld van een speciaal daartoe zamengekomen fransch Comité, waarvan deel maakten de senateur BOZERIAN, de heer GIDE, Vice-President

van het genootschap voor vergelijkende wetgeving, de heer LYON CAEN, professor voor industrieële wetgeving te Parijs, benevens de advocaten PATAILLE, HUARD en POUILLET bij het Hof van Appèl te Parijs, waarmede vermoedelijk in 1878 nader kennis zal worden gemaakt. De elf voorstellen van dat subcomité herinneren de besluiten, ter zake genomen door het Congres te Weenen, tijdens de tentoonstelling van 1874. De Verslaggever wees op de bezwaren eener gemeenschappelijke wetgeving en noemde de volgende punten als wenschelijk: 1^o. het toekennen van een tijdelijk privilegie, genoeg om de kosten der uitvinding te dekken en den arbeid en de ontdekking te beloonen; 2^o. het betalen van zeker recht bij jaarlijks oplopend bedrag, waarvan het eerste cijfer zeer gering moest zijn, en het laatste niet meer dan hoogstens het twintigvoud van het eerste; 3^o. het geheimhouden der beschrijving gedurende zekeren tijd, doch volle openbaarheid, zoodra het brevet is genomen, om tot verbeteringen te drijven; 4^o. het recht der uitvinders, om zich van eene dagteekening te verzekeren door het overleggen eener voorloopige aanvraag; 5^o. het vrijlaten om de inlevering dier aanvraag te doen aan het postkantoor ter woonplaats van den uitvinder of bij den betrokken consul.

Op voorstel van het lid van het Comité HINDE PALMER (tevens lid van het Lagerhuis) zijn de beide verslagen verzonden, aan eene gemengde Commissie tot herziening van al de ontwerpen, en om daaruit één ontwerp van wet te vervaardigen, bruikbaar in verschillende landen, en aan te bieden aan de volgende jaarvergadering.

Ofschoon de wet van 15 Juli 1869 (*Staatsblad* n^o. 126) voor Nederland bepaalt, dat na den dag der afkondiging (19 Juli 1869) geene nieuwe oetrooijen van uitvindingen en verbeteringen of eerste invoering van voorwerpen van kunst en volksvlucht meer worden verleend, dan de zoodanige, waartoe op dat tijdstip aanvraag mogt zijn geschied, en dat de vroeger verleende kunnen worden verlengd op den voet der wet van 25 Januari 1817 (*Staatsblad* n^o. 6), — zoo blijft het onderwerp toch van belang uit een algemeen oogpunt

van wetgeving en staathuishoudkunde, en ook voor Nederlandsche uitvinders, die in andere Staten octrooi verlangen. Het schijnt zelfs nuttig, dat van Nederlandsche zijde het Nederlandsche standpunt worde gehandhaafd tegen den aandrang ten voordeele eener internationale wetgeving op dit onderwerp. Eene bekendstelling der wet en hare motieven in een fransch, een engelsch en een duitsch tijdschrift zal niet overbodig zijn. De Nederlandsche wet steunt op de overweging dat het verleenen van uitsluitende rechten, noch aan de ware belangen der nijverheid, noch aan het algemeen belang bevorderlijk is.

Zie voorts §§ 7 en 11.

§ 11. OVER FABRIEKMERKEN, STEPELS EN MODELLEN.

Ook de vraagstukken over dit aangelegen onderwerp zijn, op voorstel van den heer J. RAND BAILEY, verwezen naar speciale Commissiën, die zullen werkzaam zijn door plaatselijke bijeenkomst, en door middel van correspondentie, om een verslag voor het volgende Congres voor te bereiden.

Toch verdient te worden melding gemaakt van eene belangwekkende rede van den Graaf DE MAILLARD DE MARFY (Parijs), die de ongenoegzaamheid van verscheiden wetgevingen, o. a. in Holland, België en Zweden aantoont, en de aandacht vestigde op een ontwerp, gegrond op de fransche wet van 14 Juni 1856. Dit ontwerp werd aangeboden namens eene vereeniging van fabrikanten tot internationale bescherming van den industriëelen en artistieken eigendom, en tot wering van het namaken en vervalschen.

Op voorstel van den heer CARMICHAEL, Secretaris van het Comité voor den letterkundigen eigendom, en lettende op de beraadslagingen van het jongste artistisch Congres te Antwerpen, heeft later de vergadering besloten, de pogingen der sectie voor de wetgeving van dit laatstgen. Congres te ondersteunen, en zich te vereenigen in overleg met het Instituut voor Internationaal Recht te Gent.

De heer RICHARD heeft bij deze discussie nog medegedeeld,

dat reeds vroeger was gebleken, namelijk dat het Engelsch Parlement zich weldra met een wetsontwerp op het auteursrecht zou bezighouden. Gelijke mededeeling deed de heer BREDIUS voor Holland en de heer SCHAAR heeft gezegd, dat ook de Belgische Kamer van Vertegenwoordigers zich met het onderwerp zou bezighouden, daarbij verwijzende naar het ontwerp, met zooveel zorg en talent door den heer COUVREUR bewerkt.

§ 12. OVER UITLEVERING VAN MISDADIGERS.

Alsof dit onderwerp niet reeds sedert twee jaren ter tafel was, en alsof de heer CREMERS afwezig ware, werd het op nieuw naar een Comité verwezen, op voorstel van den advocaat SCHAAR, met toevoeging van eenige fransche leden, zulks na voorlezing eener memorie van EDGAR HYDE (Engeland), welke memorie geschiedkundige waarde had, en de oorzaken opspoorde, waardoor de zienswijze van Engeland en Noord-Amerika verschilde van die van andere Staten, met betrekking tot de uitlevering van misdadigers.

§ 13. OVER DE INTERNATIONALE HULP AAN SCHIPBREUKELINGEN.

Ons geacht medelid Mr. A. HEEMSKERK, heeft in *Themis* (2e stuk van 1877) een fransch artikel geplaatst over een tractaat, tusschen de zeevarende Mogendheden te sluiten, met betrekking tot de hulp aan schipbreukelingen in den vreemde te verleenen.

Een overdruk van dat verdienstelijk artikel is rondgedeeld aan de leden der Nederlandsche Afdeeling van de Internationale Vereeniging, en overigens zal naar den inhoud van bovengemelde aflevering van *Themis* mogen worden verwezen. Het voorgestelde tractaat luidt aldus:

„Wanneer tengevolge van schipbreuk of andere zeerampen een persoon, gediend hebbende aan boord van een schip van andere nationaliteit dan de zijne, is achtergelaten, zonder middelen op het grondgebied of in eene kolonie van eene

„derde Natie, of wel op het grondgebied of in eene kolonie
 „van de Natie, waarvan het schip de vlag voert, zal de
 „Regeering van de laatstbedoelde Natie verplicht zijn (hetzij
 „voor eigen rekening, hetzij ten koste van den gezagvoerder
 „of de reeders), hetzij door zijne ambtenaren, hetzij door die
 „van eene andere Regeering, om behoorlijk te voorzien in
 „zijne noodzakelijke uitgaven, tot dat die persoon op nieuw
 „in zeedienst treedt of wel in een ander bedrijf ter zijner
 „keuze, of wel tot dat hij terugkeert in zijn eigen land of
 „in de kolonie waar hij ingezet is, of naar de plaats waar
 „hij is ingescheept.”

De Heer HEEMSKERK ontwikkelde zijn voorstel op uit-
 muntende wijze, duidelijk en volledig.

De Heer ENGELS (Antwerpen) deed vervolgens opmerken,
 dat de kosten van terugvoer van het scheepsvolk naar het
 vaderland wel eens al te hoog konden worden. Het Belgisch
 Gouvernement vorderde zeker recht bij de aanmonstering der
 zeelieden, waaruit de bedoelde kosten werden bestreden. Dat
 fonds was aanzienlijk, en indien de reeders al geneigd zijn,
 om in het voorstel van den Heer HEEMSKERK te treden,
 zoo bestaat er aanleiding om dubbele heffingen ter zake te
 voorkomen. Na eenige opmerkingen van de Heeren CREMERS,
 TRAVERS TWISS en RAHUSEN werd het onderwerp verwezen
 naar eene Commissie tot nader onderzoek en verslaggeving.

§ 14. OVER THEORETISCHE BELEMMERINGEN IN DEN VOORTGANG DER INTERNATIONALE WETGEVING.

Het programma beloofde eene inleiding over bovenstaand
 onderwerp door professor BIRKBECK, van Cambridge. Hij re-
 sumeerde inderdaad zijn memorie ter zake, en noemde eenige
 historische oorzaken op, die de aanneming van eene inter-
 nationale wet beletten. De spreker beschouwde de wet als
 eene stellige bevestiging van zekere regelen, door straf-be-
 palingen bekrachtigd. Het zal ondoenlijk blijven, om over-
 een te komen over de toepassing, zoolang de regels zelf
 (van zedelijken of staatkundigen aard) niet bij alle Natien
 dezelfde zijn.

Dat het bij dit overzicht bleef, zonder verdere discussie, laat zich begrijpen, wanneer wordt gelet op 'het getal en den omvang der onderwerpen voor den laatsten dag van het Congres (3 September) zamengehoopt. Nog volgden een zevende en een achtste onderwerp op dezen dag, en moesten nog commissiën worden benoemd, en de gebruikelijke motiën tot wederzijdsche dankbetuiging plaats hebben, waarbij meestal zeer gepaste, maar tijdvorderende toespraken worden gehouden.

§ 15. OVER DE EENHEID VAN MUNT. ENKELE OF DUBBELE
STANDAARD. NAMUNTING.

Reeds bij het Congres te Bremen in 1876 waren door den heer BREDIUS van wege de Nederlandsche Afdeeling der Vereeniging ingediend twee door dat Congres aangenomen voorstellen, aldus luidende: 1°. Er zal eene commissie worden benoemd, ten einde een onderzoek in te stellen naar, en in de eerstvolgende jaarlijksche vergadering verslag uit te brengen over de vraag, of het mogelijk is te verkrijgen en te handhaven, zoo al niet eene volstreckte, dan toch practisch zekere vastheid (stabiliteit) in de betrekkelijke waarde van goud en zilver, door middel van overeenkomsten tusschen de verschillende Staten te sluiten, en, zoo ja, van welken aard en inhoud zullen die overeenkomsten alsdan moeten zijn?

2°. Er zal eene commissie van zeven leden worden benoemd, teneinde als boven gezegd, betreffende het volgende vraagstuk:

Overwegende

a. dat de groote wisselingen en het groote verschil in de betrekkelijke prijzen van goud en zilver de middelen verschaffen, om buitengewone winsten te behalen door het namunten van zilveren specie voor de landen die een dubbelen standaard hebben, en door den invoer van het nagemunte geld in zoodanige landen;

b. dat het twijfelachtig schijnt, of dat namunten in specie van gelijke waarde als de echte kan gekwalificeerd worden, het namaken van geld of het maken van valsche munt en

c. dat het in ieder geval duidelijk is, dat zulk namunten

van vreemde munt moet worden verboden, en indien er is nagemunt, dit volgens de wet moet kunnen worden gestraft;

Zoo wordt gevraagd wat te dier zake behoort te worden verordend of verricht? (Bladz. 16, 17 en 27 van het officieel verslag van de 4e jaarsvergadering 1876.)

Het voorstel sub 2^o. werd alstoen verwezen naar de nog bestaande Commissie, die belast was met het onderzoek naar vaststellen voorzieningen tegen het plegen van misdrijven tegen vreemde Regeeringen of Souvereinen.

Omtrent 1^o werd de benoeming eener commissie aan den Raad van Bestuur opgedragen, die daaraan echter geen gevolg heeft gegeven.

Aanvankelijk werd dan ook een programma voor het Congres te Antwerpen uitgegeven, waarin geene melding werd gemaakt van de muntkwestien, doch weinige dagen vóór den 30 Augustus, verscheen een eenigszins aangevuld programma, waarbij het punt aan de orde werd gesteld, en waaruit de heer BREDIUS voor het eerst vernam, dat de discussie over bedoelde kwestie door hem zoude worden ingeleid, terwijl niet werd gesproken van eenig verslag van eene daaromtrent benoemde Commissie.

Volgens het in het voorjaar van 1877 ontvangen officieel verslag der Conferentie van 1876, zou de heer BREDIUS zijn aangewezen als voorzitter van de aldaar benoemde Commissie, waaromtrent bij hem geen kennisgeving was ontvangen, terwijl voor de Commissie, waarnaar no. 2 was verwezen, te Bremen het eerst is benoemd de heer HINDE PALMER (zie het Nederlandsch verslag in fine).

De heer BREDIUS was dus alleszins gerechtigd, zich te beklagen over het gemis van orde in den gang van werkzaamheden. waarvan nu het gevolg was, dat er geen Commissie was, zoodat de bedoeling der voorstellen te Bremen gedaan, om in deze Conferentie het gevoelen van eene deskundige Commissie te vernemen, alsnu ten eenemale was mislukt. In plaats van door zoodanige Commissie ingelicht te worden, legde het Bestuur deze taak geheel onverwacht op de schouders des Sprekers, door bij het programma vast te stellen, dat hij

alsnu het moeilijke vraagstuk zou toelichten; maar dat kon geen grondige behandeling doen verwachten, en lag ook geenszins in de bedoeling der voorstellen van 1876.

Na dit een en ander te hebben opgemerkt, zegt Spreker, dat hij, ofschoon onvoorbereid, toch kortelijk zijne hoofd-denkbelden wil mededeelen, die hierop nederkomen: dat men overga tot de algemeene invoering van den dubbelen standaard, met eene gelijke wettelijke waardeverhouding tusschen goud en zilver b. v. van 1 : 15½; dat hierdoor ieder land twee metalen voor de geldcirculatie tot zijn dienst zal hebben en dus geld-(specie-) schaarste zich zelden zal doen gevoelen, terwijl goud en zilver, tot geld vermnt, hun karakter als koopwaar zullen verliezen, naardien beiden als algemeen ruilmiddel gelijke diensten bewijzen. Wanneer goud en zilver *algemeen* tegen eene vaste verhouding wettig betaalmiddel zijn, zal het wegvloeien van een van beiden, als het meestwaardige metaal vervallen omdat beiden, als geld, hetzelfde koopvermogen bezitten, en goud of zilver het meest zullen aanwezig zijn, waar zij het meest worden gevraagd, terwijl de ondervinding heeft geleerd, dat vóór 1870, toen bijna het geheele vasteland van Europa (om niet eens van Amerika te gewagen) wettelijk of feitelijk den dubbelen standaard had, de waarde-wisselingen tusschen goud en zilver slechts gering, wederkeerig en weinig blijvend waren. Zijns inziens was de groote stoornis, die wij nu ondervinden, hoofdzakelijk door de nieuwe muntregeling in Duitschland veroorzaakt, niet door meerdere productie van zilver.

Hij geeft echter zijne denkbeelden om beter, en dringt op de benoeming eener Commissie aan.

De heer BERDOLT (Antwerpen) verzet zich tegen het denkbeeld, om de edele metalen niet als koopwaar te beschouwen, wat zij uit den aard der zaak zijn, en ondanks alle traktaten of wetten zullen blijven. Op grond der geschiedenis van het muntwezen stelde hij de nadeelen van den dubbelen standaard in het licht. Ten spijt van de fransche wet van het jaar XI is een der beide metalen altijd meer waard, dan de vastgestelde verhouding aangeeft, en verkrijgt

deze alsdan eene premie. Genoemde heer stemde in met de bewering, dat de vraag omtrent enkelen of dubbelen standaard en die omtrent munteenheid, tot de zeer moeilijke vraagstukken behooren, in deze eeuw aan de orde gesteld, waarvan de oplossing niet zal zijn te verkrijgen dan na tal van beraadslagingen, proefnemingen en ervaringen. Hij voegde zich alzoo bij den Heer BREDIUS, om alsnog eene Commissie tot onderzoek te vragen.

Het Congres benoemt daartoe de beide sprekers, benevens de Heeren Dr. A. VROLIK, H. CERNUSCHI, MICHEL CHEVALIER, en DE PARIEU. Door den Raad van Bestuur der Vereeniging wordt uit zijn midden als zevende lid en Voorzitter benoemd, Sir TRAVERS TWISS.

Het zal derhalve alsnu aan dien geachten Voorzitter staan, het te Bremen gedane voorstel te onderwerpen aan het oordeel der zes genoemde Heeren, daarover hunne individueele meeningen in te winnen, en te beproeven deze tot eene beslissing in dezen of genen zin te brengen.

§ 16. VOORSTEL BETREFFENDE DE REGELING DER WERKZAAMHEDEN AAN COMMISSIEN OPGEDRAGEN, EN HET DRUKKEN VAN STUKKEN.

Reeds in den aanvang van het Congres had onze geachte Voorzitter (de Heer BREDIUS) het schriftelijk voorstel ingeleverd, luidende als volgt:

1. De Vergadering bepaalt het aantal leden van elke Commissie.
2. Ten minste drie harer leden zullen benoemd worden uit de ter vergadering tegenwoordigen.
3. Elke Commissie constitueert zich vóór het einde der zitting.
4. Indien eene Commissie niet ten vollen aantal benoemd is, heeft Zij het recht de ontbrekenden zelve aan te vullen.
5. Voor de sluiting der bijeenkomst geeft elke Commissie bericht van hare constitutie en verrichte werkzaamheden, en bepaalt het tijdstip, waarop Zij haar eindrapport zal uit-

brengen, hetwelk zal zijn minstens twee maanden vóór de eerstvolgende Vergadering.

6. Zooveel doenlijk zal van elk eindrapport door de zorg van den Raad van Bestuur in voldoende getale exemplaren worden gedrukt ter ronddeeling aan de leden.

In den Raad van Bestuur onderzocht, heeft deze geoordeeld dat het voorstel, als tot zijne competentie behoorende, niet voor behandeling in de vergadering en overigens niet aannemelijk was.

Hiervan is den voorsteller mondeling en geheel officieus kennis gegeven.

Uit de vriendelijke mededeeling van den Heer FREELAND is hem daarna gebleken, dat in eene vergadering van den Raad, gehouden te Londen den 7 Mei 1877, o. a. is bepaald:

„Elke commissie, die over eenige zaak een rapport moet uitbrengen, zal een rapporteur benoemen, die zich met de leden in betrekking stelt, ten einde hunne verschillende meeningen te verzamelen en daarvan een rapport op te maken, hetwelk alsdan aan ieder lid ter inzage en beoordeeling zal worden toegezonden.

Na ontvangst hunner opmerkingen en bedenkingen, maakt de rapporteur een eindverslag op, dat zal worden gedrukt, en aan de leden der Vereeniging rondgezonden ter behandeling in de jaarlijksche vergadering”.

Dit gaf den voorsteller aanleiding er op aan te dringen, dat zijn voorstel alsnog aan de orde zoude worden gesteld, hetgeen op den laatsten dag geschiedde.

Hij gaf toen te kennen dat hij, daarlatende de vraag of de beslissing omtrent zijn voorstel was van de competentie van het Bestuur of van de Vergadering, het thans raadzaam achtte, het niet in behandeling te brengen, omdat het daarbij beoogde doel, ofschoon minder volledig, door het op den 7 Mei jl. bepaalde, was bereikt, weshalve hij verklaarde zijn voorstel intetrekken.

Hij sprak hierbij echter den wensch uit:

1o. Dat het Bestuur aan het besluit van 7 Mei jl. alsnog de vereischte uitbreiding mocht geven.

2°. Dat voortaan de tusschentijds door den Raad genomen besluiten mochten worden gebracht ter kennis der leden, ten einde deze te vrijwaren tegen het doen van voorstellen omtrent zaken, die reeds geregeld waren.

De Heer FREELAND stelde vervolgens voor, dat ieder, die eene memorie wil voorlezen, ze vooraf doe drukken en ten minste tien dagen vòòr de vergadering, aan den algemeenen secretaris een overzicht van den inhoud en de conclusie der memorie doe toekomen.

Na eenige beraadslaging over de meest practische wijze, waarop aan het voorstel van den Heer FREELAND zou kunnen worden gevolg gegeven, wordt die motie eenparig aangenomen, behoudens de beslissing van den Raad van Bestuur over den termijn voor de inlevering van het overzicht of résumé der memorie bij den secretaris-generaal toetestaan.

In de namiddag-zitting (ruim 3 uur) van den 3 September zijn verschillende Commissiën benoemd, waarvan alleen de samenstelling van één Commissie in *le Précurseur* is vermeld geworden, namelijk die voor de buitenlandsche gewijsden. Zij is aldus zamengesteld: de Heeren CH. FAIDER (Brussel) *Voorzitter*, SCHAAR (Brussel) *Secretaris*, HOVY (Amsterdam), LEONARD (Louisiane), DE FOLLEVILLE (Douai), CLUNET (Parijs), COLFAVRU (Caïro), Sir TRAVERS TWISS, JOSEPH BRAUN, TRISTRAM, J. HINDE PALMER, J. ALEXANDER, GRIFFITH (alle zes Londen) en D. MURRAY (Glasgow).

Tal van motiën van dankbetuiging zijn ten slotte uitgebracht, op de engelsche wijze ondersteund. De heer BREDIUS heeft gezegd, dat bij ervaring wetende, hoe bezwaarlijk het is voor een plaatselijk regelingscomité, om de ontvangst naar wensch te doen plaats hebben, hij namens de Vergadering dank betuigde aan het plaatselijk comité van ontvangst. Lord O'HAGAN heeft daarop eene zeer toegejuichte slotrede gehouden, waarbij hij voor zich alle loftuiting afwees, doch

ze gaarne aannam voor Sir TRAVERS TWISS en JENCKEN, de bevorderaars en werkraders van de inrichting.

Het maakte tevens eenen aangenamen indruk, dat ten slotte weder eens eene Amerikaansche stem werd gehoord, toen de afgevaardigde LEONARD, lid van het Oppergerechtshof in Louisiane, beloofde de zaak der Vereeniging, met alle kracht in de Vereenigde Staten te zullen ondersteunen.

In de slotrede heeft de Voorzitter o. a. zijne overtuiging uitgesproken, dat de besluiten over avarij-gros genomen, door vertegenwoordigers van handel en nijverheid en van rechtsgeleerdheid uit verschillende landen, niet zonder practisch gevolg zullen blijven. Velen zijn van verre gekomen en hebben ijverig medegewerkt, tijd en belangen offerende voor een algemeen belang, en niet om slechts genot te hebben van eene zamenkomst van geletterden. De Voorzitter had vele parlementen en vergaderingen bijgewoond, doch zelden een zóó ernstig, zaakkundig en doelmatig debat. Het algemeene doel der Associatie, zeide hij, is veelomvattend en eerst in de toekomst volledig bereikbaar. Rome was niet in één dag gebouwd, en met volharding en practischen zin zou de Associatie de weldaden verwezenlijken, die zij voor de menschheid beoogde. Zij heeft hare proefjaren doorleefd. De Vereeniging heeft recht op de sympathie van alle menschen van goeden wil.

De Heer COUVREUR erkende mede, dat de gehouden bijeenkomst zich had gekenmerkt door practischen zin. Hij zag daarin voor de Engelsche Vereeniging het ware middel, om haren werkkring uit te breiden, en meer en meer tot de verbetering van het Internationaal recht te komen. Verscheiden punten waren tot klaarheid gebracht en daarover overeenstemming verkregen; nog meer punten van zeer groot belang waren besproken en daaromtrent werd overeenstemming voorbereid. Hij verwachtte, dat de mannen van wetenschap en van toewijding aan de algemeene belangen, die in Antwerpen waren zamengekomen, in hun land wedergekeerd, zullen arbeiden aan de zege van beginselen, wier toepassing als heilzaam is erkend voor alle volken, en voor gemeenschappelijken vooruitgang.

De gevierde Spreker eindigde nagenoeg aldus: „Menige
 „verandering, die aan kortzichtigen nog heden ten dage van
 „onbeduidend stoffelijk belang voorkomt, zal morgen van
 „niet gering zedelijk belang worden, want alles schakelt
 „zich aan elkander en het een ontwikkelt zich uit het ander.
 „Indien iets verwondering moet wekken, dan is het, dat in
 „deze eeuw, waarin spoorwegen, stoomvaart, telegrafien en
 „andere stoffelijke verbeteringen, de zedelijke gesteldheid der
 „wereld zoo zeer hebben veranderd, er nog bekrompen geesten
 „zijn, die het gewicht miskennen van iedere verbetering of
 „volmaking, hoe gering ook, in de onderlinge verhoudingen
 „en betrekkingen der menschen. Het getal der zoodanigen
 „wordt echter met den dag minder, en het is een verheffend
 „schouwspel, mannen als Lord O'HAGAN, Sir TRAVERS TWISS,
 „H. MEIER en zoovele anderen, hun invloed, tijd en hunne
 „studiën te zien wijden aan de behartiging DER ALGEMEENE
 „BELANGEN, zonder onderscheid van nationaliteit of van
 „(staatkundige en godsdienstige) meeningen, naast de onver-
 „moeide arbeiders van den handel, de nijverheid en de
 „wetenschap. Wij verheugen ons, dat verheffend schouwspel
 „te hebben bijgewoond, en uiten den wensch, dat het op-
 „volgend plaats hebbe in de verschillende steden van Europa!”

Ongeveer 70 nieuwe leden uit den groothandel en de
 balie te Antwerpen zijn tot de Vereeniging toegetreden. Wat
 doet Nederland, nadat het Congres van 1875 in zijn midden
 is geweest?

Toch houden wij goeden moed. Deze Afdeeling blijve in
 stand als een schakel van de Algemeene Associatie, maar
 ook tot zelfstandige beoefening en bevordering van de ver-
 betering van het Internationaal Recht, voor zooveel dit
 onder haar bereik ligt.

Deze Afdeeling kan ditmaal het een en ander verrichten,
 waartoe het Congres te Antwerpen aanleiding geeft.

De Verslaggever verwijst naar hetgeen hij ten slotte van
 § 1 hierboven heeft voorgesteld, met betrekking tot de rege-
 ring van avariërgros.

Hij stelt tevens voor een exemplaar van dit verslag te zenden aan de Ministers van Buitenlandsche Zaken en van Justitie, aan de beide Kamers der Staten-Generaal, aan den Raad van State, zoomede aan de faculteit der Rechtsgeleerdheid bij de drie Rijks-Universiteiten en de Universiteit te Amsterdam, en aan de Kamers van Koophandel te Amsterdam, Rotterdam, Dordrecht, Middelburg, Harlingen enz.

Hij noodigt eindelijk alle leden der Afdeeling uit, om onderwerpen in dit verslag aangewezen, als zullende behandeld worden in het Congres van 1878, waarvan de plaats door den Raad van Bestuur later zal worden bekend gemaakt, in onderzoek of studie te nemen, en daarna te doen blijken aan de benoemde, speciale Commissiën, die gaarne belangstellenden assumeeren, of althans op het volgend Congres.

Ten opzichte van de tenuitvoerlegging van vreemde vonnissen bestaat reeds een Nederlandsch ontwerp, en evenzoo over het auteursrecht, § 7. Beiden, evenals de wet tot afschaffing der octrooijen, § 10, zijn zeer geschikt voor bekendmaking in eene taal, die door meer millioenen menschen gesproken wordt, dan de Nederlandsche taal door honderduizenden.

Ook de vraag of een beding van arbitrage in een tractaat immer wettelijke bekrachtiging vordert, verdient onderzoek, § 3; niet minder verdienen zulks de rechten der onzijdigen, § 6, nog onlangs bij de onderwerping van het oproerig Atjeh, tijdens de blokkade te pas komende, en door den Raad van Justitie te Batavia beslist. Evenzoo zijn de vragen over gemengde rechtbanken en de toepassing van het Volkenrecht in de niet-Christen landen, §§ 8 en 9, ook voor Nederland van rechtstreeksch belang.

Ten opzichte van het onderwerp, betreffende de uitlevering van misdadigers, is het Nederlandsch Sub-comité niet gelukkig geweest. Het is een gevolg van toevallig misverstand, en die zaak behoort herinnerd te worden met al de reeds uitgebrachte verslagen aan de nu te Antwerpen benoemde Commissie, onder voorzitterschap van den Heer FAIDER te Brussel, evenzoo de verslagen over het straffen van mis-

drijven tegen vreemde regeeringen en het straffen van namunting, aan de thans benoemde Commissie over de muntvraag, onder presidium van Sir TRAVERS TWISS. Wanneer ook Dr. A. VROLIK de benoeming als lid dier Commissie aanneemt, waarvan de Heer BREDIUS zich wel zal willen vergewissen, dan heeft die Commissie twee Nederlanders, evenals de permanente Commissie voor het wisselrecht voortdurend tot medelid heeft den advocaat HOVIS te Amsterdam.

Wij zullen niet herhalen onze beschouwingen, opgenomen ten slotte van ons vorig verslag, tot aanprijzing van de Associatie, doch Verslaggever heeft goeden moed, al stelt hij zich niet voor, dat hij na het tegenwoordige weder zal zamenstellen een verslag, dat althans in Nederland de werkzaamheden van de Vereeniging bekend maakt. Hij toch durft zich niet voorstellen, volgende Congressen der Vereeniging te zullen bijwonen, doch vleit zich dat jeugdiger kracht uit Nederland daarbij zal optreden. Hij heeft goeden moed, omdat eene nieuwe wet op het hooger onderwijs het uitzicht opent op het aanstellen van meer hoogleeraren, waarvan het is te verwachten, dat zich enkelen bepaaldelijk aan het internationale recht zullen wijden, en meer vruchten van hunne studieën, op het voetspoor van GROTIUS en BIJNKERSHOEK, zullen openbaar maken, dan in de laatste jaren is geschied. Bijaldien daardoor de lust tot studie op het internationaal gebied aanwakkert, dan is het te voorzien, dat deze Afdeeling in ledental zal winnen, en meer krachtdadig zal kunnen optreden dan tot dusverre het geval was, zoolang zij schier uitsluitend bestaat uit voorstanders, die te midden van andere werkzaamheden, slechts nu en dan hun tijd aan de beoefening van onderwerpen van het hedendaagsch, publiek en privaat internationale recht, kunnen besteden.

Instandhouding der Afdeeling, ook als deel der Internationale Associatie, blijft in allen geval wenschelijk. Indien de staatkundige toestand van Frankrijk het in 1878 zal toelaten, zal de Engelsche Vereeniging in dat land zijne jaarvergadering houden. Mogt dat plaats hebben, dan zal

de Vereeniging het Fransche element meer tot zich trekken, dan zelfs te Antwerpen het geval is geweest. Het internationaal recht vindt ook in Frankrijk beoefenaars, wier medewerking van groot nut voor de Vereeniging zoude zijn. De Vereeniging, die, zooals haar president zeide, hare proefjaren heeft gehad, breidt zich meer en meer uit, en onderscheidt zich door practischen zin. Zij jaagt geene utopieën na, al zijn hare eindbedoelingen verheven, en eerst in de toekomst te verwezenlijken. Zij verdient dus voortdurend en in toenemende mate de ondersteuning en medewerking van alle Nederlanders, die belang stellen in de verbetering van het onderling verkeer, en van de talrijke betrekkingen met en tusschen alle volken der wereld (1).

Den Haag, 28 November 1877.

Mr. PH. J. BACHIENE.

(1) Reeds is in de *Revue de droit International* (Gand, 1877, No. III, p. 405) door Mr. Hovy een kort verslag van het Congres gegeven, waarin de ten vorigen jare reeds vastgestelde regelen voor wisselrecht tevens zijn opgenomen, bepaaldelijk ook melding is gemaakt van de vraag over schipbreukelingen, doch waarin verder van ieder landgenoot wordt gezwegen, alzoo ook van de rondgedeelde memorie over de toepassing van het volkenrecht op niet-Christenvolken. Volledig kan dat verslag bezwaarlijk worden genoemd. Toch zal het nuttig zijn voor bekendmaking van een deel van het verhandelde in ruimen kring.

12 Januari 1878.

REGTSGESCHIEDENIS.

Schets van het Oud-Friesche privaatrecht, door Mr. I. TELTING, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden, te 's Gravenhage.

D. OBLIGATIERECHT. (*Vervolg*).

e. Panding (1).

Men kan de panding onderscheiden in geregtelijke en buitengeregtelijke of private panding. De eerste vond plaats òf als executiemiddel, òf bij wege van arrest, òf eindelijk zonder proces door hen, die daartoe krachtens publiekrechtelijke kwaliteit geregtigd waren. Geregtelijke panding was regel; private panding was alleen bij uitzondering in zekere bepaalde gevallen toegelaten (2).

(1) Op het voorbeeld van WALTER behandel ik de panding bij het obligatierecht, hoezeer dit onderwerp, althans voor zoo verre de geregtelijke panding betreft, ook kan geacht worden tot het procesrecht te behooren. Hij scheidt evenwel de geregtelijke en de private panding; over de eerste handelt hij onder het opschrift: „Strenge der Verbindlichkeit“ in § 565, over de laatste onder het opschrift: „Sicherungsmittel der Verbindlichkeiten“ in §§ 571—573. SCHULTE behandelt de panding als executie in de Afdeling „Geschichte des Gerichtswesens,“ § 137, de private panding in de „Geschichte des Privatrechts,“ Kap. III, „die Rechte aus Forderungen,“ Afd. V, „Geltendmachung,“ § 161. Het is mij verkieslijker voorgekomen het onderwerp in zijn samenhang te behandelen.

(2) Verg. MEIBOM, *Das Deutsche Pfandrecht*, S. 190 fgg., waar hij de bewering van WILDA, *Das Pfündungsrecht in Zeitschr. f. deutsch. Recht*, I, S. 190, dat private panding oorspronkelijk geoorloofd zou zijn geweest, bestrijdt en tevens aantoonst, dat de bewering van SEGEL, *Gesch. d. deutsch. Gerichtsverf.*, S. 36, dat iedere formele belofte eene pandbare schuld deed ontstaan, alleen gold voor zoo verre het Longobardische recht betreft. Volgens MEIBOM waren er drie systemen. 1. Het geregt beveelt en voltrekt de panding, dit was Frankisch recht. 2. Het geregt beveelt, de schuldeischer voltrekt de panding, Beijersch recht. 3. De schuldeischer pandt zonder medewerking van het geregt, Longobardisch recht. Het eerste systeem is gemeen recht geworden. Verg. ook WALTER, § 574. SOHM, *Der Proceß der lex Salica*, S. 44 fgg., die evenwel in zoo verre van MEIBOM afwijkt, dat hij ook voor het Frankische recht buitengeregtelijke panding, na verkregeu rechterlijk verlof, aanneemt. Zie ald. S. 30 fgg. Overigens is hij 't met

Wij vinden dit ook in onze Friesche regtsbronnen (3). Herhaaldelijk treft men daar het verbod aan van panding zonder regterlijk verlof. Een der oudste voorbeelden leveren de *Vrijheden van Staveren*, van 30 Junij 1290: „Sanxivimus insuper, ne propter debita pecuniaria seu aliarum rerum aliquis audeat rapinam facere Stauriensibus, vel personarum detentiones, vel rerum arrestationes, nisi pro debito legitime requisiti, et obtenta licentia” (4). Verder komt het voor in eene vroeger reeds medegedeelde plaats uit den *Brokmerbrief*, § 57 (5) en in de *Emsiger boetetaxen*, § 38 (6). *Stadboek van Groningen*, VI, § 15 en 16: „Soe we vancnisse doet of roef buten oerloue des rades ende den vanghen of dat roef ontholt buten groninghen de breket vijf marck teghen de stad ende he sal den vanghen of dat roef weder in die stad brengghen bynnen achte dagen in des rades wolt na der tijt dat hem die raet dat gheboden heeft dede he des nicht so salmen hem inden negheden dach legghen eweliken vredeloes ten sie dat hem die raet langher tijt gheue bi des clagers moden Quame he nicht in de stad mit den vanghen of mit den roue so sal de stad soken den scade op sijn guet ende op die ghene dene ontholdet op der stad afleidinghe. Soe we vancnisse of pandinghe bynnen onser plicht doet buten oerloue des rades de breket vijf merke teghen die stad ende he sal den vanghen ende dat pant

MEIBOM eens, dat aan het Longobardische regt slechts de plaats eener bijzondere, afwijkende regtsontwikkeling toekomt, en dat het door WILDA en SIEGEL ten onrechte als uitgangspunt is genomen. BETHMANN-HOLLWEG, *Civilprozess*, IV, S. 473 fg. SCHULTE, *Lehrb.*, S. 300, volgt WILDA en SIEGEL. Volgens het Noordsche regt was de executie eene partijhandeling. Zie v. AMIRA, *Das altnorwegische Vollstreckungsverfahren*, München, 1874, S. 346 fg.

(3) Verg. ook boven *Schets*, VIII, in *Themis*, DI. XXXIII, bl. 462 volg.

(4) *Charterb.*, I, 123. Volgens v. WICHT, *Ostfris. Landr.*, S. 42, bevat ook de 3e *kest* een verbod van eigenmagtige panding. Zie daarover *Schets*, VIII, in *Themis*, DI. XXXIII, bl. 452.

(5) Zie *Themis*, t. a. pl.

(6) *Themis*, t. a. pl.

quijt gheuen na des rades wille Ende komet der stad daer yenich scade van dat sal he beteren ende de stad daer al scadeloes van holden" (7). Met dit verbod van eigenmagtige panding staat, naar 't mij voorkomt, in verband wat men verder leest in § 19 en 20. „Ienich onser borgere de gheuanghen woert of gescat of berouet ende he of sine vrende dat claghen voer den rade ende voer der mener achten so sal de raet dat veruolghen mit boden of mit breuen sonder vertreck op der stad kost ende de waerheit daer van verstaen Ende ontkant des de raet ende de menen achten dat de saken recht sijn dat men daer mit rechte om schuldich is to penden, so sal de clagher oerlof hebben to panden bynnen ses weken op den honedinch ende op de handadigen ende op hore maghe de van hore partie sijn Ende op hore parties lude de in enen rechte gheseten sijn ende op hoer ondersaten ende op de ghene de sie ontholden Et en waer sake dat hem de ghemene achte eer oerlof gauen. ende wi der oerlof gauen Ende weert sake dat yenich man van desen voerscreuen saken onrechte claghe voer den raet ende voer de ghemene achte brochte so wat koste de stad daer ouer dede. dat solde he seluen gelden Ende des ghelikes salt wesen van erfachtigen guede dat onse borghere buten onser marcke legghende hebben dat hem mit onrechte ende mit ghewelt ontholden wert. Waer ienich man gheuaen of bescat of berouet van onser bueren de bi des rades oerloue hijr bynnen woenachtich is ende ne gheen borgher en is den salmen helpen to des rades ende to der mener achte segghen mer ware he vte van der stad wegghen so sal men hem helpen ghelike enen borger" (8) In de *Nadere aantekeningen* wordt tot verklaring dezer plaatsen het volgende gezegd: „Dit artikel (19) is vastgesteld ter wering van alle eigendunkelijke vervolging van dengenen, van wien men meent iets te vorderen te hebben. Men moet hier in het oog houden, dat in die onrustige tijden,

(7) *Pro excol.*, V, bl. 122 volg.

(8) *Ald.*, bl. 124 volg.

wanneer men van iemand, onder een ander regtsgebied wone-
 nende, iets te vorderen had, men dikwijls, in stede van zich
 tot den vreemden Regter te vervoegen, zich met zijne nabe-
 staanden niet alleen, maar ook met andere inwoners veree-
 nigde, ja, zelfs geheele gemeenten zich te zamen voegden,
 en er eene gemeene zaak van maakten, om alzoo met gewa-
 pender hand het vermeend regt te bevorderen. Bijaldien
 men nu eenen burger der Stad Groningen gevangen zette,
 en ook wel eens zekere som gelds bepaalde, onder welker
 betaling hij zijne vrijheid weder kon bekomen, of ook hem
 dadelijk zijn goed ontnam, en uit het bezit van hetzelfde
 stelde, en diegenen, aan wien dit was wedervaren of zijne
 nabestaanden, hun beklag daarover inbragten bij den Raad
 en de gemeene Achte, dan moest de Raad der Stad die zaak
 zich zoo zeer aantrekken, dat hij zonder uitstel doorboden
 of door brieven, op kosten van de Stad, op de waarheid
 der bij de klagte opgegevene gebeurtenis onderzoek moest
 doen. Bijaldien nu de Raad en de gemeene Achte verklaarden,
 dat de klagte gegrond was, dat men wederregtelijk gehan-
 deld had, dat men de gewone manier van procederen, ter
 bekoming van het verschuldigde, had moeten volgen, dan
 mogt de klager binnen zes weken zich met geweld meester
 maken van de goederen, niet alleen van den aanvoerder of
 hoofddader, en van hen, die mede aan de feitelijkheid hand-
 dadig geweest waren, maar ook van derzelver nabestaanden,
 die tot hunne partij behoorden, en van alle diegene, die van
 hunne partij waren, en van dit bedrijf met hen eene gemeene
 zaak hadden gemaakt, en in hetzelfde district, wat het regts-
 gebied belangt, woonden, en hunne bezittingen hadden, en
 van derzelver onderhoorigen, en van diegene, die zij bij
 zich verborgen hielden; om op deze wijze, waartoe de klager
 zich wel van een groot aantal gewapende medehelpers zal
 voorzien hebben, zonder eenigen vorm van regt de aanvallers
 tot bevrijding van den gevangene en teruggave der ont-
 nomene goederen, of schadevergoeding wegens het gemis
 dier goederen, te noodzaken. Bijaldien nu bevonden werd,
 dat ten onrechte bij den Raad en de gemeene Achte geklaagd

was, dan moest de klager de kosten, die de Stad daarom gedaan had, zelf vergoeden. Op dezelfde wijze zoude men handelen, wanneer onroerlijke goederen van de burgers van Groningen, buiten het Stads regtsgebied gelegen, hun met onregt en geweld werden onthouden. Bijaldien één van de voren gemelde wederregtelijke handelingen omtrent iemand, die slechts inwoner der Stad was, was bedreven, dan moest men den zoodanigen van Stads wege wel behulpzaam zijn, doch op zoodanige wijze, als de Raad en de gemeene Achte naar der zaken gelegenheid zouden oordeelen te behooren: doch was de verongelijkte van Stads wege uitgezonden, dan moest met hem, ter bevordering van zijn regt, hetzelfde plaats hebben, hetgeen met eenen burger plaats had" (9).

Is het blijkens de medegedeelde plaatsen niet twijfelachtig, dat ook in het Friesche regt private panding in den regel verboden was, het blijkt bovendien dat de panding, 't zij als executiemiddel, 't zij als middel van beslag, niet geschiedde door den schuldeischer na bekomen regterlijk verlot, maar door den regter zelve of door den gerechtsbode, zoodat dus ook in dit opzigt het Friesche regt overeenstemde met het gemeene Duitsche regt (10). Zoo lezen wij in het *Westerwolder landregt*, c. XII, § 8: "Item die richter mach panden besetten ende ontsetten, ende heft van iegelycken saken vor schreven een krumstert" (11), terwijl in § 12, waar sprake is van de bezetting van iemand, die "lantvluchtich" was, ook weer de "richter" wordt genoemd. In het *Oldambtster landregt* is het "des rechtes dener eder weddeman," die de panding volvoert (12). In eene *Overeenkomst tusschen het convent van Adewerd en de stad Groningen*, van 21 Maart 1389, vindt men den "Borghermester" of den "Raedman" (13). Het *Stadboek van*

(9) Ald., bl. 215 volg.

(10) Over de regtsverhouding, waarin de regter hier optreedt, verg. MEIBOM, S. 126 fgg.

(11) RICHTROFEN, S. 273.

(12) *Pro excol.*, VI, bl. 708.

(13) DRIESSEN, p. 419 vg.

Themis, D. XXXIX, 1ste Stuk [1878].

Groningen, VI, § 25, spreekt van den „raetman,” die schulden uitpandt, en zegt in § 27, dat „die naeste raetman die bi huus is mitten stad knechte” naar des schuldenaars huis gaat om daar te panden, terwijl in B. VII, § 9, het wederom de „raet” is, die panden gaat (14). In de *Regten en vrijheden van Albrecht van Beijeren* lezen wij: „Item gheen Rechter sal hogher beuelinghe doen van penningscold, van Diken, van Dammen, ende van slechter claghe, dan des eersten dachs bi twe scillings, des anderen dach bi vier scillings, ende des derden dachs by achte scillings, ende des vierden Recht dachs dat goet vten Huse to panden” (15). In de afdeeling *Over het weergeld*, § 28, waar gesproken wordt over de panding van een schip, dat aan land komt, vindt men den pander met den schout en de twaalf (16). De *Franeker buurbrief*, § 2, zegt: „so schellat de redesliude hem zyn guedt to der hand penda” (17), d. i. zoo zullen de raadslieden hem zijn goed ter hand panden. In de *Keuren van Utingeradeel*, § 38, leest men, dat de „gretman mit dae riocht ende mitter meente” naar het huis van den weigerachtigen schuldenaar gaat en den eischer zijne schuld uitpandt (18). Het *Marktrecht uit Haskerland*, § 3, noemt weder het „ryocht,” dat op den vierden dag naar het huis des schuldenaars gaat om te panden (19). Volgens het *Stadboek van Bolsward*, c. 12, 14, 31 en 38 (20), en het *Stadboek van Sneek* (21), geschiedde de panding door Schepenen. Ten aanzien van arrest, becommering, vinden wij in het laatstgenoemde *Stadboek*: „Item,

(14) *Pro excol.*, V, bl. 127 volg., 137.

(15) *Charterb.*, I, bl. 287.

(16) RICHTHOFEN, S. 418.

(17) Ald., S. 480.

(18) Ald., S. 513.

(19) Ald., S. 514.

(20) *Charterb.*, I, bl. 554 en 556.

(21) Ald., bl. 570 en 574. Zie ook bl. 580, „of saeten die Scepenen in huer Rechtstoel, ofte dat zi luyden solden zuecken ofte peynden van Rechtis weghe.”

alle becommeninghe, die geschien zullen, hedt zy ouer ons Borghers ofte ouer vreembde luyden, die sal onse Stadt-boede doen, ende anders nyemant, ende van elcke becommeninghe zal hy hebben een halue botken" (22).

Dat de regter niet mogt panden buiten zijn regtsgebied spreekt wel van zelf. Wij vinden hieromtrent bovendien nog eene uitdrukkelijke bepaling in den *Brokmerbrief*, § 36, "Hwersar en redieua genth inna othere redene ioftha kethene ioftha echtene, mith wald ioftha raue; and thi othere thet bikeme thria anda warue; sa geie hi mith achta mercum and mith tha huse, hi ne iewet a wald, alsa thi other thet thria bielagad hebbe inna warwe; and bikeme hi thet naut, sa geie hi selua" (23). d. i. Waar zoo er een regter gaat in eens anders regtspraak of verkondiging of vervolging, met geweld of roof; en de andere dat aanklaagt drie maal aan de warf; zoo boete hij met acht marken en met het huis, ten zij hij er macht toe geeft, alzo de ander dat drie maal aangeklaagd hebbe in den warf; en klaagt hij dat niet aan, zoo boete hij zelf. De woorden "mith tha huse" doelen op verbranding of vernieling van het huis (24).

Volgens de *Hunsingoër keuren*, § 25, was er een bepaalde tijd, waarin geen regtspraak noch panding plaats mogt hebben. "Twiska thene thunresdey, ther redgeuan swerath, and helgena missa, nen ombecht a sunderga nenne warf ni halde, hia ne due thet bi alra redgeuena worde; ni na nen ombechte a sunderga ne rauie, hia ne due thet bi alra redgeuena orleue" (25) d. i. Tusschen den donderdag, waarop de regters zweren, en heilige mis, houde (men) geen ambacht inzonderheid geen warf, tenzij zij dat doen bij aller regteren woord; noch inzonderheid roove (men) in geen ambacht, tenzij zij dat doen bij aller regteren verlof.

In Utingeradeel schijnen bepaalde dagen vastgesteld te zijn

(22) Ald., bl. 575.

(23) RICHTHOFEN, S. 155. Verg. ook § 22, ald. S. 154.

(24) Verg. WIARDA, *Willk. d. Brocken*, S. 16.

(25) RICHTHOFEN, S. 330.

geweest, waarop panding plaats had. Wij lezen in de *Keuren van Utingeradeel*, nadat er vroeger (26) gezegd is dat het grietmanschap drie maal 's jaars verwisselen zou tusschen de deelen van Oldeboorn, de lage wouden en Akkrum, in § 40 en 41: „Item, om dat dae claghere een eynd biholpen wirde, soe habbeth wi bigripen, dat ma bifollen schilda schel toe trim tydem wt riochta, ende wt peynda toe elker tyt als dyo gretene wandlia schel, als voir scryouuen is. Item, weert seke dat dyo gretene naet wandelath worde, ende datter een gretman dat yeer al om riochte, soe schellath al lyc wel dae peyndeldeghe wasza toe trim deghum, als voir scryouuen is; dy arsta peyndeldei is toe sinte Michiels dey, dy lettera dey is sinte Maria dey liuchtmissa, ende dy lesta dis snayndes toefarra pinxsteren» (27). d. i. Item, om dat den klager een einde geholpen worde, zoo hebben wij begrepen, dat men bevolen schuld zal tot drie tijden uit regten, en uit panden, tot elken tijd als het grietmanschap verwisselen zal, als voorschreven is. Item, ware 't zaak dat het grietmanschap niet verwisseld wordt, en dat er een grietman het jaar al om regt, zoo zullen gelijk wel de pandeldagen wezen tot drie dagen, als voor schreven is; de eerste pandeldag is tot sinte Michiels dag, de latere dag is sinte Maria dag lichtmis en de laatste des zonavonds voor pinksteren. De panddagen schijnen dus in verband te hebben gestaan met de toerbeurten van het grietmanschap. Wat „bifollen schilda» beteekent, is niet regt duidelijk; ik vermoed, dat men er onder te verstaan heeft vervallen schuld, en word daarin bevestigd door het *Stadboek van Bolsward*, c. 12, waar van „beuoelen gued» gesproken wordt. „Oec sullen die Schepenen,» lezen wij daar, „tot allen tyden byrechten dye misdaden, wanneer sy geschiet zyn, ende om beuoelen gued, als die dach om gecomen is, ende dye clager voer Rechte clagende compt,

(26) Zie § 4, 5 en 38.

(27) RICHTHOFEN, S. 513.

ende dat dan vuyt te penden" (28). De woorden „als die dach om gecomen is," wijzen er, dunkt mij op, dat wij hier te denken hebben aan schulden, waarvan de betalingsdag verschenen was. Ook in het *Stadboek van Bolsward*, c. 14, en in het *Stadboek van Sneek* vinden wij bepaalde panddagen vermeld, welke zamenhangen met de dagen, waarop regtspraak plaats had. De eerste plaats luidt aldus: „Item, zo zullen die Schepenen ghemene bodinghe rechten twiewerf des jaers, ten eersten omtrent drye weken voer Meye dach, ende des gelycke voer aller Godis Heyligen dach, ende op dese twee tyden toe penden, als den Rechte genoeghet, meer ouer dye schipmans ende coepmans saecken, dye buten Dunen varen, salmen rechten ende penden omtrent drye weken voor onse Vrouwe Lichtmisse dach" (29). In het *Stadboek van Sneek* leest men: „Item, soe zullen die Scepenen tweewerf des jaers gemene bodinghe holden, ten eersten des Manendaghes nae Suncte Gregorius dach, ende die pandel dach daer van in den weeck voer Mey, ofte in den weeck nae Mey, hoe dat die Scepenen des eens worden ende ordineren; ende die ander bodinghe sal wesen des Manendaghes nae Suncte Lambertus dach, ende die pandel dach daer van zal wesen in die weeck voer aller Godis Heiligen, op wat dach dat die Scepenen dat ordineren" (30). Later wordt er gesproken van iemand, die onder „fellinghe" gaat „by den pandel-dach to betalen" (31).

1. *Panding als middel van executie.*

Het oudste Germaansche regt kende geen executie door aantasting van het vermogen, slechts indirecten dwang door straf en vredeloosheid. Het vroegste spoor van executie tegen het vermogen vindt men in de *lex Salica*; hier was die alleen toegelaten, wanneer de schuldenaar in regten betaling beloofd

(28) *Charterb.*, I, bl. 554. Zie ook *Stadboek van Sneek*, bl. 570 en 577, waar wij de uitdrukking vinden: „Zoe zal men dat vuytrechten gelyck beuoelen guet."

(29) Ald., t. a. pl.

(30) Ald., t. a. pl.

(31) Ald., bl. 574.

had. In den tijd der eerste Merovingers kwam executie tegen het vermogen ook voor bij ongehoorzaamheid des schuldenaars, wanneer hij weigerde om in regten te verschijnen of om aan eene veroordeeling te voldoen; maar in zijn huis was hij gevrijwaard. Later viel ook deze beperking weg en werd de panding uit des schuldenaars woning niet meer als stoornis van den huisvrede beschouwd. Langzamerhand werd aantasting van het vermogen bij geldschulden de algemeene regel en verviel de indirecte dwang (32).

In onze Friesche rechtsbronnen uit de 15e en 16e eeuw treffen wij evenwel nog vredeloosheid aan wegens penning-schuld en ook als gevolg van ongehoorzaamheid aan een regterlijk bevel, en nog bovendien panding. Van het eerste vinden wij een voorbeeld in een reeds vroeger medegedeeld *Verbond tusschen de Rustringer Friezen en Harderwijk*, van Julij 1317, waar gezegd wordt: „Item si dictus debitor convictus fuerit et bona non habuerit cum quibus satisfaceret suo creditori, debet proscribi, et per hoc creditori debet esse legitime satisfactum” (33). Verder komt het voor in het *Stadboek van Groningen*, V, § 13, 14: „Soe we to Groninghen vredeloes is van penninck scult we den huset bi daghe hem eten of drincken to geuen of to vercopen doet Ende daer of vertuget wert mit enen raetman of mit twen borgheren die breket dre scillinge Dede dat oec we bi nachte de brake ene halue marck. so wen men des betiet ende mach men nicht vertughen so werde he des onsculdich mit twen borgheren. Wo menich werue de vredelose man In sijn huis ghewesen hebbe daer he broke anghedaen hebbe als voerscreuen is. Soe waer een man wort vredeloës gheleget van scult de he ghelden sal of voer broke de he sculdich is den rade de sal vrede hebben vander tyt dat he verleget is to den anderen dage dat die sonne opgaet” (34), en IX, § 46: „Borgormertere Raidt Olde ende nye Swoerne meente. Boumesteren der Stadt

(32) Zie MEIBOM, S. 39 figg. Over vredeloosheid als executiemiddel zie ook v. AMIRA, S. 78 figg.

(33) *Charterb.*, I, bl. 157.

(34) *Pro excol.*, V, bl. 97 volg.

Gronige sint vp wonsdach voer Natiuitatis marie eendrachteliken ghesloten ende ouerene gekomen dat alle de gene de voer ende nae desen dage vredeloes is off gelecht wordt van pennynck schulde ende daer na doet geslagen wort salmen gelden na den Stadt boeke ofte he neet vredeloes gelecht en weer beholden de schuldige synen vrede Actum anno M. V. XXVI» (35).

Het laatste komt voor in B. VI, § 27, waar over pandwering gesproken wordt: „Item dede yenich man pantweringhe van becande of yechtighe schulde daer hem een raetman een bodt van ghedaen bynnen een ende twintich daghen to betalen bi den tienden penninc to broke de breket ene sware marek to der stad behoef. Ende voert so mach die raet man terstondt beden den schuldener by eenre sware marc to broke dat he den clager voer sine schulde ende der stad ende den raetman voer oer broke vanden tienden penninc vol doe bi sunnen schine Ende he sal hem mede segghen doet he hem niet vul bi sonnen schine dat he des naesten recht daghes voer den houe en waer neme de borghermesteren mit sinen ghesellen die datt recht bewaren voer den houe de sullen mitten rechte voert varen ende hem vredeloes leggen sonder nacht forst daer af to nemen beide voer broke ende voer schulde VAN VERPANDEN Item die borghermesteren mit sinen ghesellen die dat recht waren voer den houe die sullen mitten raetmanne die pant weringhe ghedaen is den clager richten ende wt panden den derden penninc beter voer sine schulde an des ghenen tylbaer guet den he vredeloes heuet» (36). In eene *Overeenkomst tusschen het convent van Adewerd en de Stad Groningen*, van 21 Maart 1389, wordt gezegd, dat wanneer iemand van het convent te klagen had op iemand binnen Groningen, wegens penningschuld, hij dat op drie tijden van het jaar aan den Burgemeester moest klagen. „Ende wanneer de clagher, of ziin wisse bode, to desen dreen tiden vorsecreven komen claghende, so sal de Borghermester, den hie dat claghet, myt hem gaen of een van den Rade, daer em de Borghermester to wyset, to den ghenen, daer hie de claghe up hevet, ende sal hem setten

(35) Ald., bl. 194.

(36) Ald., bl. 129.

een ende twintich daghe; ende wanneer de XXI daghe umme ghekomen ziiin, so sal hie hem reken of rechten; ende ist sake, dat hie des nyet en doet, so sal de clagher voert rechttes begheren van den Borghermester of van den Raedmanne, de hem de XXI daghe ghesat hevet, ende de sal hem dan setten ene hoffaert; ende so mach de clagher eens nachtverst nemen, ende daer na sal hie hem vredeloos legghen, na onsen Stad rechte; ende wan hie vredeloos is, so sal de Borghermester of de Raedman myt hem gaen ende panden den clagher in de hand den derden penninc beter, dan de sculd draghen mach, also veer, also daer also vele guedes is" (37). *Keuren van Utingeradeel*, § 37, 38: "Item, om dyn ferdlaza habbeth wy dit bigrypen: hwasoe ferdlaes leyd wert, dyn naet wedir in den ferd toe nymen, eer da claghre fol deen is, ende aeck hem nenerhanda wis in den ferde toe nymen buta dis hela riochtis consent. Item, opp din pont deer toefarra scryouen is, als dat dyo gretene schel tria wandelia in dae yeer, soe habbeth wi dit begripen, hwanneer dy ferdlaza wrherich sittende blyfft in wse deel, soe scel elck gretman, eer hy wter gretene gheeth, dae ferdlaza aendert ieff een termyn lidza, deer hi by in den ferd kumna schel, ende dae claghre fol dwaen; ende ieff hy toe dae dey naet fol deth ende blyft wrherich, soe schel dy gretman mit dae riocht ende mitter meente toe dae huuse gaen, ende seka dyn ferdlaza, ende peynda dae claghre syn schilda wt dae guede: dit is toe verstaene, dat ma dyn ferdlaza schel biriochta, alsoe ofta als dyo gretene wandelia schel in dae yeer, dae is toe trim tydem, als voir scryouen is" (38). d. i. Item, om den vredelooze hebben wij dit begrepen: wie zoo vredeloos gelegd wordt, dien niet weder in den vrede te nemen, eer de klager voldaan is, en ook hem geenerhande wijze in den vrede te nemen buiten des geheelen geregts consent. Item, op het punt dat te voren geschreven is, als dat het grietmanschap zal drie maal verwisselen in het jaar, zoo hebben wij dit begrepen, wanneer de vredelooze ongehoorzaam zittende blijft in ons deel, zoo zal

(37) DRIESSEN, p. 419 sqq.

(38) RICHTHOFEN, S. 512 fg.

elk grietman, eer hij uit het grietmanschap gaat, den vreedlooze antwoord of een termijn leggen, daar hij bij in den vrede komen zal, en den klager voldoen; en indien hij tot dien dag niet voldoet en blijft ongehoorzaam, zoo zal de grietman met het geregt en met de gemeente tot het huis gaan, en zoeken den vreedlooze, en panden den klager zijn schuld uit het goed; dit is te verstaan, dat men den vreedlooze zal beregten, alzoo dikwijls als het grietmanschap verwisselen zal in het jaar, dat is tot drie tijden, als voor geschreven is. In het *Stadboek van Sneek*, waar gehandeld wordt over arrest, bekommering van een landman of vreemdeling door een burger, lezen wij: „ende voer die Landtman ofte vreemdt man en wech bouen die becommeringhe, ende zyn saick met recht nyet verantwoerden, soe verboert hy VIII pondt, ende dan soo zullen die Scepenen den Landtman ofte vreemdt man voert eyschen by daghen, den enen dach, den anderen dach, ende den derden dach; ende komt hy dan des vierde daghes nyet, ende verantwoert hem met recht, zoo sullen die Schepenen den ghenen, die hem angesproicken heeft, zyn sculden toe wysen nae zyn inwinst, ende den Landtman ofte vreemdt man voert vreedloes legghen nae onser Stadt-recht, ende hem nyet herich toe nemen, eer hy eerst die egge voldaan hebbe” (39), en later wordt er gezegd: „Item, soe wie vreedloes geleyt wordt in onsen Rechte, deen is onse Stadt verboden, tot dat hy den egge ende Rechte ierst voldaan hadde, mer wil hy hier toe bouen in onser Stadt blyuen ofte komen, zoo sullen die Scepenen hem leggen in vangenisse, al hent hy alinge gebetert hebbe den egghe ende Rechte, als foersz. steeth” (40). Dit laatste komt ook voor in het *Stadboek van Bolsward*, c. 82, evenwel met dit onderscheid, dat daar gesproken wordt van vreedloosheid wegens misdaad (41).

Het Duitsche regt maakte onderscheid tusschen met

(39) *Charterb.*, I, bl. 575.

(40) *Ald.*, t. a. pl.

(41) *Ald.*, bl. 560.

„notrecht gewunnene”, en erkende „bekannte” of „gichtige” schuld. Onder het eerste verstond men zoowel het geval, dat de gedaagde de schuld ontkende, maar door regterlijk oordeel schuldig werd verklaard, als het geval van ongehoorzaamheid, hetzij dat de gedaagde na herhaalde dagvaarding niet in regten verscheen, of weigerde te antwoorden, of een begonnen verdediging niet voleindigde, of de eedsaflegging weigerde. In het eerste geval was er een regterlijke uitspraak; in geval van ongehoorzaamheid werd er geen vonnis over het bestaan der schuld vereischt, maar volgde er onmiddellijk een bevel tot betaling binnen zekeren termijn, na afloop waarvan panding plaats had. Het geval van „bekannte” of „gichtige” schuld was aanwezig, wanneer de gedaagde in regten verscheen en de schuld erkende, of ook wanneer hij zonder gedagvaard te zijn een betalingsbelofte in regten aflegde. Ook dan was er geen vonnis over het bestaan der schuld noodig; had de gedaagde erkend, dan bestond er geen geschil tusschen partijen; had hij in regten eene betalingsbelofte gedaan, dan bestond er geregtsgetuigenis, waartegen geene ontzwering was toegelaten; er werd dus eenvoudig een bevel tot betaling binnen zekeren termijn gegeven, na afloop waarvan de executie volgde. Ook wanneer de eisch berustte op eene voor een ander geregtsafgelegde schuldbekentenis werd dadelijk executie toegelaten, voor zoo verre die bekentenis door mondeling getuigenis der geregtspersonen of der boden of door een bezegelden geregtsbrief ter kennis kwam van het geregts, waar de executie gevraagd werd. In de steden werd eene voor den raad afgelegde bekentenis met eene bekentenis in regten gelijk gesteld. Bij een buitengeregtelijke in tegenwoordigheid van getuigen of in eene privaatoorkonde afgelegde schuldbekentenis daarentegen werd geen parate executie toegelaten, doch was een vonnis noodig (42).

(42) Zie MEIBOM, S. 42 fgg. HEUSLER, *Zur Geschichte des Executivprocesses in Deutschland*, in *Zeitschr. f. Rechtsgesch.*, VI, S. 172 fgg. Over het onderscheid tusschen liquide en illiquide vorderingen in het Noordsche regt, krafa en kvatha, zie v. AMIRA, § 10 en 11.

Dat ook in het Friesche regt aan de panding een bevel tot betaling binnen zekeren termijn moest voorafgaan, vinden wij, naar 't mij toeschijnt, uitgesproken in het *Oldambtster landregt*, I, § 26: „Nemandt salmen penden ofte rooven sonder dach setten, uytgesecht om verdient loon vnde moge wesen” (43). 't Komt mij althans voor, dat dit de beteekenis moet zijn van de uitdrukking „dach setten”; wat evenwel die uitzondering aan het slot betreft, dit is mij niet duidelijk. De beteekenis van „moge wesen” is mij ten eenenmale duister. In de *Nalezingen* wordt gezegd, dat andere HSS. lezen: „magenaes” (44). Dit zelfde woord komt ook in verbinding met „verdient loon” voor in de *Stadregten van Zwolle*, art. 134, en beteekent volgens den uitgever dier *Stadregten* „voedsel” (45). Maar ook al leest men hier „magenaes”, blijft de zaak mij duister. Ook in de *Emsiger boetetaxen*, § 38, welke plaats later zal worden medegedeeld, wordt van dag zetten melding gemaakt (46). Zoodanige termijnsbepaling is ons dan ook boven reeds voorgekomen. Zoo vinden wij in de *Overeenkomst tusschen het convent van Adewerd en de stad Groningen*, en in het *Stadregt van Groningen*, VI, § 27, een termijn van een en twintig dagen; volgens de *Keuren van Utingeradeel*, § 38, bepaalde de grietman een termijn, binnen welchen de vredelooze weder in den vrede kon worden opgenomen en den eischer voldoen; in de *Regten en vrijheden van Albrecht van Beijeren* is, naar 't schijnt, van een driemaal herhaald bevel sprake, dat aan de panding moest voorafgaan.

Het onderscheid tusschen met „notrecht gewunnene” en erkende schuld komt eveneens in onze regsbronnen voor. Over het geval, dat de gedaagde na herhaalde dagvaarding afwezig bleef, wordt in eene reeds vroeger medege-

(43) *Pro excol.*, VI, bl. 677.

(44) *Ald.*, bl. 725.

(45) Dr. G. J. Dozy, *De oudste stadrechten van Zwolle, Zalt-Bommel*, 1867, bl. 94.

(46) *RICHTHOVEN*, S 241.

deelde plaats uit het *Oldambtster landregt* gehandeld (47). Eerst wordt hier gesproken over actien „vmmē penninges schult ende alle andere reppelycke guederen“. De schuldenaar moest drie maal worden gedagvaard, „vnde soo de gedaechde nicht eerscheen voor recht vnde de daginge nicht verantwoordede noch dorch eenen genoeghsamen vulmacht verantwoordē lethe, soo wort by rechte des Impetrantē bescheet vlytich ingeseen ende daerop wordt den Impetrantē vergunt den gedaechden ende contumacen (tom overvloet noch eenmael verwittiget synde, ingeval idt den richter guet duncket) te mogen laten roven ofte panden by des rechtēs dener eder weddeman.“ Vervolgens wordt er gehandeld over actien wegens „onreplycke goederen.“ Wanneer de gedaagde na drie malen herhaalde dagvaarding niet verscheen en zich verdedigde of liet verdedigen, „soo wort de gedagede en contumax priveert vande possessie der guederen daer he vmmē angelanget is worden ende de Impetrante daer weder ingestellet.“ Het *Westerwolder landregt*, c. XVIII, § 2, handelt over het geval, dat degene, die gepand wordt, de schuld ontkent. „Off een man den ander pandede, ende hy hem gene schult kende, soe sal hem die richter rechtdag leggen over dre weken daer na“ (48). In dat geval werd er dus een nader regterlijk onderzoek vereischt. Volgens het *Stadboek van Groningen*, VI, § 27, werd, wanneer de schuld erkend was, den schuldenaar een termijn gesteld om te betalen; ontkende hij de schuld, dan moest hij die ontzweren, tenzij de eischer voldoende bewijs had. „In den seluen Iare voers. op alle godes hiligen auent ouerdroghen. borghermeste ende raet ende die mene achte vander stad wanneer enighe lude wt den ommelande comen claghen op onse in woenres onser stad ofte in onser marke omme pennine schulde so sal de naeste raetman die bi huus is mitten clagher gaen toe des schuldeners huus ende bieden hem dat hie die sculde den clagher betale bynnen XXI daghen is dat die schulde yechte is bi den tienden penninc to broke als voerscreuen staet van gaste to mishandelen Ende

(47) Zie *Schets*, VIII, in *Themis*, DI. XXXIII, bl. 455.

(48) RICHTHOFEN, S. 278.

wil die sculdener versaken so sal hem die raetman ter stont sinen eet daer voer doen laten is dats de clagher begheert Ist dat de clagher ghene bequame getughe of bewijs van breuen heuet" (49). Ook in § 28, waar gesproken wordt over bezetting van het goed van iemand, die de stad verlaten heeft, wordt onderscheid gemaakt, of de bezetting geschiedt wegens erkende schuld of niet. "Ienich persoen die mit ons wonet ende schult maket de wile dat he mit ons wonet ende vaert he vter stad mit der woninghe eer he de scult betaelt ende komet sijn guet daer na weder in die stad dat mach men besetten oec waer he wonet voer de schult de hie makede die wile he mit ons wonede Ende is he seluer niet bi der hant so sal ment beureden ten si dattet becande schult si voer raet luden So mach men mit den rechte voert varen" (50). In de *Nadere aantekeningen* wordt tot verklaring hiervan gezegd: "Bijaldien de schuldenaar niet aanwezig is, of niet te vinden, moet men onderscheid maken, of die schuld door den schuldenaar erkend is, dan niet. In het eerste geval kan men met regt voortvaren, en op het gearresteerde goed voort procederen. Doch bijaldien dit het geval niet is, moet de schuldeischer de duchtigheid en grootte zijner inschuld bij Raadslieden bewijzen, en door hen die inschuld tot eene juiste som doen brengen, en alzo *bevreden*, als het ware allen twist, welke daarover anderzins zoude kunnen ontstaan, afsnijden, en men zal dan ook met regt kunnen voortvaren" (51). In het *Stadboek van Bolsward*, c. 31 (52) en ook in dat van *Sneek* (53) wordt gesproken over panding wegens schuld, waarvan schepenbrieven zijn; deze golden voor volkomen bewijs en waren voor parate executie vatbaar (54), terwijl op eene andere plaats van dit

(49) *Pro excol.*, V, bl. 128.

(50) Ald., bl. 130.

(51) Ald., bl. 218.

(52) *Charterb.* I, bl. 556.

(53) Ald., bl. 573 volg.

(54) Verg. NORTIER, *Bijdrage tot de kennis van het burgerlijk proces in de 15e eeuw binnen de stad Leiden*. Leid. 1874, bl. 56.

laatste *Stadboek* gehandeld wordt over een burger of inwoner, „die met recht verwonnen is“ (55).

Het voorwerp der executie was in de eerste plaats het vermogen, en bij gebreke van dit laatste de persoon des schuldenaars. In den oudsten tijd kende men alleen executie tegen het roerend goed; was dit niet voldoende, dan werd de executie tegen den persoon gerigt. Door de Karolingische wetgeving werd ook executie tegen het onroerend goed toegelaten. Zij werd evenwel in de eerste plaats gerigt tegen het roerend goed, en wel eerst tegen de levenlooze voorwerpen, vervolgens tegen de levende have; dan volgt de executie tegen het onroerend goed, eerst tegen de vruchten, daarna tegen het goed zelf. Die rangorde was zoowel in het belang van den schuldeischer, als van den schuldenaar vastgesteld. Gene mogt niet naar willekeur een pand nemen, deze niet naar willekeur een pand opdringen. Executie op schuldvorderingen komt niet voor; de executie tegen den schuldenaar des schuldenaars werd als eene zelfstandige procedure, niet als eene executie tegen dezen laatste beschouwd (56).

Diezelfde volgorde vinden wij ook in onze regtsbronnen. In de reeds meermalen aangehaalde plaats uit het *Stadboek van Groningen*, VI, § 27, wordt gezegd, dat de burgemeesteren en hunne gezellen met den raadsman de schuld zouden uitpanden uit het tilbaar goed. „Ende heuet hi so vele tilbaer guets niet,“ leest men verder, „so sullen si den clagher richten ende in waren an sine arfachtighe guede die hi ligghende heuet inder stad ofte in der stad marcke den derden penninc beter des de raet ontkent dat die clager daer in bewaert is . . . Ende heeft he gheen guet so sullen si one vanghen of se moghen en gheuen den clagher in die hant ende die mach en holden onbe-

(55) *Charterb.*, I, bl. 574.

(56) Zie MEIBOM, S. 55 fgg. Verg. ook WILDA, n. a. O. S. 187 fg. STOBBE, *Vertragsr.*, S. 179 fgg. SOHM, *Prozesz der lex Salica*, S. 23 fg. 173 Not. 20. *Altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung*, S. 117 fgg. Over executie tegen den persoon zie MEIBOM, S. 36, voorts GRIMM, S. 613 fgg., NOORDEWIJER, bl. 266 volg. WALTER, § 565. *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 240 fg. v. AMIRA, S. 228 fg., 262 fg.

hindert sine ghesonde al wanter tijt dat he hem voer sine schulde vernoghet heuet daer he hem vredeloos voer heeft Ende des ghe-
liken moghen die raet hem vanghen ende holden voer oren broke
voersc" (57). Verder komt hier in aanmerking eene vroeger
reeds medegedeelde plaats uit hetzelfde *Stadboek*, IX, § 37,
waar gezegd wordt, dat de schuldeischer den schuldenaar,
wanneer hij niet betalen noch borg stellen kon, mogt "thouen
an sijn lyft ende holden ter tijt hij vol gedaen ofte borge
gesat heeft" en dat hij hem "die kost besorgen (moest) in-
der vangenscap," en eene ook reeds medegedeelde plaats uit
de *Regten en vrijheden van Albrecht van Beyeren*, waar men
leest, dat de regter den schuldenaar, die niet betalen noch
borg stellen kon, den eischer zou toewijzen "in syne ware,"
en dat deze hem zoolang "in synre wold" mogt houden tot
dat hij hem de schuld betaalde (58). Het *Westerwolder
landregt* liet gevangenneming alleen toe wegens misdaad,
of als de schuldenaar trachtte zich uit de voeten te maken.
"De richter," lezen wij daar in c. XII, § 11, "sal niemant
vangen, dat en sy een openbaer deef of misdader," en in § 12,
waar over arrest, bezetting gesproken wordt: "Oock sal die
richter niemant besetten of beletten, he sy lantvluchtich, he
enhebbe syn guet up syn wagen off up syn rugge; wolde he die
besate niet achten, soe nach hem die richter an tasten" (59).
Volgens § 10, welke plaats reeds vroeger is medegedeeld (60),
kon de schuldenaar volstaan met rogge, yperschen wand of
groen hout te geven in plaats van geld. In het *Stadboek van
Bolsward*, c. 31, wordt gezegd, dat de schepenen de schulden
zouden uitpanden, "van den gueden, dye hem best dient (61),
en in het *Stadboek van Sneek*, "van den besten guede, daer
die schuldenaers aen genoghet," en later, "dat beste goedt, daer
die clagher an genoghet" (62), terwijl volgens eene vroeger

(57) *Pro excol.*, V, bl. 130.

(58) Zie *Schets*, XIV, in *Themis*, Dl. XXXVIII, bl. 407.

(59) RICHTHOFEN, S. 273.

(60) Zie *Schets*, XIII, in *Themis*, Dl. XXXVII, bl. 577.

(61) *Charterb.*, I, bl. 556.

(62) *Ald.*, bl. 574.

reeds medegedeelde plaats uit dit *Stadboek* de schuldenaar, zoo hij geen geld had, in plaats daarvan waren geven kon, indien hij onder eede bevestigde, dat hij geen geld kon verschaffen (63). Wanneer de meening van WIARDA juist is, dat er in den *Brokmerbrief*, § 81, gehandeld wordt over executie tegen onroerend goed, dan zou men uit die plaats mogen opmaken, dat ook hierbij eene zekere volgorde in acht genomen werd. „Hwasa welle echta lond,“ leest men daar, „sa wise hit fensze buta there herthstede. Skelma echta tha herthstede, sa dele thi ther mat echta skel, and thi other kiasse“ (64), d. i., volgens WIARDA's verklaring, wie zoo wil panden land, zoo wijze hij het te vattene buiten de haardstede. Zal men panden de haardstede, zoo deele hij dien men 't panden zal, en de andere kieze. WIARDA geeft daarvan de volgende verklaring: „Wenn ein verschuldeter Landeigentümer mehrere Stückländer besitzt, die eigentlich nicht zu dem Heerde gehören, oder nicht zunächst mit demselben verbunden sind, und dieser gepfändet werden soll, so dürfen nur solche Stückländer, nicht aber der Heerd selbst, mit den Umgebungen angegriffen werden. Ist aber die Schuld von der Art, dass auch die Exekution zum Theil auf die Umgebungen des Heerdes gerichtet werden muss, dann kann der Schuldner die Abtheilung selbst machen, der Gläubiger hat aber die Wahl, in welchen Theil er sich immittiren lassen will“ (65).

Panding tegen derden was ongeoorloofd; alleen dan wanneer de derde aansprakelijk was voor den schuldenaar, b. v. de eene echtgenoot voor den andere, de vader voor zijn kind, de heer voor zijn knecht, bloedverwanten voor elkander, of wanneer de derde iets van den schuldenaar onder zich had, of dezen iets schuldig was, kon ook tegen hem executie worden gerigt. De schuldeischer behoefde in dit geval niet

(63) Zie *Themis*, t. a. pl. bl. 578.

(64) RICHTHOFEN, S. 163.

(65) *Willk. d. Brockm.*, S. 68.

eerst te ageren tegen den eigenlijken schuldenaar; het was voldoende, dat hij aantoonde, dat hij eene vordering tegen dezen had en dat de gedaagde iets van den schuldenaar onder zich had, of hem iets schuldig was; hij moest den derde gedurende jaar en dag er voor instaan, dat de schuldenaar dezen niet zou aanspreken (66). Dat hetzelfde beginsel ook in het Friesche regt gold, blijkt uit de onderscheidene plaatsen, die ik vroeger reeds mededeelde, waar gezegd wordt, dat men niemand mogt bezetten of bekommeren wegens schuld dan den hoofdschuldenaar zelve of zijne borgen (67). Daar kan nog bijgevoegd worden het *Stadboek van Groningen*, VI, § 22: „Soe we schult maket buten groninghe der hie seluen becant of de raet betuget de schult sal he gelden bi den rechten dagen dat daer nemende om gheuanghen of ghepant en werde komet daer yenich man van to schade dat sal he af legghen“ (68).

Wat de wijze van procederen bij executie betreft, onderscheidde het Duitsche regt tusschen executie op roerend en op onroerend goed. Bij beide vormen van executie vindt men twee onderscheidene afdelingen; de eerste had ten doel den schuldeischer zekerheid te geven; de tweede strekte tot voldoening van den schuldeischer door het voorwerp van executie zelf, of door het bedrag door verpanding of verkoop te verkrijgen.

Reeds in het oudste regt der *lex Salica* waren die beide stadien onderscheiden. Het eerste had onder de leiding van den *thunginus*, het tweede onder die van den *grafio* plaats. Het eerste stadium begon met een beslag van het geheele vermogen, dat minstens drie maal acht dagen duurde, binnen welken tijd de schuldeischer den schuldenaar drie maal van acht dagen tot acht dagen manen moest; daarop volgde *manutio* voor den *thunginus* met verzoek om inleiding der executie; de *thunginus* verbood nu de vervreemding van het

(66) Zie MEIBOM, S. 60 figg. en 166. Verg. ook WILDA, S. 226.

(67) Zie *Schets*, XIV, in *Themis*, Dl. XXXVIII, bl. 389 volg.

(68) *Pro excol.*, V, bl. 126.

Themis, D. XXXIX, 1ste Stuk [1878].

in beslag genomen vermogen. Hierop volgde het tweede stadium. Op verzoek van den schuldeischer begaf de graaf zich met zeven rachimburgen naar de woning des schuldenaars, vorderde hem, zoo hij aanwezig was, op tot betaling of tot benoeming van twee tauxateurs, en liet in zijn bijzijn of bij zijne afwezigheid door de rachimburgen en de tauxateurs eenige voorwerpen uitzoeken tot een voldoende bedrag; deze werden dan weggenomen en den schuldeischer in betaling gegeven.

De Frankische rijkswetgeving regelde de verhouding tusschen de executie op roerend en die op onroerend goed. De regtsontwikkeling gedurende de 9e tot de 13e eeuw bragt verbeteringen aan in de procedure met behoud van de oude grondslagen. De executie op roerend en die op onroerend goed werden gescheiden, zoodat nu de eerste aan de laatste voorafging; in plaats van het algemeene verbod van vreemding trad wegneming en bewaring der mobilia, in plaats van de toeigening aan den schuldeischer het middel van verpanding of verkoop.

In het eerste stadium kan men nu de volgende handelingen onderscheiden. 1. De wegneming van het pand, welke in den regel niet door den regter, maar door den geregtshoeder plaats had. 2. De bewaring van het pand, hetzij bij het gerecht, hetzij bij iemand door het gerecht daartoe aangewezen; ook aan den schuldeischer of aan den schuldenaar zelven kon het pand in bewaring worden gegeven. 3. Het opbieden van het pand, drie maal van veertien dagen tot veertien dagen. Dit was speciaal Saksisch regt. Het was niet een te koop bieden en evenmin een aanbieden aan den schuldenaar, om het pand te lossen, maar, naar het schijnt, eene proclamatie, om derden in de gelegenheid te stellen hunne aanspraken te doen gelden; na de laatste opbieding werd vrede gewerkt, d. i. de aanspraken van derden werden uitgesloten. 4. Het aanbieden van het pand tot lossing. Het bestond daarin, dat de schuldeischer, hetzij onder medewerking van het gerecht, hetzij in tegenwoordigheid van getuigen, den schuldenaar aan zijne woning opvorderde tot lossing van het pand, na welke opvordering hij een bepaalden

tijd moest afwachten. Liet de schuldenaar den termijn ver-
loopen, dan verloor hij zijn regt tot lossing. Volgens de
meeste regten waren de termijnen derwijze geregeld, dat het
pand eerst acht dagen moest worden bewaard, vervolgens ter
inlossing aangeboden, en daarna wederom acht dagen worden
bewaard. Beschouwt men deze verschillende handelingen in
haren samenhang, dan blijkt het dat de eerste afdeeling der
executie op roerend goed volgens Saksisch regt zes weken
en drie dagen duurde, welke tijd door de in tusschenruimten
van veertien dagen op elkander volgende opbiedingstermijnen
werd vervuld, terwijl die volgens de overige regten veertien
dagen duurde, waarvan de aanbieding tot lossing het middel-
punt uitmaakte. Wanneer het pand evenwel niet geschikt was
om zoolang bewaard te worden, of de persoonlijke toestand
des schuldeischers een snellere procedure vorderde, of de
schuldenaar wegens bijzondere redenen geen aanspraak kon
maken op die lange termijnen, of hij daarvan afstand had
gedaan, kon ook sneller worden geprocedeerd.

Het tweede stadium leidde tot verpanding of verkoop van
het pand, of zoo er geen pandnemer of koper gevonden werd,
werd het den schuldeischer als eigendom toegekend. Hier en
daar bleef evenwel nog de oude regel bestaan, dat het voor-
werp van executie den schuldeischer in betaling werd toe-
gewezen. De verpanding of verkoop geschiedde door den
schuldeischer zelve na magtiging van het gerecht. De vol-
gende handelingen kunnen hier worden onderscheiden. 1. De
geweldiging van het pand, d. i. de magtiging op den schuld-
eischer om met het pand volgens pandregt te handelen. 2. De
verzetting van het pand. Dit was voor den schuldenaar het
voordeeligst, daar hij dan nog het pand kon lossen; daarom
was de schuldeischer hiertoe in de eerste plaats verplicht.
Hij mogt het pand niet hooger verpanden dan zijne vordering
beliep. De schuldenaar moest met de verpanding in kennis
worden gesteld. 3. De verkoop van het pand. Volgens het oudere
Duitsche regt was dit geen geregtelijke verkooping, maar had die
plaats door den schuldeischer; gewoonlijk bood hij het pand
op den marktdag op de markt, of op eene andere openbare plaats

ten verkoop aan, of liet hij het 's Zondags voor de kerk openlijk veilen. Verkoop bij opbod was oorspronkelijk niet noodzakelijk, maar de verkooper moest bij de aanbieding eerlijk te werk gaan en den schuldenaar dadelijk kennis geven van den verkoop. Eerst in de 15e eeuw kwam de geregelijke verkoop aan den meestbiedende in zwang, welke evenwel verschilde van de tegenwoordige verkooping bij opbod. De schuldeischer stelde een kooper; het geregt vorderde den schuldenaar op tot lossing of tot het stellen van een beteren kooper; geschiedde geen van beiden, dan liet het geregt het bod openlijk uitroepen en tot een hooger bod opvorderen; den meestbiedende werd het pand toegewezen. 4. De toewijzing van het pand aan den schuldeischer, wanneer het niet gelukte een pandnemer of kooper te vinden. Die toewijzing geschiedde volgens *tauxatie*. 5. De inlossing van het pand. Slechts enkele regten, welke de opbieding en aanbieding tot lossing niet kenden, gaven den schuldenaar het regt, om ook nog na verkoop of toewijzing het pand te lossen (69).

De oudste regeling der executie op onroerend goed vindt men in de *capitularia*. Het eerste stadium begon met eene *missio* in *bannum* door den koninklijken graaf; de schuldenaar werd uitgewezen uit het goed en hem de beschikking daarover ontnomen; vervreemding tegen het verbod was nietig en werd bestraft; de verkrijger moest het goed teruggeven en werd eveneens bestraft. Wanneer de schuldenaar het goed niet binnen jaar en dag door voldoening van den schuldeischer aan den ban onttrok, werd het hem onvoorwaardelijk ontzegd. Als teeken dat de regter het goed in beslag had genomen werd een op een stok gestokene handschoen of een stroowisch op het huis geplaatst. Hierop volgde het tweede stadium. Wanneer het goed niet binnen jaar en dag door betaling van den ban werd bevrijd, werd het geconfiskeerd en de schuldeischer door den *fiscus* bevredigd door geheelen of gedeeltelijken afstand. Vooreerst had er eene tweede beschik-

(69) Zie over dit alles MEIBOM, S. 70-97.

king van den graaf plaats, nl. de definitieve onttrekking der zaak en de inbezitneming voor den fiscus; na die confiscatie volgde de voldoening van den schuldeischer door den fiscus. Naar 't schijnt werden de geconfiskeerde goederen volgens eene *tauxatie* aan den schuldeischer in plaats van betaling toegewezen. Van een *inlossingsregt* van den schuldenaar tegenover den fiscus of den schuldeischer is geen sprake.

Dezelfde grondbeginselen bleven in het latere regt bestaan; in enkele bijzonderheden evenwel kwamen er wijzigingen.

De eerste afdeeling der executie-procedure begon overal met de *missio in bannum*, in het Duitsche regt «*Fronung*, *Verbot*, *Kummer*, *Sperre* of *Besate*» genoemd, waarbij dezelfde symbolen als vroeger werden gebezigd. Hare beteekenis was, evenals vroeger, een verbod van vervreemding en eene uitwijzing van den schuldenaar uit het bezit. Evenwel kon de regter bij uitzondering den schuldenaar in het bezit laten, terwijl dit zelfs de regel was bij de «*Kündigung in Overhöre*» naar het *Goslarsche regt*, en in die regten, welke den schuldeischer door het vestigen eener rente op het goed voldoening verschafte. Het verder verloop van de eerste afdeeling verschilde naarmate van het doel en het daardoor bepaalde verloop der tweede afdeeling. In dit opzigt kunnen de regtsbronnen in twee groepen worden onderscheiden: zoodanige, volgens welke het goed in betaling werd toegewezen, en zoodanige, volgens welke het te gelde werd gemaakt door verpanding of verkoop.

Tot de eerste groep behooren de *Saksenspiegel* en de *Statuten van Goslar*. Nadat er sedert de «*Fronung*» een termijn van jaar en dag was verlopen, werd het goed geconfisceerd en de schuldeischer door het geregt bevredigd; hieruit ontwikkelde zich later de gewoonte, dat het geregt den schuldeischer door toeigening voldoening verschafte, en dat men den overgang van het goed uit het vermogen des schuldenaars in dat des schuldeischers als een onmiddelijke beschouwde. Binnen dien termijn hadden de volgende handelingen plaats.

a. Het opbieden van het goed in drie gebodene en drie ongebodene gedingen, hetwelk dezelfde beteekenis had als

het opbieden van roerend goed. *b.* De inwijzing van den schuldeischer in het bezit. De vorm was hierbij dezelfde als bij vrijwillige vervreemding van onroerend goed. Waarschijnlijk erlangde de schuldeischer het bezit, ook het gebruik en het vruchtgenot. *c.* Het eigenen. Na verloop van een Saksisch jaar had de toeigening aan den schuldeischer plaats. De voorloopig uitgesprokene ontzegging van het goed aan den schuldenaar werd nu definitief; had de schuldeischer het bezit nog niet, dan verkreeg hij 't nu. De schuldenaar had zijn regt van inlossing verloren.

Met deze Saksische procedure had het inweringsproces in de Frankische landen groote overeenkomst. Na de „Fronung” moest het goed zes weken en drie dagen worden gehouden; na verloop van dien termijn volgde de inwijzing van den schuldeischer in het bezit en vruchtgenot; nadat dit jaar en dag geduurd had, de toeigening, zoo hij zich niet met het bezit en vruchtgebruik te vreden stelde. In deze procedure heeft men de volgende handelingen. *a.* De inwijzing van den schuldeischer in het bezit. *b.* Het opbieden van het pand. *c.* De toewijzing of inwering, waarbij als symbool van heerschappij de schuldeischer zich drie maal plaatste op een driebeenigen stoel. Met deze procedure steunde het gewone executieproces bij het Keizerlijk hofgerigt, het „Anleitverfahren” overeen. De uitdrukking „Anleite” beteekent inbezittingstelling door den regter of door zijn gevolmagtigde of door den gerechtsbode. De ingeleide moest het goed zes weken en drie dagen bewaren „one Schaden”, d. i. zonder bevoegdheid tot gebruik en vruchtgenot en met verplichting tot custodia; daarna werd hij gesteld in „nutz und gewer”, en na afloop van jaar en dag in den eigendom.

Tot de tweede groep van regtsbronnen behoorden vooral de stadregten en onder hun invloed werd de oudere procedure ook op het gebied van het Saksische landregt meer en meer verdrongen. Volgens die regten leidde de executie tot eene voldoening van den schuldeischer door verpanding of verkoop van het goed, evenals bij de executie op roerend goed, en alleen als die niet mogelijk was had er eigendomstoeewij-

zing plaats. Sommige, vooral Saksische stadregten hebben hierbij nog den termijn van jaar en dag; andere, Beijersche en Zwitsersche, niet; bij deze laatsten bestaat er bijna in 't geheel geen onderscheid tusschen de executie op onroerend en die op roerend goed. Onder de eersten zijn vooral het Maagdenburger en Hamburger-Lubecksche regt merkwaardig. Volgens het eerste werd het „gefronte” goed drie maal, telkens om de veertien dagen, in gebodene gedingen opgeboden; in het vierde geding werd vrede gewerkt en het goed den schuldeischer geeigend. Het tweede stadium kon op tweërlei wijze afloopen. De schuldeischer mogt het goed onmiddelijk verkoopen, maar het ook onverkocht behouden. Verkocht hij het, dan had de schuldenaar nog binnen jaar en dag regt van inlossing. Behield hij 't, dan had hij regt van gebruik en genot; maar de schuldenaar mogt het ten allen tijde lossen. De inwijzing had, naar 't schijnt, gewoonlijk eerst na eene driemaal herhaalde opbieding en geweldiging plaats. De inbezitneming geschiedde door bezitten, eten en slapen op het goed gedurende drie dagen. Kon het goed niet worden verpand of verkocht, dan werd het den schuldeischer tegen getaxeerde waarde in eigendom toegewezen. Het Hamburger en Lubecksche regt verschilde in zoo verre hiervan, dat de schuldeischer niet dadelijk, maar eerst na verloop van jaar en dag verkoopen mogt, terwijl het inlossingsregt binnen jaar en dag hier niet gold. Binnen het jaar werd den schuldeischer eene rente uit het goed toegekend en in het stadboek ingeschreven; na afloop van het jaar kon hij nog verder de rente trekken, maar ook tot verkoop overgaan; kwam de verkoop niet tot stand, dan kon hem 't goed tegen getaxeerde waarde als eigendom worden toegewezen; de uitwijzing van den schuldenaar uit het bezit kon bij deze procedure eerst plaats hebben, wanneer het goed verkocht of den schuldeischer in eigendom toegewezen werd.

De Zuid-Duitsche regten kennen geen termijn van jaar en dag ten gunste des schuldenaars, maar slechts ten voordeele der erfgenamen, hetgeen daaruit te verklaren is, dat het begrip van regte gewere na jaar en dag aan die regten

oorspronkelijk vreemd was. Met dien termijn vervalt het hoofdonderscheid tusschen executie op roerend en op onroerend goed. De eerste afdeeling der procedure duurde, van de „Fronung” af gerekend, zes weken of zes weken en drie dagen, en volgens sommige regten, evenals bij de executie op roerend goed, veertien dagen. Gedurende dien tijd bleef het goed in de magt van het geregt en moest den schuldenaar tot lossing worden aangeboden. De tweede afdeeling werd geopend door het verlot om het goed te verzetten of te verkoopen; de schuldeischer werd in het bezit gesteld, of er had eene symbolische handeling plaats, welke het voortdurend behoud van het goed door den schuldenaar niet uitsloot. Wanneer de voldoening van den schuldeischer plaats had door het te gelde maken van het goed, werden dezelve middelen aangewend als bij de executie op roerend goed.

1. Verzetting wordt slechts zelden vermeld; de reden is, dat daartoe bij onroerend goed de gelegenheid niet zoo dikwijls voorkwam als bij roerend goed.
2. Verkoop behoefde niet geregtelijk te geschieden; de schuldeischer verkocht zoo als 't hem goed dacht, maar eerlijk en openlijk; op vele plaatsen was 't gebruikelijk, dat de verkoop onder leiding van 't geregt plaats had.
3. Toeëigening aan den schuldeischer was het laatste middel, wanneer er geen verzetting of verkoop tot stand kon komen. Die toewijzing geschiedde volgens *tauxatie*. Wanneer de waarde van 't goed meer bedroeg dan de schuld, werd òf het geheele goed tegen verplichting tot uitbetaling der meerdere waarde, òf een met de vordering overeenkomend deel den schuldeischer toegewezen. Een regt van inlossing komt in den regel niet voor (70).

Over de procedure bij executie vinden wij in onze regtsbronnen de volgende bepalingen. *Westerwolder landregt*, c. XV, § 9: „Item of een man worde gepant, de pandinge sal staen veertyn dagen, und veertyn dagen na als de pandinghe geset sint; ende die panden sollen den derden peninck beter syn dan die princepaelsomme; ende weer dat

(70) Zie over al het voorgaande MEIBOM S. 97--126.

geleent gelt off verdient loen, dat machmen uyt dryven met rechte an dwars nachten" (71). Hoezeer hier niet gesproken wordt over een aanbieding tot lossing van het pand, zou ik toch wel denken, dat de schuldenaar daartoe de gelegenheid had gedurende den tijd van veertien dagen. Wat de woorden „und veertyn dagen na als de pandinghe geset sint" beteekenen is mij niet regt duidelijk. VAN SWINDEREN vertaalt het aldus: „en veertien dagen daarna als de panding geschiedt is, mag de uitdrijving geschieden" (72). Van die uitdrijving lees ik hier evenwel niets. Ook is het mij niet regt helder, of hier sprake is van één termijn of van twee termijnen ieder van veertien dagen. Ik zou het eerste denken, daar dit in overeenstemming is met de gewone wijze van procederen bij executie op roerend goed volgens het Duitsche regt, zooals wij boven hebben gezien (73). 't Komt mij waarschijnlijk voor, dat achter de woorden „und veertyn dagen na als de pandinghe geset sint" iets is weggefallen. Overigens merk ik op, dat hier voor executie wegens geleend geld en verdiend loon een kortere procedure is voorgeschreven. Gelijk wij boven zagen, kon ook volgens het Duitsche regt in sommige gevallen van den gewonen termijn worden afgeweken (74). De bepaling dat de panden den derden penning beter moesten zijn dan de schuldvordering, zullen wij nog meer aantreffen; zij strekte, om daaruit de kosten te kunnen verhalen (75). Wat het lot werd van het pand, of het ten behoeve des schuldeischers werd verkocht, of hem in eigendom werd toegewezen, blijkt uit de plaats niet. Bij eene vergelijking met andere plaatsen, die nader zullen worden medegedeeld, komt mij het laatste het waarschijnlijkst voor. In het *Oldambtster landregt* leest men het volgende, nadat er gezegd is, dat den schuldeischer vergunning is verleend,

(71) RICHTHOFEN, S. 273.

(72) *Landt-recht van Wedde en Westvoldingerlandt*, bl. 139.

(73) Verg. ook NORTIER, bl. 75, voor zoo verre het stadregt van Leiden betreft.

(74) Verg. ook NORTIER, bl. 77 volg.

(75) Zie NORTIER, bl. 74.

om den contumax te laten panden door den geregtsdienaar of weddeman: „Item dat gemelte roff' ofte pant steit tien dagen, ende soo de gedagede als dan sick voelde al noch graveert inde pandinge, woer voors., mach he dat rooff binnen oppgem. tien dagen beroepen aen eenen eerbaren Raet van Groningen. Soo overst dat rooff' eder pant nicht beroepen worde, eder in val van apell nae des selven verclaringe, worden des gedaegeden twee naebuers, daertoe bequaem synde ende onpartych, gedaget omme gemelte rooff' te setten edder weederen mit den geswooren wedman ofte rechtens dener, dat gescheet synde wort den Impetranten, in presentie des geroveden ofte iummers daertegens verdaget synde, dat rooff' ofte pant voorgedreven eder overgelevert van den wedman, den veerden penninck weyniger als het geset is, tot syn betalinge toe". En vervolgens wordt er gehandeld over aanspraken betreffende onroerend goed; wanneer de gedaagde niet verschijnt op herhaalde dagvaarding, leest men daar „soo wort de gedagede en contumax priveert vande possessie der guederen daer he vimmer angelanget is worden ende de Impetrante daer weder ingestellet, vnde soo de gedagede inder privatie voors. sick bevoelde beswaert toe syn van den Amptman, mach he daarvan appelleren aen eenen Eerbaren Raet voors" (76). Hier hebben wij bij executie op roerend goed een termijn van tien dagen; van een regt tot lossing is hier geen sprake, wel van een regt van den bij verstek veroordeelde, om binnen dien tijd in hooger beroep te komen. Verder wordt hier melding gemaakt van eene waardering van het pand door twee naburen; het pand werd den schuldeischer tegen tauxatie in plaats van betaling toegewezen. Hetzelfde had ook, gelijk wij zagen, volgens het Duitsche regt plaats, wanneer het niet gelukte een pandnemer of kooper te vinden. Intusschen bestaat er dit verschil, dat volgens het Duitsche regt de schuldeischer in de eerste plaats moest trachten het pand te verzetten of te verkoopen, en dat eerst, wanneer hiervoor geene gelegenheid bestond, de toewijzing in eigendom plaats had.

(75) *Pro excol.*, VI, bl. 708 volg. no. 5 en 6.

Wat de executie op onroerend goed betreft, wijkt het *Old-ambtster landregt* grootelijks af van het Duitsche regt, waar gelijk wij zagen, hiervoor een veel omslagtiger procedure werd vereischt. Vrij uitvoerig wordt voorts over executie gehandeld in de reeds meermalen aangehaalde plaats uit het *Stadboek van Groningen*, VI, § 27: „Item wanneer die schuldener,“ leest men daar, „den clager niet betaelt en heeft bynnen XXI daghe als hem die raetman gheboden ende gheset heeft ende die clager weder coemt claghende so sal die naeste raetman die bi huus is mitten stad knechten gaen to des sculdners huus ende penden hem so vele wt sinen tylbaren guede als de becande scult weert is ende daer to den derden penninc beter ende den broke van den tyenden penninc Ende die raetman sal dat guet wt den huus doen draghen daert hem ghenogt in een seker stede daer salt bliuen acht daghen mitter summen van yechtigher schulde ende mitten broke van den tyenden penninc Die broke is der stad die helfte ende den raetman die ander helfte Ende en worden die pande van den schuldener niet ghelosset bynnen den achte daghen voerscreuen so sal die raetman gheuen den clagher dat afghepande guet in de hant sinen vrien willen daer mede to done Ende die clager sal den raetmanne gheuen enen olden vleemschen van an panden ende twe olde fleemsche van wtpanden,“ en verder wordt er gezegd, gelijk boven reeds is medegedeeld, dat bij pandwering, de burgemeesteren met hunne gezellen, die het regt waren en de raadsman den eischer zijne schuld zouden uitpanden uit het tilbare goed, en wanneer dit niet voldoende was, dat zij hem zouden inwaren aan het erfachtige goed, en dat de schuldenaar dit zou mogen lossen binnen een en twintig dagen (77). Hier wordt dus voor executie op roerend goed een termijn van acht, voor die op onroerend goed een termijn van een en twintig dagen gesteld. Binnen die termijnen wordt den schuldenaar het regt tot lossing toegekend. Voorts vinden wij hier, dat het roerend goed in bewaring werd gesteld. Ook treffen wij hier weer de bepaling aan, die ook in het *Westerwolder landregt* voorkomt, dat het pand

(77) *Pro excol.*, V, bl. 129 volg.

den derden penning beter moest zijn dan de schuldvordering bedroeg. Verder zien wij, dat ook hier zoowel bij roerend als bij onroerend goed eene toewijzing plaats had aan den schuldeischer. Eindelijk vestig ik nog de aandacht op de boete van den tienden penning; gelijk uit den aanhef der plaats, welke boven reeds is medegedeeld, blijkt, werd den schuldenaar een termijn van een en twintig dagen gegeven om zijne schuld te betalen, alvorens het tot executie kwam; op de niet-betaling binnen dien termijn was eene boete gesteld. De bepaling, dat het pand den derden penning beter moest zijn dan de schuld bedroeg, vinden wij ook in eene boven reeds medegedeelde plaats uit de *Overeenkomst tusschen het convent van Adewerd en de stad Groningen* (78). Het *Stadboek van Bolsward*, c. 31, bevat het volgende: „Waer Schepenen brieuen sint op schulden, ende dye dach der betalinge om is gecomen nae inholt der brieuen, soe sal men hem onder enich recht doen, ende dye Schepenen sullen gaen, ende penden hem syne schulden vuyt van den gueden, dye hem best dient, ende dat guedt, dat hem best dyent, sal men setten dye vyffte penning min, dan 't weerdich is, ende dat gepende gued sal dan noch blyuen in Schepene weer een maent langh, lost hy dan dat gued nyet in die maent voirsz., soe is dat guedt verboert, dat is to verstaen, dat dye clager sall van den gueden hebben zyn schulden ende zyn onkost, dye hy daer van gehat heeft, welke schulden ende onkost hy in winnen sall by raede des Rechtes, ende wat dat gued dan beter is geset, dan den vyfften penning min, dat sal die clager weder keeren, ende om dat hyt andt penden heeft laeten comen, soe heeft hy verboeret twee pondt, meer is die schulde dan nyet meer, dan een schild, soe moeghen die Schepenen nyet meer hebben, dan een pondt” (79). Nagenoeg hetzelfde vindt men in het *Stadboek van Sneek* (80). Volgens deze bepaling bleef dus het pand een maand lang onder bewaring der schepenen, gedurende welken tijd het door den schuldenaar kon

(78) Zie boven noot 38.

(79) *Charterb.*, I, bl. 556.

(80) *Ald.*, bl. 573 volg.

worden gelost; werd het niet gelost, dan verviel het aan den schuldeischer, die daaruit zijne schuldvordering en kosten verhaalde en de meerdere waarde aan den schuldenaar moest uitkeeren. Voorts treffen wij hier weér eene soortgelijke bepaling aan als in de zoo even medegedeelde plaats uit het *Stadboek van Groningen*, dat er nl. eene boete werd bedreigd tegen den schuldenaar, die het tot panding liet komen.

Herhaaldelijk vinden wij in onze regsbronnen bepalingen over pandweigering of pandwering (81). In den *Brokmerbrief*, § 40, wordt gezegd: „Hwersa ma thene rediewa went inna sinre herna, eta raue, sa ne mot hi naut fuchta, wara halia sinne nesta sit. Wentmase, eyder nimith tuene skillengar; wentma tha othere tuene, alrec tuene skillingar. Halathma tha kocar, him ene halwe hageste merc; haltma hit to becnum, achta merc tha liudum; bifuchma thene redieua ieftha thene hauding, sa felle hit ther thene redieua went a tuira wegena, hit se deda ioftha dadel, and to betande thrimne forther. Sprecht hi thet hine redieua naut ewent nebbe, sa nime thi redieua thet oppa eth and oppa sele, thet hi ewent se; and sa driue hit forth“ (82). d. i. Waarzoo men den regter wederstaat in zijn regtsgebied, bij roof, zoo moet hij niet vechten, maar halen zijn naasten ambtgenoot. Wederstaat men ze, ieder neemt twee schellingen; wederstaat men de andere twee, ieder twee schellingen. Haalt men de kokken, hun een halve hoogste mark; haalt men het tot de bakens, acht mark den lieden; bevecht men den regter of de hoofdpartij, zoo boete het die den regter wederstaat tweevoudig, het zij wonden of doodslag, en te boeten een derde verder. Spreekt hij dat hij den regter niet wederstaan heeft, zoo neme de regter dat op den eed en op de ziel, dat hij wederstaan is; en zoo drijve hij het voort. Ik merk hierbij op, dat WIARDA het woord „kocar“ verklaart door den koker, waarin de willekeuren werden bewaard (83); dit is evenwel eene dwaling. Zooals RICHTHOFEN opmerkt, is

(81) Verg. hierover voor het Duitsche regt ook WILDA, S. 196, 291 fg.

(82) RICHTHOFEN, S. 156.

(83) *Willk. d. Brockm.*, S. 28.

„kocar“ de acc. plur. van het woord „kok,“ waarvan hem de etymologische beteekenis evenwel onbekend is, maar waarmede blijkbaar een regterlijk ambtenaar bedoeld wordt (84). De bakens zijn de vuursignalen, waardoor het volk werd opgeroepen ter vervolging van misdadigers of in andere gevallen van nood. Overigens geloof ik, dat de beteekenis der plaats duidelijk genoeg is en geene nadere verklaring behoeft. De *Emsiger boetelaxen*, § 38, bevatten het volgende: „Hversa mar annen mon rawie schel, anda thi scheldige thi bißucht then otheren, ol huetsa hi deth, ol is hit thrimina furthere, sa fir him er dey zeth se“ (85). d. i. Waar zoo men er eenen man rooven zal, en de schuldige die bevecht den andere, al wat zoo hij doet, al is het een derdedeel verder, zoo verre hem eerder dag gezet zij. In het *Westerwolder landregt*, c. XII, § 17, leest men: „Item die pantweygeringe doet, is v yf marck to broke“ (86). Een soortgelijke bepaling bevat het *Oldambtster landregt*, I, § 27: „Soo wie den Richteren ofte einen anderen dat rooff weygerde ofte benimpt, dat is vyff marck to broecke ende oock soo voel to boete“ (87). In de reeds meermalen aangehaalde plaats uit het *Stadboek van Groningen*, VI, § 27, komt o. a. het volgende voor: „Item dede yenich man pantweringhe van becande of yechtighe schulde daer hem een raetman een bodt van ghedaen bynnen een ende twintich daghen to betalen bi den tienden penninc to broke de breket ene sware marck to der stad behoef“ (88). De *Aduarder zijlbrief*, van 1382, § 7, bevat de volgende bepaling: „Ende waert zake dat enich man aldus dane voer screven pendinge weren wolde met macht, wat hem dan ghedaen worde, dat sel wesen wanboete, ende wat hy weder doet, dat sal wesen vierbote“ (89). In de boven reeds medege-

(84) *Wörterb.*, in voc. *kok*.

(85) RICHTHOFEN, S. 241.

(86) *Ald.*, S. 273.

(87) *Pro excol.*, VI, bl. 677. In het *Emsiger penwingschuldboek*, § 70, RICHTHOFEN, S. 210, wordt ook gesproken over het ontnemen van den roof. De plaats is mij evenwel niet duidelijk.

(88) *Pro excol.*, V, bl. 129.

(89) RICHTHOFEN, S. 346.

deelde plaats nit de *Regten en vrijheden van Albrecht van Beijeren*, waar over panding gesproken wordt (90), leest men aan het slot: „ende die dat mit craffe weert, heeft verboort vyf olde scilde.“ In het *Schoutenregt*, § 55, waar sprake is over panding wegens boete tegen een ongehoorzamen gedaagde, wordt gezegd: „ief hith ymmen werth, soe aegh hym di aesgha aller lyck twa pond to wrdelane deer hit werden“ (91), d. i. indien het iemand weert, zoo heeft hem de asega desgelijks twee pond te veroordeelen die het weerden. De afdeeling *Over het weergeld*, § 7, waar over panding wegens belasting gehandeld wordt, bevat het volgende: „Soe hwa soe dat wert mit wiche ende mit wepen, so schil hy mit twam ponden beta“ (92), d. i. Zoo wie zoo dat weert met strijd en met wapen, zoo zal hij met twee ponden boeten. In het *Marktregt*, § 9, vindt men: „wert him immen mit wald, die aech to iowane II pond“ (93), d. i. Weert hem iemand met geweld, die heeft te geven II pond. Een *Vredesverdrag van den Bisschop van Utrecht met de Friezen van Stellingwerf, Schoterland en Oosterzeenige landen*, van 15 Julij 1408, waarin o. a. den Bisschop een pandingsregt wegens achterstallige pachten wordt toegekend, bevat de volgende bepaling: „ende soo wie hier inne enighe wederstandt dede, die sall vredeloos des Stichts van Utrecht wesen,“ en later: „soo wat Karspelle op ten termyn voirsz. niet en betaelde, ofte hinder in der pandinge dede, die vallen in den pene van den banne in horen personen, ende interdiet in horen steden“ (94).

Het *Stadboek van Bolsward*, c. 21, bevat eene straf bepaling tegen den schuldenaar, die zijn goed wegvoert of verbergt, om het aan de panding te onttrekken, en tegen dengene, die 't in bewaring neemt. „Item wie zyn guedt verbringhet ende vuytsteket, als men hem penden zall, die verboert dat gued, dat

(90) Zie boven noot 15.

(91) RICHTHOFEN, S. 396.

(92) Ald., S. 414.

(93) Ald., S. 422.

(94) *Charterb.*, I, bl. 365.

vuytgesteken is, ende wie dat guedt onthout, ende verhudet, die zall staen voer den schulden, ende achte ponden verboort» (95). Hetzelfde vindt men in het *Stadboek van Sneek* (96).

2. *Panding als middel van arrest.*

Het arrest als middel van bewaring van regt was eene akte der executie en het arrestproces is ontstaan uit het executieproces. Het executieproces begon met een arrest, zooals wij boven zagen. Alleen daar bestond aanleiding om het arrest van de executie te onderscheiden, waar 't niet, zooals in de gewone wijze van procederen, onmiddelijk leidde tot voldoening des schuldeischers, maar van de hiertoe betrekkelijke handelingen door een tusschenproces gescheiden was. Onder zekere omstandigheden had het executieproces een van den gewonen regel afwijkend verloop, wanneer het arrest op een tijdstip plaats vond, waarop de gewone voorwaarden voor de executie nog niet bestonden. De gevallen, waarin het plaats greep, waren die, waarin de voldoening des schuldeischers door gewone executie niet mogelijk was wegens bijzondere omstandigheden, waarin de schuldenaar verkeerde, of omdat hij de executie kon verijdelen.

De regel was, dat er zonder voorafgaand verhoor des schuldenaars geen executie kon plaats vinden. Als uitzondering werd het arrest in de volgende gevallen toegelaten:

1. Wanneer er geen schuldenaar was, tegen wien men kon ageren. Eene cura bonorum kende het Duitsche regt niet. Dit was het geval, wanneer de schuldenaar overleden en er geen erfgenaam was, of wanneer hij afwezig was.

Bij den dood van den schuldenaar, als er geen erfgenaam was, of deze de erfenis niet aanvaardde, of als hij, na aanvaard te hebben, ten gevolge eener tegen hem ingestelde actie, afstand deed van de erfenis, en wanneer ook de regter het goed niet als onbeërfd tot zich trok, werd den schuldeischer

(95) *Charterb.* I, bl. 555.

(96) *Ald.*, bl. 575.

toegestaan het vermogen onmiddellijk aan te tasten; dit geschiedde in den vorm van het executieproces en dus in de eerste plaats door arrest.

Bij afwezigheid van den schuldenaar kon het arrest slechts onder bijzondere omstandigheden plaats vinden, wanneer het nl. waarschijnlijk was, dat hij niet zou terugkeeren. Dit was het geval:

a. Wanneer hij de wijk nam, om aan zijne schuldeischers te ontkomen. Men beschouwde hem dan als burgerlijk dood.

b. Wanneer zijn verblijf onbekend was, „Verschollenheit.“ Keerde hij terug, dan kon hij binnen jaar en dag tegen de inwijzing der schuldeischers opkomen; hetzelfde regt hadden zijne erfgenamen, wanneer zij bewezen, dat de afwezige schuldenaar vóór den affoop van jaar en dag na de inwijzing overleden was. De schuldeischers moesten zekerheid stellen voor de eventuele teruggave.

2. Wanneer er wel een schuldenaar was, tegen wien men ageren kon, maar bijzondere omstandigheden de bevrediging langs den gewonen weg van executie onzeker maakten. Hier was 't eene geanticipeerde executie, die ook als arrest tegen den persoon kon voorkomen. Het gevaar voor den schuldeischer kon daaruit ontstaan, dat de instelling der actie op het oogenblik niet mogelijk was, en het goed intusschen kon verminderen; in zoodanig geval werd een reëel arrest toegestaan. Het gevaar kon ook daaruit ontstaan, dat de schuldenaar in de mogelijkheid bleef, om zijn persoon en roerend goed aan zijn schuldeischer te onttrekken; als middel hier-tegen kon zoowel reëel als personeel arrest worden gebezigd. Evenwel was die bloote mogelijkheid niet voldoende, er moest grond voor verdenking bestaan, dat de schuldenaar daarvan ook werkelijk gebruik zou maken. In dit opzigt werd onderscheid gemaakt tusschen ingezetenen en vreemdelingen.

Ten opzigte van ingezetenen gold insolventie als grond van verdenking; daar den insolventen schuldenaar de lijfsdwang dreigde, bestond er vrees voor ontvlugting. De grond van verdenking kon ook bestaan bij een schuldenaar, die onroerend goed bezat, zoodat mitsdien het bezit van onroerend

goed op zich zelf hem niet vrijwaarde voor arrest, terwijl omgekeerd een burger, die geen onroerend goed bezat, als een solvente schuldenaar werd beschouwd, wanneer zijn vermogenstoestand van dien aard was, dat er geen vrees voor ontvlugting bestond.

Ten aanzien van vreemdelingen, die zich binnen het regtsgebied ophielden of daar vermogen bezaten, bestond altijd vrees voor verwijdering, zoodat tegen hen arrest ook zonder bijzondere gronden was toegelaten. Wat de vraag betreft, of de eischer, alvorens tegen zijn schuldenaar te kunnen ageren ter plaatse, waar deze zich voor het oogenblik ophield, eerst pogingen moest aanwenden bij den competenten regter om regt tegen hem te verkrijgen, moet men onderscheiden, of een ingezetene stond tegenover een vreemdeling, of een vreemdeling tegenover een vreemdeling. De regel was, dat de gast tegen den gast geen arrest kon leggen, tenzij hij vooraf bij den competenten regter des gedaagden te vergeefs regt gezocht had. Daarentegen was het geen gemeen regt, dat ook de ingezetene slechts dan arrest kon leggen, wanneer hij eerst te vergeefs had beproefd bij den competenten regter van den gast regt te verkrijgen. Evenals het privilegium de non evocando werd ook het regt van arrest tegen vreemdelingen door de rijkswetten erkend. Hierop werden evenwel uitzonderingen gemaakt ten aanzien van geestelijken, personen die tot inlegering kwamen, vreemdelingen op de jaarmarkten en bewoners van de naaste buurschap. Evenals tegen vreemdelingen werd arrest ook tegen ingezetenen toegelaten, wanneer zij zich elders neerzetten of toebereidsels voor landverhuizing maakten.

Het arrest werd, evenals de panding in het regelmatig proces, door den regter toegestaan en door den geregtsbode voltrokken. Slechts waar gevaar in oponthoud gelegen was, kon ook de regter zonder voorafgaande uitspraak der oordeelvinders, de geregtsbode zonder beschikking des regters, en zelfs de eischer zonder medewerking of toetreding van den regter of den geregtsbode den schuldenaar of zijn roerend goed aantasten; hij was dan evenwel verplicht zoodra mogelijk een

geregtspersoon er bij te roepen of het voorwerp van executie aan het geregt over te leveren.

Voorwerp van arrest kon zijn al wat aan executie onderworpen was; de persoon en het vermogen des schuldenaars, zaken en regten, roerend en onroerend goed. Van arrest op onroerend goed is evenwel slechts zelden sprake, omdat vreemdelingen in den regel nitgesloten waren van verkrijging van onroerend goed, en ingezetenen door voldoende grondbezit voor arrest beveiligd waren. De goederen konden worden gearresteerd in welke handen zij zich ook bevinden mogten. Ook vorderingsregten tegen derden komen als voorwerpen van arrest voor, en evenzoo zaken van den schuldenaar des schuldenaars, welke deze krachtens een pandregt of retentieregt in bezit had. Overigens konden goederen van derden in het bezit des schuldenaars niet worden gearresteerd; geschiedde dit, dan kon de eigenaar het goed aan het arrest onttrekken, zonder tot betaling der schuld verplicht te zijn. Nog minder kon de schuldeischer zaken van derden, die niet in het bezit van den schuldenaar waren, of de persoon van den derden arresteren. De rangorde der voorwerpen van arrest was dezelfde als bij de executie.

Wanneer men eindelijk de procedure bij arrest vergelijkt met die bij executie, dan vindt men hier ook dezelfde twee stadiën. Het eerste, dat eenvoudig tot bewaring van regt diende, begon met het arrest en eindigde met de verantwoording van het voorwerp aan den schuldeischer, in de Saksische bronnen geweldiging genoemd. Bij arrest op onroerend goed was in den regel een verbod van vervreemding voldoende; evenwel komt 't ook voor, dat den schuldenaar het gebruik werd onzegd. Evenzoo was bij arrest op vorderingsregten een verbod om aan den schuldenaar te betalen voldoende. Gold het een arrest op roerend goed, dan was onder sommige omstandigheden een bloot verbod voldoende, en wanneer de zaken zich in het bezit van derden bevonden, een bevel aan dezen om die niet aftegeven; soms was 't evenwel noodig, dat de zaak onder geregtelijke bewaring werd gesteld. De duur van het eerste stadium werd niet

bepaald naar de in de regelmatige procedure bestaande termijnen, maar naar het verloop van het met arrest aangevangen proces, en dit laatste hing weêr af van den grond van het arrest, al naar mate het bij gebreke van een gedaagde tegen het goed des schuldenaars, of tegen den schuldenaar als gedaagde gerigt was. In ieder geval moest het arrest in regten vervolgd worden op den naastvolgenden regtsdag. Gebeurde dit niet, dan werd op verzoek der tegenpartij het arrest weêr opgeheven, en volgens sommige regten zelfs eene straf tegen den arrestant uitgesproken. De schuldenaar kon ook den termijn vervroegen.

Wat de verdere procedure betreft, wanneer die alleen tegen het goed gerigt was, kon er geen contradictoir proces plaats vinden, omdat er geen vertegenwoordiger van den overleden of afwezigen schuldenaar was. Het goed werd nu drie maal opgeboden, en zoo er geen tegenspraak kwam, in den vierden termijn den schuldeischer geweldigd. Was het arrest tegen den schuldenaar gerigt, hetzij tegen zijn persoon of tegen zijn goed, dan volgde er een contradictoir proces. In de eerste plaats moest het arrest aan den schuldenaar bekend worden gemaakt, voor zoo verre hij daarvan niet reeds kennis droeg. Verscheen hij na die bekendmaking niet, dan werd na twee maal herhaalde verkondiging op de gewone wijze tegen den contumax tot executie overgegaan. Verscheen hij, dan kon hij zich verdedigen zoowel tegen de vordering, als tegen het arrest; in het laatste geval bestreed hij òf den grond van het arrest, waarop het tot bewijs kwam, òf hij stelde voldoende zekerheid, waarop het arrest werd opgeheven. De procedure leidde ten slotte òf tot afwijzing des eischers en opheffing van 't arrest, òf tot veroordeeling des gedaagden en inleiding der gewone executie. Gelukte het niet den schuldenaar het arrest te verkondigen, wat bij een arrest op het goed van vreemdelingen ligt gebeuren kon, dan werd er verder geprocedeerd, alsof het arrest van den beginne af alleen tegen het goed was gerigt geweest. Na de geweldiging werd het goed nog jaar en dag bewaard.

Het tweede stadium verschilde slechts in twee opzigten

van dat in het gewone executieproces, *a.* dat, wanneer er onderscheidene schuldeischers arrest op hetzelfde goed hadden gelegd, het altijd tot verkoop kwam, *b.* dat, wanneer eene vordering van den schuldenaar was gearresteerd, er eene toewijzing aan den arrestant plaats had, hoewel die in het executieproces niet voorkwam; de beteekenis dier toewijzing, ook geweldiging genoemd, bestond hierin, dat daardoor het verbod van betaling opgeheven werd (97).

In onze regtsbronnen vinden wij onderscheidene bepalingen over arrest. Het *Westerwolder landregt*, c. XII, § 12, spreekt over het geval, dat de schuldenaar op het punt stond het land te verlaten. De plaats is boven reeds door mij medegedeeld (98). In eene ook vroeger reeds medegedeelde plaats uit het *Stadboek van Groningen*, VI, § 28, wordt gehandeld over arrest tegen een afwezigen schuldenaar. Wanneer iemand de stad verlaten had zonder zijne schuld betaald te hebben, en zijn goed later weêr in de stad kwam, mogt men het bezetten voor de schuld, die hij vroeger gemaakt had, onverschillig waar hij zich bevond (99).

Dat ook in het Friesche regt de regel gold, dat tegen de bezoekers der jaarmarkten geen arrest mogt worden gelegd, blijkt uit den *Franeker buurbrief*, § 3: „Item de thredda punt, ieft enig vetbuer ienighe spreke ieft segghen had vp den fremeden caepman, so mey da vetbuer den copman bykommeran met twam punden, vp al sullik riucht alzo tofara screwan is, vet seyt thrim daghem tofarra sinte Bartholomeus, ende thrim daghen efter, so sal to Fronekera wessen fyf ieermarket alla caepliodem fan alla spreken onbikommert fan alla liodem” (100). d. i. Item het derde punt, indien eenig uitbuur eenige spraak of zeggen had op den vreemden koopman, zoo mag de uitbuur den koopman bekommeren met twee ponden, op al zulk regt alzoo te voren geschreven is, uitgezegd drie dagen voor Sint Bartholomeus,

(97) Zie over dit alles MELBOM, S. 147—177.

(98) Zie boven noot 59.

(99) Zie boven noot 50.

(100) RICHTHOFFEN S. 480.

en drie dagen daarna, zoo zal te Franeker wezen vijf jaar-markten allen kooplieden van alle spraken onbekommerd van alle lieden. In eene vroeger reeds medegedeelde plaats uit het *Marktrecht van Haskerland*, § 2, vindt men eene dergelijke bepaling (101).

Voorts vindt men onderscheidene overeenkomsten tusschen verschillende steden en gemeenten, waarbij bepaald werd, dat men elkanders ingezetenen niet wegens schulden zou mogen arresteren (102). Zoo leest men in een *Verbond tusschen Fivelingo en Groningen*, van 9 Junij 1258: „Pro debitibus pignorationes non fiant” (103). In een vroeger reeds medegedeelde plaats uit een *Verbod tusschen Mentene en Groningen*, van 10 Augustus 1283, en in een later *Verbond* van 17 Augustus 1287, wordt gezegd, dat ieder moest toezien, wien hij verkocht en crediet verleende, „quia neminem ratione sue pecunie non solute captivando, spoliando seu alias infestando molestare debeat” (104). In een *Brief van Willem II, Bisschop van Utrecht*, van 15 April 1298, waarbij aan die van Groningen veilig verkeer wordt toegezegd, leest men: „vobis universis et singulis, scultetis, iudicibus et officariis nostris, mandamus, districte precipiendo, vos in Domino exhortantes, si dictos Burgenses nostros vel eorum aliquem contigerit in nostre terre confinibus, cum bonis suis arrestari seu detineri minus iuste, quod ab huiusmodi arrestatione seu detentione quitos seu quitum sine dampno abire cum effectu procuratis” (105). Een *Verbond tusschen Groningen en Leeuwarden*, van 6 December 1317, bevat het volgende: „Nos . . . cupimus esse notum et tenore presentium protestamus, quod pacta et federa pacis inter nos mutuo observanda perpetuo ordinavimus in hunc modum, quod quilibet bona et res suas illis vendat atque credat, a quibus se sciat sua debita recepturum; propter hoc enim captivitates et

(101) Zie *Schets*, XII, in *Themis*, Dl. XXXVII, bl. 423.

(102) Verg. NORTIER, bl. 18 volg.

(103) DRIESSEN, p. 37.

(104) Zie *Schets*, XII, in *Themis*, Dl. XXXVII, bl. 434.

(105) DRIESSEN, p. 59.

spolia fieri invicem nullatenus permittemus" (106). Eene *Overeenkomst tusschen Harlingen en Franeker*, van 9 December 1465, luidt aldus: „Scheppen en Reede toe Harlingen dwaet kwt, ende openbeer mey disse jenwirdiga breek, hoe dat wy een priuilegium, iesta friheit habbeth maket mey der stad to Fraenker, ende dat om een netticheyt, ende forakingha dis friondschapis, tuska hyarm forsz. ende ws, als dat nymma oderim scil bisetta, iesta biletta om pennineck schilda" (107). d. i. Schepenen en Raad te Harlingen doen kond, en openbaar met dezen tegenwoordigen brief, hoe dat wij een privilegium, of vrijheid hebben gemaakt met de stad te Franeker, en dat om een nuttigheid, en vermeerdering der vriendschap, tusschen hen voorz. en ons, als dat niemand een ander zal bezetten, of beletten om penning schuld.

Wij hebben boven bij de behandeling van de panding als executiemiddel reeds gezien, dat panding niet anders plaats had dan op regterlijk bevel, terwijl uit de daar medegedeelde plaats uit het *Stadboek van Sneek* blijkt, dat het arrest werd gelegd door den stadsbode (108). Evenwel kon ook volgens het Friesche regt, wanneer er periculum in mora was, het arrest worden gelegd door den schuldeischer zelve en zonder regterlijke toestemming; doch hij moest den regter daarvan dadelijk kennis geven. Het *Westerwolder landregt*, c. XIII, § 1, zegt: „Item of een man den anderen wolde besaten, ende konde soe vroe of soe drade niet by den richter komen, soe mach hy nemen twe burenen ende doen de besate, sonder hy sal gaen van stonden an na den richter und geven hem die sake to kennen, und geven den richter syn gelt; dede hy dat nyet, soe is hy den gerichte vervallen in vyff marcken" (109). In het *Stadboek van Bolsward*, c. 22, wordt den schuldeischer toegestaan arrest op persoon en goed te leggen, wanneer de schuldenaar zich gereed maakt om heimelijk te vertrekken. „Soe wye vuyt onnsse Stadt heymelicken

(106) DRIESSEN, p. 88.

(107) *Charterb.*, I, bl. 613.

(108) Zie boven noot 22.

(109) RICHTHOFEN, S. 273.

varen will, ende zyn guedten wech steket, soe mach die gheen, dye hy schuldig is, hem ende zyn guedt, ende zyn helperen opholden totter tyt, dat hy een Rechter crygen mach sonder brake, ende hy ende zyn hulpers verboeren achte pond; ende ist, dat yemant aldulcke luyden gued heymentlik ontholt, eer hy vuyt syn huys off vuyter Stadt vaert, die hefft oeck achte ponden verboert" (110). Het *Stadboek van Sneek* bevat de volgende bepaling, nadat er gezegd is, dat de stadsbode de bekommering doen moest, „Meer waert saick, datteth van nooden waer, ofte mitter haest to doen waer, zoe mach een Borgher becommeringe doen, meer die clagher zal rechteuoert den Boede daer nae zyn commerghelt geuen, op dat hy die fellinghe voer Recht openbaren mach, ende wie des nyet en doet, verboert een half pondt, ende die becommeringe zal nyet wesen" (111).

Over de wijze van procederen bevat het *Stadboek van Groningen*, VI, § 24, eene bepaling, die mij evenwel niet regt duidelijk is: „Soe waer ene besettinghe scheet", leest men daar, „dat men enen man besettet van penninc schult den enen dach voer den anderen na ende den derden dach daer to de sal dat ontrichten eer de sonne onder gaet des derden daghes ofmen mach des vierden daghes in weringhe doen ende so en mach men die besettinge nicht ontrecken. Ende doet men des vierden daghes de in weringhe nicht so en is de besettinge nicht" (112). Wat met die driemaal herhaalde bezetting bedoeld wordt, begrijp ik niet; kan het ook beteekenen, dat het goed driemaal moet worden opgeboden? Verder is 't mij niet duidelijk, wat men onder het „ontrichten" en de „inweringhe" te verstaan heeft. Misschien is dit laatste hetzelfde als de Saksische geweldiging. 't Komt mij niet onwaarschijnlijk voor, dat hier gedoeld wordt op een arrest op het goed tegen een afwezigen schuldenaar. Het opschrift der § „Van enen gaste to besetten" strookt hiermede wel. De beteekenis zou dan deze kunnen zijn, dat het

(110) *Charterb.*, I, bl. 555.

(111) *Ald.*, bl. 575.

(112) *Pro excol.*, V, bl. 126.

gearresteerde goed driemaal moest worden opgeboden, en zoo er geen tegenspraak kwam, op den vierden dag den schuldeischer moest worden geweldigd. Wat er verder volgt in § 25 schijnt mij met het voorafgaande in verband te staan. Terwijl § 24, naar 't mij voorkomt, het eerste stadium van de arrestprocedure op het oog heeft, wordt in de volgende § waarschijnlijk over het tweede stadium gehandeld. „So waer een raetman schulde wt panden sal”, wordt daar gezegd, „daer besettinghe Inweringhe ende beredinghe van ghedaen is daer sal de weert of de weerdynne gheuen den clagher rede ghelt oft paude den derden penninc beter bi des raetmans worden eer die raetman vanden huus gaet wilde de weert of de weerdynne des nicht doen so breken se mitter daet ene marck teghen die stad Ende voert so mach die raetman beden den werde of der werdynne bi ener marc dat si vul doen bi sonnen schine als voerscreuen is Ende doen si des niet dat si des naesten daghes wachten der hoffert mit den rechte voert to varen beide voer den broke ende voer die scult” (113). Dat volgens deze plaats de waard of waardin den schuldeischer gereed geld of pand moet geven, is zeker daaruit te verklaren, dat, blijkens § 24, gehandeld wordt over arrest tegen een vreemdeling.

De bepaling, dat een arrest op straffe van verval, op den naastvolgenden regtsdag in regten moest worden vervolgd (114), vinden wij ook in een later toevoegsel op het *Stadboek van Groningen*, IX, § 60: „Item well arrest ende besate alhyr doer een stadt Diener doen lath, sall voert des anderen dages Rheden ende Oersake des Arrestes moeten voerbrenghen, ende zyn wedersaker alsdan tegen morgen tho Rechte verdagen laten. Is oenerst de wederpart absent ende niet by hues, noch hyr ter plaetzen sall de arrestant hem dan stracks mit een weetebrieff rechtlick doen verwittigen, Offt anders sall sodane Arrest ende Besate tott erkenninge des Raedes aff

(113) *Pro excol.*, V, bl. 127.

(114) Verg. ook NORTIER, bl. 23.

ende tho niete weesen" (115). Iets dergelyks meen ik te vinden in het *Stadboek van Sneek*: „Item, die aenspreker, die den Landtman oft vreembdt man heeft doen becommeren, die sal voer Recht komen by der seluer vren ende tydt, die hem die Boede geseth heeft, ende spreken den Landtman ofte vreembdt man an, of claghen, dat die Landtman ofte vreembdt man vter becommeringe getogen is, ende doet die aenspreker des nyet, soo verboert hy een half pondt, ende die Landtman ofte vreembdt man zal des dages vry wesen van der becommeringe" (116). Naar 't mij voorkomt, wordt ook hier gehandeld over de vervolging van het arrest in regten. Daarbij worden twee gevallen onderscheiden. Wanneer de schuldenaar tegenwoordig was, droeg de eischer zijne vordering in regten voor; wanneer hij zich aan het arrest onttrokken had, bragt de eischer deswege zijne klacht in.

Over dit laatste geval vinden wij onderscheidene bepalingen, waarbij de schuldenaar met boete wordt bedreigd. Zoo vindt men in het *Stadboek van Groningen*, VI, § 26: „In den seluen iaere des sonendaghes na suncte katherinen daghe ouerdrogen Borghermeste ende raet ende mene achte vander stad of yenighe lude comen in onser stad of in onser marke die in onse verbonde niet en sint ende besat worden mit onser stat knechten voer schulden die sie onsen borghers of in woenres schuldich sint ende daer en bouen varen vter besate die sullen breken vijf sware marck ist dat die schulde belopen bouen XX aernsche ghulden ende ist dat de sculden beneden XX aernsche gulden is soe salt wesen enen francschen schilt" (117). *Stadboek van Bolsward*, c. 23: „Een Burger, ende nyemant anders, mach een vuytheemden man off landtmant becommeren, ende anspreken tot allen tyden om een eed, ende nyet hogher; ende waert dan die wytheemden man een wech bouen dye becominghe, soe sullen die Schepenen den Burger zyn gued toe wysen by daegen, als voirscreuen is; es den uytheemden voerdt eyschen by daghen, en zyn recht doen nae dit Stad-boek" (118).

(115) *Pro excol.*, V, bl. 209.

(116) *Charterb.*, I, bl. 575.

(117) *Pro excol.*, V, bl. 127.

(118) *Charterb.*, I, bl. 555.

In eene boven reeds medegedeelde plaats uit het *Stadboek van Sneek* wordt tegen den landman of vreemdeling, die wegvaart uit de bekommering, eene boete van acht pond bedreigd, en verder bepaald, dat wanneer hij na driemaal herhaalde dagvaarding niet verschijnt, den eischer zijne vordering wordt toegewezen (119).

Over concours in den boedel van een schuldenaar, die heimelijk de stad verlaat, wordt in een later toevoegsel van het *Stadboek van Groningen*, IX, § 57, gehandeld. „Borgermester ende Raedt syn op hueden dach data deses ouereenghekoemen ende hebben eendrachtliken besloeten hyr op szo voele gebreke ghescheen vanden debitoren offte schuldeneren dat se heimeliken vortrecken ende oeck hoer ghuederen tseer beswaeren myt renten ende schulden ende dan de creditoren (de welke den anderen op de nagelaten ghuederen tho voruanghe ynder besate synnen) de ghuederen allenigen an sich nemen, yn achterdeel der anderen schuldeners, Salmen na desen daghe holden dat alle de ghene de daer besate doen, by Consent des Borghermesters de dat recht voerden houe voert ende vanden Stadtknechte yn welckers conditie de schuldener woent offte dat ghuedt ghevonden wordt op dre vorscheyden daghen na den anderen ende de Schulte ynder tydt na de laeste besate ynweringhe op de guederen des schuldeners se synnen dan replick offte onreplik bynnen vnsz Stadt marcke ghelegen gedaen ende de ynweringe beschreuen ende als dan beuonden worde dat de schulde szo ghroet weer dat elck dat syne vande voersz ghuederen neet bekomen kunde soe sullen se ghelyck recht hebben de dat ghuedt eersten offte ten laesten hebben besaten laten ende de ynweringhe daer vp gedaen Also tho vorstaen dat men dat ghuedt sal verkoepen vp den hogesten prys ende de penninghen daer van komende sal elck schuldener na aduenant geuen worden an syn schulde Also tho vorstaen dat een ytlick na de quantiteit vande Szumme syner schulde sall sich entfallen ende de schulde sullen by dat recht vorclaert worden offte sie oeck vprecht syn Rentebreuen sullen ghene besate offte ynweringhe

(119) Zie boven noot 39.

schaden want de ghaen voer all, den achterstallige rente sullen wesen als penninckschulde, Ingheliken sullen oeck besate ende ynweringhe neet hinderen dienstboden, vordient loen, ende hues huere, ende de den schuldener vredeloes hefft de ghaet voer besate ende ynweringhe, By also dattet noch bynnen dat naeste vorlegghen ende pandt sy» (120).

3. *Panding zonder proces.*

Van de processale panding eenerzijds en de private panding anderzijds moet eene tusschen beiden in 't midden staande klasse van pandingen worden onderscheiden, die zoowel bij betrekkingen van heerschappij als bij genootschapsbetrekkingen voorkomt. Tot de eerste behooren volgens het Duitsche regt de panding van gerechtsbeeren tegen de aan hunne regtspraak onderworpenen wegens boeten en andere praestatiën; van de beschermheeren, «Schirmherren» wegens schattingen en boeten; van de «Leibherren» tegen hunne eigen lieden wegens tijnsen. Uit het genootschappelijk verband ontsproot het pandingsregt van den stedelijken raad wegens stedelijke belastingen en boeten, welke tegen de niet-ervulling van burgerpligten of storing van den stadsvrede waren bedreigd; van de gilden wegens verschuldigde bijdragen en geldstraffen, van de markgenootschappen wegens bijdragen en boeten; van de dijksbesturen wegens geldstraffen op nalatigheid in het onderhoud gesteld. Alle deze pandingen hadden alleen roerend goed tot voorwerp. Wat de wijze van handelen betreft, komen deze verschillende pandingen in de volgende grondtrekken overeen. Het gepande goed werd eerst op een bepaalde plaats gedurende zekeren tijd bewaard; door betaling kon de schuldenaar binnen dien tijd het pand lossen. Van opbieding of aanbidding is geen sprake. Na verloop van den termijn werd het pand, zonder dat er eene geweldiging plaats vond, door verkoop te gelde gemaakt. Bragt het pand meer op dan de

(120) *Pro excol.*, V, bl 203. Verg. hierbij over geprivilegieerde vorderingen МЕИВОМ, S. 450 fgg.

schuld bedroeg, dan werd het overschot aan den schuldenaar uitgekeerd; was er daarentegen een te kort, dan werd de panding voortgezet (121).

Ook in onze rechtsbronnen treffen wij deze soort van panding aan.

In de afdeeling *Over het weergeld*, § 7, wordt gehandeld over panding wegens verschuldigde belasting. „Dat is riucht, hwamso di schelta des bitiged dat hy sine huuslaga hadde bihouden een ieer ende een oder ende dat tredde, da riuchta koningschielta, ief hi da riuchta koningschielta naet kannan ne will, so aegh hi him XVIII manna eden to stovyen ende to swaren, ende deer efter al tida oen orkenschip andert to lastene. Iefse di huusman naet ielda ne wil, ner disse eden tiaen, ende ma him op tinget een tingh end een oder, dat tredde ende dat fiarde, so aegh hi toe lasten VIII schillingen da schelta om da wrheriga ban. Ief hise naet weddya nel ner efter lasta, so aegh hine dat fyfte tingh toe syne fordele to hidsen. Soe aghen dis koninghes orkenen in to gaen, ende deer wt to achtiane da wrherigha ban ende da biwysda bota“ (122). d. i. Dat is regt, wien zoo de schout des beticht dat hij zijne huisschatting hebbe behouden een jaar en een ander en het derde, de regte koningsschuld, indien hij de regte koningsschuld niet erkennen wil, zoo heeft hij hem XVIII mannen eeden te staven en te zweren, en daar na altijd onder getuigenis antwoord te geven. Indien de huusman niet gelden wil, noch deze eeden bijbrengen, en men hem aanklaagt een ding en een ander, het derde en het vierde, zoo heeft hij te betalen VIII schellingen den schout om den ongehoorzamen ban. Indien hij ze niet wedden wil noch daarna betalen, zoo heeft hij hem het vijfde ding ten zijnen huize te leggen. Zoo hebben des konings getuigen in te gaan en daar uit te halen den ongehoorzamen ban en de gewijsde boete.

In het *Schoutenregt*, § 55, wordt melding gemaakt van panding wegens boete, waartoe een ongehoorzame gedaagde

(121) Zie MEIBOM, S. 177—190.

(122) RICHTHOFEN, S. 414.

was veroordeeld. Nadat de gedaagde drie maal was gedagvaard, werd hij den vierden dag door den schout ongehoorzaam verklaard en in eene boete van twee pond verwezen. „So aegh hym,“ lezen wij daar, „dy aegha twae pond to wrdelane, om dae wrherichnisse thi dae how; soe schel dy grewa dae schelta ende di aesga byeda, datse toe syne fordele faere, ende deer twa pond wt toe achtiane oen synre bura andert ieff hya moeten, ende thoe how thoe bringhane“ (123). d. i. Zoo heeft hem de asega twee pond te veroordeelen, om de ongehoorzaamheid aan het hof; zoo zal de graaf den schout en den asega gebieden, dat ze tot zijn huis varen, en daar twee pond uit te halen in zijner bureu tegenwoordigheid indien zij moeten, en ten hove te brengen.

Eene vroeger reeds medegedeelde plaats uit het *Schoutenrecht*, § 32, waar over de verdeeling van de hemrik gehandeld wordt, bevat mede eene bepaling over panding wegens boete (124).

Het *Oldambtster landregt*, I, § 29, 30, kent aan de kerkvoogden regt van panding toe wegens kerkrenten en priestersprebende. „Alle kerkvoochden sint machtich uyt te richten vnde te panden kerckrenten vnde priester provene, alsse vp der utinge vnde deelinghe. De eine kerckvoocht is machtich te richten vnde te panden over den anderen, omme sodane renten, als voors. is“ (125). De uitdrukking „alsse vp der utinge vnde deelinghe“ is mij niet duidelijk. Andere HSS. lezen in plaats van „vp der utinge“ „offer“ of „overuitinge,“ en „drilinge“ in plaats van „deelinghe“ (126).

In een boven reeds vermeld *Vredesverdrag van den Bisschop van Utrecht met de Friezen van Stellingwerf, Schoterland en Oosterzeenige landen*, van 15 Juli 1408, wordt door de dadingslieden aan den Bisschop pandingsregt toegekend

(123) Ald., S. 396.

(124) Zie *Schets*, X, in *Themis*, Dl. XXXV, bl. 189.

(125) *Pro excol.*, VI, bl. 677 volg.

(126) Zie *Nalezingen*, bl. 725.

wegens achterstallige pachten. „Voort seggen wy,“ leest men daar, „dat onsse Heer van Utrecht van elcken Karspelle, die dat voirsz. gelt niet en betaeld, dat onbetaelt gelt wt panden sall, ende mach overmidts synen boden, ende dair in en sullen hem, noch syne boden, die andere Karspellen niet hinderlych wesen, noch enige weer doen, ende soo wie hier inne enighe wederstandt dede, die sal vredeloos des Stichts van Utrecht wesen; ende die ghene, die op ten voirsz. termyn, oft daer binnen betaelen, ende genen hinder doen an der pandinge, die en sulle vorder ghenen schaede lyden van onssen Heer van Utrecht, ende den anderen Karspellen voirsz. Ende boven dit so seggen wy, soo wat Karspelle op ten termyn voirsz. niet en betaelde, ofte hinder in der pandinge dede, die vallen in den pene van den banne in horen personen, ende interdict in horen steden, daer die versuimnisse geschide“ (127).

Voorbeelden van panding wegens boete op de niet-nakoming van stedelijke verplichtingen vinden wij in het *Stadboek van Groningen*, VII, § 23: „Voert meer wort een man wt ghekundighet in der stad reise bi eenre marck to broke of hogher ende komet hi niet wt ghelike sinen bueren of sandt he niet enen gueden man wt de sal der clucht pande gheuen to des rades segghen by vijf marken to broke Ende de clucht en sullen nene pande nemen mer se sullen den borghermester kundich doen de dat recht voer den houe verwaert ende sinen ghesellen Ende den sullen hem sunder vertreck enen hoffsart setten laten vul to done voer beide broke bi des rades woerde of men sal mit den rechte voert varen.“ § 24: „Voert meer heuet de stad ene reise ghehad mit enen kloeslaghe ende willen de kluchte panden gaen dat sullen si doen bi oerloue des rades ende si sullen mit hem nemen enen raetman of meer de inder clucht wonet ende sullen pandinghe doen bi des rades woerden Ende wedewen de ne ghenen man houede in den huus en hebben Ende ander lude de nicht voechsam en sijn inder reisen to gaen

(127) *Charterb.*, I, bl. 365.

of to riden ende des de raet ontkant de sult onghепant bliuen ende elke clucht sal cluchten bi hem seluen ende de raet bi hem seluen." § 26: "Ienich persoен den die wake kundiget wort de sal waken of enen gueden man wtsanden bi dreен schillinghen to broke doet hi des nicht so sullen die ghene die van des rades wegghen waken voer sine dore gaen des naesten daghes ende esschen een pant to des rades segghen bi ener marc to broke Ende weighert he hem des pandes daer mede breket he ene marck tegghen die stad voert so sullen sie dat den borghermesteren scriuen laten de dat recht voer den houe waert ende de sal hem ene hoffer setten laten vul to done voer beide broke of men sal mitten rechte voert varen Des ghelikes salt wesen waneer de cluchte een tuich voer den houe ghedaen hebben Ende sie panden gaen bi oerloue des rades so salmen recht doen als voerscreuen is" (128). Wat er bedoeld wordt in B. IX, § 23, is mij niet regt duidelijk. "En yewelick sal sich wachten voer die cleyne bode als van dre scillinghe een halue marck ende een hele marck dat nyement daer inne broeckachtich worde want als sie verschenen sint salmen se van stonden an wtpenden sonder hoffert ofte wete" (129). In § 32 wordt den burgemeesters de verpligting opgelegd om de boeten in te vorderen en daarvan rekenschap en uitkeering te doen. "Eyn iewelick Borghermester in der tijt mit synen mede ghesellen sollen also daen broke als in oren pande verschinet tendes vtgaende des pandes. In dat naeste pand dar na naest volghende de wtwynnen. rekenscop ende betalinghe dar van doen. sie vredeloes to legghen ende wtpenden. Gheshiet des also nijt als vorscreuen is so sullen de borghermesteren ende syne ghesellen dat seluen ghelden ende betalen" (130). De woorden "tendes vtgaende des pandes" zijn mij niet regt duidelijk.

Panding wegens dijkpligtigheid komt voor in de *Recon-*

(128) *Pro excol.*, V, bl. 144 volg.

(129) *Ald.*, bl. 180.

(130) *Ald.*, bl. 184.

ciliatio inter Theodoricum Episcopum Trajectensem et Florentium Comitem Hollandiae, van 26 Januarij 1225, waar wij lezen: „Et si quis neglexerit componere aggerem suum, ubicunque maneat, sive in terra Episcopi sive Comitis, illius pignora rapiuntur ad aggerum reparationem” (131). In de vroeger reeds medegedeelde plaats uit de *Regten en vrijheden van Albrecht van Beijeren* wordt ook van panding wegens dijken en dammen melding gemaakt (132). De *Aduarder zijlbrief*, van 1382, bevat onderscheidene bepalingen over panding. In § 3 wordt, naar 't schijnt, gesproken over boete tegen hen, die als zijlregters gekozen weigerachtig bleven om de betrekking te aanvaarden. Telken jare [’s Zondags na Sint Walburgsdag kozen de negen zijlregters negen andere zijlregters, „de daer zweren sellen dat naeste iaer voert den voer screven zyl te verwaren, alse voer screven is, elc rechter by ene pene van ene olden scilde; ende welsy daer to keysen, de sel daer to zweren, by dren olden scilden elken persone te broke; ende enich persoen de onhoerich sitten wolde, ende dat recht nyet ontfanghen enwolde, de sel dese voer screven broke betalen to den naesten werve, de daer naest begrepen wert, by den anderen penninghe te broke; ende dede hy des nyet, so moghen dese voer screven ziilrechtters penden ute synen goede also vele, alse hy ghebroke hevet, sonder enigher hande wedertale”. Volgens § 5 moesten de zijlregters op straf van boete zorgen, dat het dijkschot op den bepaalden dag werd bijeengebragt, „ende welke die zylrechtters dat versumede, datse dit voer screven schot nyet tezamen enbrengen, alse voer screven is, ende den voer screven broke nyet en betalen, so moghen de andere ziilrechtters hoer goet besetten ende becummeren waer het komet, bynnen den zylvesten of buten de zylvestene, sonder horen evelen moet, voer also vele, alsesy ghebroke hebben.” § 6 bepaalt, dat elk derdedeel, nl. het convent van Aduard, het zijlvest van Lyuwerderwolde, en het zijlvest van Peyse,

(131) *Charterb.*, I, bl. 89.

(132) Zie boven noot 15.

Roeden en Fockeswolde, dagen of werven zou houden door de zijlregters te bepalen, op eene boete van twaalf oude grooten, „ende voer dese voer screven broke so sellen dese voer screven ziilrechtters de schuldeghen manen, datsy vol doen; ende is dat zake datsy dan nyet betalen, so moghen de voer screven ziilrechtters penden uten horen goede, dat in de ziilvestene ghelegghen is, also vele alsesy ghebroken hebben”. Eindelijk wordt in § 15 bepaald, dat eenig zijlregter, die geen voldoende aantal werklieden bij het werk had, voor ieder werkman daags een oude groot, en voor elke spade een oude groot zou geven, „by den anderen penninck to broke; ende den broke mach hy dubbelt penden van den schuldeghen, sonder enigher hande wedertale” (133). In een *Overeenkomst tusschen de drie deelen van het Zijlnest van Aduarder zijl en het convent van Selwert en gemeene buren van den Paddepoel*, van 1430, wordt gezegd: „Desse vorscreven dycke sollen wesen twe voeten hoech boven der utersten dycken, ende sollen boven wesen een halve roede breet; ende wanneer desse Rechteren ummegaen desse dycken toe schouwen, were dat dan jenyge dycke gebreckelyck worde gevonden, groff of kleen, die sal breken een olden schilt, dartich olde Vleemsche grote voer den schilt gerekent, ende die den dijk behoert terstont to betalen; ende off hy nicht en betaelde, soe sollen de Rechteren terstont die broke mogen penden wth synen guede, waer se dat vinden, sonder syn wederseggen”. En later wordt er bepaald, dat er een nieuwe zijl zou worden gelegd bij Aduarder zijl, waartoe het convent van Selwert en de gemeene buren van den Paddepoel een vierde gedeelte zouden betalen, dat de buren van den Paddepoel en het genoemde convent een zijlregter zouden aanstellen voor die zijl, en dat zij de beide zijlen, zoowel de nieuwe als de oude en de daartoe behorende dijken mede zouden onderhouden, terwijl de Abt en het convent er voor in stonden, dat er een zijlregter zou worden aangesteld, „ende ofte daer gebreke in vellen, als in den Zylrechter vorscreven, dat sollen de

(133) RICHTHOFEN, S. 345 fgg.

dre delen der vorscreven Zylvesten moegen penden wth dat Convents guedt van Selwert, sonder wederseggen des Abts ende Conventes vorscreven" (134). In de afdeeling *Over het weergeld*, § 11, wordt gehandeld over het onderhouden van een lijkweg; wanneer het bij de schouwing bleek, dat die niet in behoorlijken toestand verkeerde, verbeurde de onderhoudpligtige twee schellingen aan den schout, en twee pond aan den graaf; voldeed hij niet vóór het geding, en bleef hij ongehoorzaam, dan werd op vijf achtereenvolgende dagen geding gehouden; „ief hi dis saterdeis wrherich wirt, soe aegh hyt to beten toieens dine schelta mit twam schillingen, ende toienst dine grewa mit twam pondem. Ief hi deer bitioget wirt, soe aeghma oen to faren, ende da wrheergens of to haliane" (135). d. i. indien hij des Zaturdags (den dag van het vijfde geding) ongehoorzaam wordt, zoo heeft hij 't te boeten tegen den schout met twee schellingen, en tegen den graaf met twee ponden. Indien hij daar overtuigd wordt, zoo heeft men in te varen, en de ongehoorzaamheid af te halen. Een soortgelijke bepaling komt voor in § 13, waar over het onderhoud van een zyl gehandeld wordt; nadat er vier gedingen waren gehouden, wordt eindelijk het vijfde geding op den zeedijk bij de gemeene zyl belegd. „Iefse deer naet laesta nellet, so aegh dy schelta dine aesga to bannen ti een riuchta dome. So deelt di aesga, dat di schelta een oenfer greta schil, oen al syne landnathen deer al deer schot schieldich sin to da syle" (136). d. i. Indien ze daar niet betalen willen, zoo heeft de schout den aesga te bannen tot een regten doem. Zoo deelt de aesga, dat de schout een invaart eischen zal tegen alle zijne landgenooten die al daar schot schuldig zijn tot de zyl. Eindelijk in § 19, waar sprake is van het onderhouden van den dijk, wordt bepaald, dat wanneer iemand beschuldigd wordt, dat zijn dijk het zoute water ingelaten heeft tusschen midzomer en herfstdag, hij aan den schout twee schellingen en aan den graaf twee pond

(134) DRIESSEN, p. 279 vg.

(135) RICHTHOFEN, S. 415.

(136) Ald., S. 416.

verbeurt, en den volgenden dag aan 't werk moet gaan; indien hij dan niet aan 't werk gaat, moet hij 't boeten aan den schout met twee schellingen, en aan den graaf met twee pond, en aanstonds aan het werk gaan. »Soe aegh di schelta dine aesgha to bannene thi een riuchta doem. Nu deelt di aesga, ief hi nelle disse wrheergnisse beta ner syn dyck wirtsa, nu agen him da liod oen to farane mit disse schelta orleff, ende disse wrheergnisse to haliane" (137). d. i. Zoo heeft de schout den asega te bannen tot een regten doem. Nu deelt de asega, indien hij deze ongehoorzaamheid niet boeten wil noch zijn dijk werken, nu hebben hem de lieden in te varen met des schouten verlof, en deze ongehoorzaamheid te halen. In den *Franeker buurbrief*, § 1, vinden wij het volgende: »Int aerste, dat hia moghen ende scellat den heerwey aester aen to Lollinghum, suder an to Medum, ende wester an to Herbaynghum, noerd an to Donynghum biriuchta, ende helen hwam hia daer in scherigat binna bure; ende maket hi dat naet by da dey, der de redesliode daer to settet, hia hem to seriwena by twam ponden ende to bythingena by sexen, ende self uet to pendena, ende den vetbuer des to lika de daer in scheriget werd, ende bi der breka for screuen" (138). d. i. In 't eerste dat zij (de raadslieden) mogen en zullen den heerweg oostelijk aan tot Lollum, zuidelijk aan tot Miedum, en westelijk aan tot Herbayum, noordelijk aan tot Dongjum beregten, en helen wien zij daar in scheren binnen de bure; en maken zij dat niet bij den dag, dien de raadslieden daartoe zetten, zij hem te beschrijven bij twee ponden en te veroordeelen bij zessen, en zelf uittependen, en den uitbuur desgelijks die daar in geschoren wordt en bij de breuk voorschreven. Onderscheidene uitdrukkingen zijn mij hier niet duidelijk. Vooreerst wat beteekent »helen"? RICHTHOFEN vermoedt, dat het »helpen" is (139). Wat is verder de zin van »scherigat", dat ik op voorbeeld

(137) Ald., S. 417.

(138) Ald., S. 479.

(139) *Wörterb.*, in voc. *hela*.

van RICHTHOFEN door „scheren” heb overgezet? Volgens hem zou „skeria” hetzelfde zijn als „skera”, tondere, en hier in overdrachtelijken zin, lastig vallen, plunderen beteekenen (140). Ook zijn de uitdrukkingen „to scriwena by twam ponden” en „to bythingena by sexen” mij niet duidelijk. Zooveel is intusschen zeker, dat hier over eene panding wegens boete op het verzuim van onderhoudpligtigheid wordt gehandeld.

4. *Private panding.*

1. Het oudste geval van private panding was de panding van dieren, die schade hadden aangerigt op eens anders grond. Volgens WILDA is dit pandingsregt waarschijnlijk ontstaan uit een regt om het vee te dooden, welk regt nog voorkomt in de Angelsaksische regtsbronnen. Later verviel dat regt, daar de zorg voor den landbouw ook behoud van het vee vereischte; toen trad de panding in de plaats, waardoor de belangen van den landbezitter en van den veehouder werden vereenigd. In plaats van het regt om te dooden werd den landeigenaar slechts toegestaan, om het vee zoo voorzigtig mogelijk naar huis te drijven, ten einde daardoor gemakkelijker en zekerder schadevergoeding en betaling van boete te verkrijgen, alleen bleef nog het dooden van varkens geoorloofd. Volgens den Saksenspiegel mogten ook ganzen en andere dieren, die moeilijk gepand konden worden, gedood worden; men mogt die dieren evenwel niet opzettelijk dooden en zich toeëigenen, maar men mogt ze weggagen, en wanneer ze bij die gelegenheid omkwamen, was men daarvoor niet aansprakelijk (141). MEIBOM beweert daarentegen, dat deze veronderstelling van een oorspronkelijk regt om het vee te dooden onbewezen is, en vindt den grond van het pandingsregt daarin, dat het dier zelf als auteur der schade aansprakelijk werd gerekend; het dier was pand voor de schuld

(140) Ald., in voc. *skeria*.

(141) *Das Pfändungsrecht*, S. 231 fgg.

evengoed als de schuldenaar in gijzeling (142). Intusschen is door v. AMIRA aangetoond, dat een regt om het vee te dooden in de Noordsche regtsbronnen voorkomt (143), en ik meen hierin eene bevestiging te vinden van WILDA's opvatting.

Het doel van de zoogenaamde dierpanding was in de eerste plaats om vaststellen wien het dier toebehoorde, in de tweede plaats om het te behouden voor de schade, wanneer de eigenaar niet te vinden was of het dier prijs gaf; voor beide doeleinden was bezit van het dier voldoende. Het verdere doel om het dier tot bevrediging wegens de vordering tot schadevergoeding te gebruiken komt in de volksregten nog niet voor; in de regtsboeken heeft de pander hiervoor geen ander middel dan het retentieregt. De pandnemer mag het dier met zich voeren en in bewaring nemen; hij moet vervolgens den eigenaar waarschuwen; dan volgt de opneming en waardeering der schade in tegenwoordigheid van den eigenaar, of als hij wegblijft van de naburen als getuigen; daarna moet het dier aan den eigenaar worden teruggegeven; het blijkt niet dat de pander 't dier mogt behouden tot dat hij voldaan was, of dat hij het mogt verkoopen; alleen het Longobardische regt maakt de verplichting tot teruggave afhankelijk van 't stellen van panden of borgen voor de schadevergoeding. Wanneer de eigenaar zich niet opdoet of onbekend is, mag de pander het dier na zekeren tijd laten loopen; wil hij 't niet laten loopen dan kan hij 't den eigenaar, indien deze bekend is, aanbieden, en als deze 't prijs geeft, het zich toeëigenen; is de eigenaar onbekend, dan kan de pander het dier behouden en als zijn eigen vee gebruiken, wanneer er zich na openlijke bekendmaking geen eigenaar aanmeldt. Afgezien van dit geval en van de toeëigening van het prijsgegeven dier, had de pander eenvoudig bezit, waarmêe de verplichting tot bewaring verbonden was; hij behoefde evenwel het vee geen voedsel te

(142) a. s. O. S. 198 fg.

(143) a. s. O. S. 216 fg.

geven: de bewering, dat hij voor het toeval moest instaan, zoowel voor den dood of beschadiging, welke het dier trof, als voor schade, welke het mogt aanrigten, is volgens MEIBOM ongegrond. Volgens de regtsboeken is de toestand eenigszins anders. De regel gold nog, dat de pander het dier mogt medevoeren en in bewaring houden; ook gold nog de verplichting tot bekendmaking en de bezigtiging en waardeering der schade; daarentegen bestond er nu verplichting tot voeding; dat de pander het dier mogt houden tot dat hij wegens de schade, boete en kosten van voeding voldaan was, is volgens de regtsboeken niet meer twijfelachtig; regt tot verkoop had hij evenwel niet; als de zaak niet in der minne werd geschikt, moest de pander den weg van regten inslaan tegen den eigenaar; komt 't dan tot verkoop, dan geschiedt dit bij wijze van executie, en eerst moest het pand den pander door 't gerecht worden geweldigd; de pander had dus alleen het regt van bewaring, geen gebruik of verkoopregt, ook niet het regt om het dier, als 't hem ontliep, van den bezitter optevorderen; eerst door de geweldiging verkreeg hij de gewere; hij was aansprakelijk voor schuld, doch niet voor toeval (144).

2. Een tweede geval van private panding is de zoogenoemde personele panding in tegenoverstelling van dierpanding, d. i. het regt, om iemand, die schade aanrigt op eens anders grond, een pand aftenemen. Als voorbeelden hiervan vindt men het rijden over bezaaid land, het vellen van boomen, het visschen in eens anders vischwater, het afplukken van ooft. In de volksregten komt het nog niet voor. Het schijnt zamentehangen met de procedure bij betrapping op heeter daad. Wie bij eene regtskrenking op heeter daad betrapt wordt, kan gegrepen en voor het gerecht gebragt worden; bij geringere overtredingen wordt evenwel deze bevoegdheid aan den beschadigde ontzegd, en in plaats daarvan slechts het

(144) Verg. over dit alles MEIBOM, S. 233—242. WILDA, S. 229—241, 294—308. Ook WALTER, § 571. Over het Noordsche regt, v. AMIRA, S. 317 fgg.

nemen van een pand toegestaan; is dit niet mogelijk, omdat de overtreder zich verweert of niets bij zich heeft, dan bestaat ook hier regt van aantasting. Het doel dezer panding was verzekering van het bewijs en bespoediging der executie (145). Overigens golden hierbij dezelfde beginselen als bij de dierpanding (146).

3. Panding van den landeigenaar wegens tijns, „Leihezins” en volgens de stedelijke regten van den verhuurder voor de huur. Oorspronkelijk had dit pandingsregt slechts plaats op het goed, het eigendom des panders; langzamerhand kwam het ook voor wegens tijnsen, die niet met de eigendomsge-
were aan het goed verbonden waren; in de 14^e eeuw werd het voor alle praestatiën in geld en natura toegestaan; terwijl uit de stadregten het pandingsregt wegens huur en rente later verdwijnt, bleef het in de landswetten in de 15^e en volgende eeuwen wegens praestatiën, die op landelijk grondbezit steunden, bestaan. Over den grond van dit pandingsregt bestaat verschil van gevoelen. ALBRECHT brengt het in verband met de gewere, doch wordt door WILDA bestreden, die den grond vindt deels in de likwiditeit der vordering, deels in het noodzakelijke eener spoedige betaling, „die Dringlichkeit der Forderung”, zooals hij zich uitdrukt. Volgens MEIBOM daarentegen ligt de grond in de persoonlijke betrekking van den tijnsman tot den „Leiheherr”, en zou dit pandingsregt alzoo samenhangen met de panding van overheidswege (147).

4. Onderscheidene schrijvers nemen verder een pandingsregt van den rentekooper aan; doch volgens MEIBOM zou dit niet als gemeen regt hebben gegolden; de grondslag, waarop het pandingsregt wegens tijnsen berust, ontbreekt hier,

(145) Zie MEIBOM, S. 200—204. WILDA, S. 241—248. Over de gevallen, waarin dit pandingsregt geen plaats vond, zie ald. S. 272 fgg. Ook WALTER, § 572. Over het Noordsche regt v. AMIRA, S. 320 fgg.

(146) Zie MEIBOM, S. 242.

(147) Zie MEIBOM, S. 204—209. WILDA, 209—226. Ook WALTER, § 573. Over het Noordsche regt v. AMIRA, S. 315 fg.

daar rentekooper en verkooper op een voet van gelijkheid tegenover elkander staan (148).

5. Dat wegens onloochebare schuld private panding zou zijn toegelaten, zooals wel beweerd is, kan uit de rijks-wetten niet worden afgeleid en moet alzoo worden ont-kend (149).

6. Verder vindt men nog een conventioneel pandings-regt, dat in de oorkonden uit de 13e en volgende eeuwen veelvuldig voorkomt (150).

7. Eindelijk werd private panding toegelaten in geval van nood, wanneer de schuldeischer zijne vordering niet anders kon doen gelden. Hiertoe behoort vooreerst het geval, dat de schuldeischer zich te vergeefs tot het geregt had gewend, hetzij dat hem de regtshulp was geweigerd, of dat die was gebleken krachteloos te zijn. In de tweede plaats kon de aantasting van den persoon of beslag op 't goed geschieden in de gevallen, waarin arrest plaats vindt, maar niet dadelijk kan worden toegestaan, omdat het geregt niet dadelijk ter plaatse tegenwoordig is. Eindelijk kwam private panding uit nood voor wegens zoodanige vorderingen, welke wel niet ongeoorloofd waren, maar toch niet in regten konden worden vervolgd (151).

Bij de sub 3 en verder genoemde gevallen van private panding was het eenige doel de voldoening des schuldeischers; daarom bestond hier regt tot verkoop. De regts-regels over de wijze van handelen zijn evenwel verschillend. Bij de panding wegens tijns werd op dezelfde wijze gepro-cedeerd als bij de panding van overheidswege zonder proces. Opbod en geweldiging waren hier niet noodig; het pand moest tot lossing worden aangeboden en worden bewaard tot na afloop van den bepaalden termijn; dan mogt het worden

(148) MEIBOM, S. 209—211.

(149) Zie MEIBOM, S. 211—220. HEUSLER in *Zeitschr. f. Rechtsgesch.*, VI, S. 169 fg. Anders oordeelt WILDA, S. 199 fgg.

(150) Zie MEIBOM, S. 220. WILDA, S. 205 fgg. WALTER, § 574, HEUSLER, a. a. O. S. 170 fg.

(151) Zie MEIBOM, S. 220—222.

verzet of verkocht. Bij conventionele panding regelde de procedure zich naar de bepalingen der overeenkomst; was er niets bepaald, dan gold als bedongen, dat de pander bevoegd zou zijn tot verkoop zonder medewerking van het geregt en zich uit de opbrengst mogt betalen. Voor panding uit nood bestonden geen bepaalde regels; alleen moest de pander zoodra mogelijk den weg van regten inslaan (152).

Wij vinden in onze regsbronnen onderscheidene bepalingen over dierpanding, die evenwel niet alle door duidelijkheid uitmunten. Het *Westerwolder landregt*, c. V, § 1 bepaalt: »Weert sake dat een man vonde in synre hofstede eens andermans guet bewracht of onbewracht, dat mach hy niet zerigen of misdoen zonder schade» (153). Zooals VAN SWINDEREN opmerkt, moet men hier onder »guet» verstaan alle viervoetige beesten, als paarden, koeijen, schapen, zwijnen enz., gelijk uit de volgende §§ blijkt. »Bewracht» en »onbewracht» beteekent volgens hem, »omheind» en »niet omheind.» Hij vertaalt de plaats aldus: »Indien iemand op zyne hofstede, hetzy dezelve omheind is, of niet, eens anders beest vindt, dat mag hy niet beschadigen of misdoen, of hy is tot derzelve vergoeding gehouden» (154). In de volgende § vinden wij bepaald, dat iemand, die eens anders vee op zijn erf vindt, het houden mag voor zijne schade en den eigenaar daarvan kennis moet geven, die verplicht was de kosten van voeding te betalen. »Off een man vonde eens anderen guet up syn hofstede by nachtyden, dat mach hye holden up sinen schaden, weder tho lossen sonder weygeren. — Item of ein man vonde eines anderen mans guet by dage in synen korne of hoye, dat mach he holden up syne schade, toe lossen und kundich toe doen synen heren by der sonnen schyn, of hy des michte by dage; anders he de to holde up den anderen dach und schade, of hy die voederde, hem dat an to recken, den

(152) Zie MEIBOM, S. 242--246.

(153) RICHTHOFEN, S. 264.

(154) *Landt-recht van Wedde ende Westwoldinge-landt*, bl. 71.

here der beeste" (155). Het Landregt van 1567 heeft eene andere interpunctie; daar wordt „up sinen schaden" verbonden met „weder tho lossen" en later „up syne schade" met „toe lossen;" v. SWINDEREN vertaalt dan ook: „opdat de schade door den eigenaar van het beest worde vergoed" en vervolgens: „dat mag hy houden, om de schade te vergoeden." Ik geloof evenwel, dat dit minder juist is; vooreerst is er bij die verklaring geen plaats voor het woordje „up;" ten anderen komt 't mij voor, dat „tho lossen" niet kan beteekenen „schade vergoeden;" maar dat dit doelt op het lossen van het gepande vee; „up sinen schaden" moet dus worden verbonden met „houden," en de zin zal dan wel zijn, dat de pander het vee mogt houden voor zijne schade. Voorts blijkt uit deze plaats, dat hij den eigenaar zoo mogelijk den volgenden en anders den daarop volgenden dag kennis moest geven. In plaats van „rekenen" heeft het Landregt van 1567 „rekenen" (156). In § 3 wordt gezegd: „Item wel een andermans guet vonde by nachte in koren of in hoy, of in syne eckel, die mach die beeste holden up syn meesten schaden, dat wer sake dat hy die beesten verloren hadde of ontiaget weren, ende he ock des niet aff soeken enkonde met syn huysgesinne des bewyslick were" (157). Het verband tusschen deze en de vorige § is mij niet regt duidelijk; daar wordt toch ook reeds gesproken over het geval, dat iemand bij nacht vreemd vee in zijn koren of hooi vindt. Volgens VAN SWINDEREN zouden de woorden „up syn meesten schaden" aanduiden, dat alle schade, welke door de beesten des nachts aan het koren of hooi als anders veroorzaakt wordt, meer moet vergoed worden, dan wanneer het bij dag ware geschied, en dat hier waarschijnlijk aan eene dubbele schadevergoeding moet worden gedacht; alleen dan zou de eigenaar van die dubbele schadevergoeding bevrijd zijn geweest, wanneer het vee verloren of verjaagd was, en hij be-

(155) RICHTHOFEN, t. a. pl.

(156) T. a. pl. bl. 73.

(157) RICHTHOFEN, t. a. pl.

wijzen kon, dat hij met zijn huisgezin niet in staat was geweest het wêer op te zoeken (158). Ook volgens het Duitsche regt maakte het onderscheid, of de eigenaar het vee met moedwil op eens anders erf gedreven had, dan of het hem ontloopen of ontjaagd was (159). Tot dus verre is er sprake over het geval, dat de eigenaar van het vee bekend is. In § 4 wordt gehandeld over het geval, dat die onbekend is. »Off daer een butenlandes beest queme lopen, dat salmen holden up recht; ende up des mannes schaden, die dat versocht, vry weder geven tot allen tyden; ende soe solde he dat den rechte kundich doen, ende kundigen laten to kercken, die dat geschuttet hadde» (160). Eenigzins anders luidt de plaats in het Landregt van 1567. Daar wordt gezegd, dat er drie maal van acht dagen tot acht dagen kondiging in de kerk moest geschieden, en dat het vee dan aan het geregt zou vervallen, hetwelk den beschadigde zijne schade en kosten moest voldoen, of het aan hem kon overlaten (161). In c. VI, § 10, wordt bepaald, dat men geschutte beesten niet mogt laten verhongeren. »De een beest verhongeren lete, die solde daer beteringe voer doen, na dem dat he dat gevangen off geschuttet of gepandet hadde» (162). In c. IX wordt over schade door gevogelte toegebracht gehandeld: § 1. »Voervluchtige vogel salmen werken dre voeten hoech, ende vloge daer over, soe salmen dat binden; geschege des niet, soe salmen hem syn recht doen. § 2. Item of daer gansen gingen in eens mans koren, dat salmen den genen kundich doen, den sy toe hoert; of he des niet en achtete, soe machmen die ganse by die voeten up hangen, dattet hovet moge an der eerden hangen, ende die aent salmen up hangen in een cloveden stock, ende speren oer up den beck, undse daer niet van to nemen sonder oerloff. § 3. Een hoen mach gaen buten syns heren

(158) T. a. pl. bl. 73 volg.

(159) Zie WILDA, S. 229.

(160) RICHTHOFEN, S. 265.

(161) T. a. pl. bl. 74.

(162) RICHTHOFEN, S. 267.

hoff, soe veer als een vrouwe myt ene vorder ploechyser mach warpen binnen die doere staen, ende warpen tusschen die benen wth" (163). VAN SWINDEREN vertaalt § 1 aldus: "Tegen vliegende vogelen zal men een heining, of schutting van drie voeten hoog maken, en vliegen zy daarover, dan zal men dezelve binden; geschiedt zulks niet, zoo zal men dezelve hun recht doen". Waarin dat "recht doen" hier bestaat, wordt dan in de beide volgende §§ beschreven (164). Wat hier over de ganzen, eenden en hoenders bepaald wordt, komt geheel overeen met hetgeen men in het Duitsche regt aantreft (165). In het Landregt van 1567 luidt overigens § 3 geheel anders. Daar wordt gezegd: "Item, inden hoenderen in ander mans lande schade doen, dien salmen mogen doodtslaen als die Here eins vermaent is, die nicht en wil sturen."

Het *Oldambtster landregt*, I, § 28, bevat de volgende bepaling: "Oock van beesten te schutten int gras een krumstert vnde int kooren twie krumsterten, vnde de schutpenningen is men schuldich in des schutters huys to brengen, eer he dat rooff schuldich is weder te geven, vnde daer toe is men schuldich borge te setten den schaden te beleggen off daer vorder schade gescheen were" (166). Volgens deze bepaling moest dus de eigenaar aan den pander schutpenningen betalen, alvorens hij de teruggave van het vee kon vorderen, en verschilde het bedrag daarvan, naarmate het vee op weiland of in het koren was gepand. Wij hebben hier waarschijnlijk te denken aan het pandgeld of de boete, welke ook volgens het Duitsche regt aan den pander moest worden betaald voor de regtskrenking (167). Voorts moest er borg gesteld worden voor de vergoeding

(163) Ald., S. 269.

(164) T. a. pl. bl. 112 volg.

(165) Verg. GRIMM, S. 594 fgg. NOORDEWIER, bl. 255, en over de bepaling in § 3, hoever hoenders vrij mogten gaan of vliegen, ook nog GRIMM, S. 61, no. 49. NOORDEWIER, bl. 16, no. 5. Zie ook nog WILDA, S. 260. Not. 187. *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 120 fg.

(166) *Pro excol.*, VI, bl. 677.

(167) Verg. WILDA, S. 229 fg. 305 fgg.

der toegebragte schade. Ook dit vindt men in het Duitsche en Noordsche regt. Bij de lossing behoefde de zaak niet dadelijk definitief te worden afgedaan, maar was het voldoende, dat de eigenaar borg stelde of pand gaf als teeken, dat hij de verpligting tot schadevergoeding erkende en tot zekerheid voor de nakoming dier verpligting (168).

In het *Stadboek van Groningen* komen onderscheidene bepalingen voor over dierpanding. In B. V, § 33, leest men het volgende: „Enich mensche de perde of ronder verken oft schape schuttet in sinen koerne de mach van elke vote nemen enen groten Ist dat in sinen maden enen haluen groten Ist dat in etgrase enen penninc Ende wil die clagher den anderen tyen dat he hem merre schade gedaen hebbe So sal des die beeste sijn sint wtlegghen wo vele he wil ende rechten daer op anden hilighen dat he hem den scaden daer mede ghebeteret hebbe Ende wil he niet rechten so rechte die ander ende make sinen scaden Ende des ghelikes salt wesen wil he hem tyen dat de beeste in sinen erue niet geschuttet en sijn” (169). Ook hier is sprake van een zekere som gelds, welke door den eigenaar aan den pander moet worden betaald, en welke verskilde naar mate het vee was gepand in het koren, in hooiland of in weiland. Evenwel schijnt dit niet, zooals in de zoo even medegedeelde plaats uit het *Oldambtster landregt*, eene boete te zijn voor de regtskrenking, maar te strekken tot schadevergoeding; wanneer de pander daarmede echter geen genoegen nam, kon de eigenaar hem een ander aanbod doen, en moest dan bezweren, dat hij daarmede de schade voldoende gebeterd had; was hij hiertoe ongenegen, dan werd de pander toegelaten tot het bewijs van het bedrag der geledene schade. De volgende § 34 bevat eene strafbedreiging tegen dengene, die den pander het geschutte vee ontjaagt of die hem bij de schutting belemmert. „Ienich man de den anderen beesten ontyaghet die he

(168) Verg. WILDA, S. 239. Zie ook boven *Schets*, XIV, in *Themis*, Dl. XXXVIII, bl. 411.

(169) *Pro excol.*, V, bl. 106.

gheschuttet heues oft de he siet ende begaet in sinen lande ende schutten wil die breket ene halve marck ter stad behoef ende nochtan sal he sine schuttinghe gheuen als voerscreuen is Ende dit mach vertughen een raetman als voerscreuen is" (170). In het Duitsche en Noordsche regt vindt men dergelijke bepalingen (171). In § 35 komt eene strafbedreiging voor tegen dengene, die met opzet 's nachts zijn vee in eens anders weide drijft; over panding wordt daar evenwel niet gesproken. Eindelijk in § 38 vinden wij eene bepaling over schade door varkens toegebracht; evenals in het Duitsche regt (172), wordt hier de bevoegdheid gegeven tot dooding. „Soe we verken heuet de holde se bynnen sijn huus of bynnen sinen houe van sete lutgers dage want to sete oedgers dage Ele verken bi dren schillinghen to broke also dicke alsoe men hem des tien wil Ende wil he versaken so werde he onschuldich mit sinen ede Mer daer na so hebber ele also vele als he wille Mer deden se yenigen manne scaden de de mochte se schutten op een recht of doden of verderuen sunder broke" (173).

Ook in de *Jurisprudentia Frisica*, Tit. LXIV, § 16—19, wordt over dierpanding gehandeld. § 16. „Disse articulen ende ponten da commet oftta to riucht, deer byheld sint to fara da lyoedena agen, deer hyare dis riuchtis naet foerstaet, deer needtrefft is: dattet dyo meent wyt, ho datter neen onriucht fan comme ende dyo seel in neen fraeshey; dit sint da ponten: Raeff erth, raeff treden, panda to nymen fan dyarem, deer schada deen habbet, ende ho dat ma dyn schada inwinna schil. § 17. Di arsta pont is: Als fan dyarem to ynien wt enis mannis frucht, deer fan so nympt ma panda; dat halt ma to syd ende to plyga, ende is also langh halden, dat nymen fora tinse mey; di pliga is reedlyek, omdat hij twinght da sonda to wrdiligen. Ffan da

(170) Ald., bl. 107.

(171) Verg. WILDA, S. 291 fg.

(172) Verg. WILDA, S. 233.

(173) *Pro excol.*, V, bl. 109.

pliga stet er aldus scrioun: Jeff hij fan alder wennicheed is, dij is so gued so scrioun riucht, jeff hij naet ne se tojeens da jowe alle reedlickere pligen, deer naet wrbaden wirdeth in da scryowna riucht, da schilma halda foer scriown riucht; ende alle pligen, deer da sonden wrbyedeth ende foldylgiet, da sint redelyck, ende wirdeth in da scryowna riucht naet wrbaden; deerom schil ma da siden ende pligen halda foer scriown riucht. § 18. Hwaso orem myt syn dyarem deth raeff erth ende raeff treden, ende dij hana, deer dath dyer yneth, is ma schyldich panda to setten, alzo graet so him dat riucht to jout. Hyr op so seyde dat riucht: Hweerom so is dat riucht seth? Dat hit helpa da dumma ende bynda den quada fan lust der sonden, byschyrma dyn onschyldiga ende helpa der wird. Nu wil ick foert bewisa, ho dat ma panda nyma mey ende schil fan dyarem, deer ma yneth wth enis mannis frucht, redelick, ende bewyst in 't arst aldus: Als dij frucht byferdeth wirth myt acht ponden fan dis riuchtes wegena, so mey dij igh twa pond nyma; ende wert et byferdeth myt twan ponden, so mey dij igh nyma een hael pond to pand, ende dyn schada deerto ty beten ende to betrien. § 19. Item: Nu wil ick foert bywisa, dat ma schyldich is dyn schada in to winnen, ney riuchta scrioun riucht. Is dy schada schyn op da eker een man in syn land off noth, als fan raeff erth off fan raeff tredene, so schil dij riuchter dyn schaed byschoya ende werderia; aldeer ney schel dij hana syn schada in tywga." d. i. Deze artikelen en punten die komen dikwijls te regt, die verholen zijn voor der lieden oogen, die hun des regts niet verstaan, dat nooddrufft is: dat het de gemeente wete, hoe dat er geen onregt van kome en de ziel in geen gevaar; dit zijn de punten: Roof geploegd, roof getreden (174), panden te nemen van dieren, die schade gedaan hebben,

(174) Over die uitdrukkingen «raeff erth» en «raeff treden» verg. v. AMIRA, S. 235 fg., die opmerkt, dat ook volgens het Noordsche regt schade aan eens anders grond toegebracht onder het algemeen begrip van roof werd gebracht.

en hoe dat men de schade inwinnen zal. Het eerste punt is: Als van dieren in te nemen uit eens mans vrucht, daar van zoo neemt men panden; dat houdt men voor zede en voor gewoonte, en is alzo lang gehouden, dat niemand vroeger denken mag; de gewoonte is redelijk, omdat hij dwingt de zonde te verdelgen. Van de gewoonte staat er aldus geschreven: Indien hij van oude gewoonte is, die is zoo goed als geschreven regt, indien hij niet zij tegen de wet aller redelijke gewoonten, die niet verboden worden in het geschreven regt, en die zal men houden voor geschreven regt; en alle gewoonten, die de zonden verbieden en verdelgen, die zijn redelijk, en worden in het geschreven regt niet verboden; daarom zal men de zeden en gewoonten houden voor geschreven regt. Wie zoo een ander met zijne dieren doet roof ploeging en roof vertreding, en den aanklager, die dat dier inneemt, is men schuldig panden te zetten, alzo groot zoo hem dat regt toegeeft. Hier op zoo zegt het regt: Waarom zoo is het regt gezet? Dat het helpe den domme en binde den kwade van lust der zonden, bescherme den onschuldige en helpe de waarheid. Nu wil ik voorts bewijzen, hoe dat men panden nemen mag en zal van dieren, die men inneemt uit eens mans vrucht, redelijk, en bewijst in 't eerst aldus: Als de vrucht bevredigd wordt met acht ponden van des regs wege, zoo mag de partij twee pond nemen; en wordt het bevredigd met twee ponden, zoo mag de partij nemen een half pond te pand, en de schade daartoe te boeten en te beteren. Item: Nu wil ik voorts bewijzen, dat men schuldig is de schade in te winnen, naar regt geschreven regt. Is de schade geschied op den akker eenen man in zijn land of vrucht, als van roof geploegd of van roof vertreden, zoo zal de regter de schade beschouwen en waardeeren; aldaar na zal de aanklager zijne schade invorderen.

Wanneer wij deze plaats ontdoen van den noodloozen omhaal, die niet ter zake dient en zeker niet tot de duidelijkheid bijdraagt, geloof ik, dat de zin in 't kort hierop neêrkomt, dat volgens oud gewonterecht bij het panden van dieren, die schade hebben aangerigt, door den eigenaar

bij de lossing pand moest worden gesteld, waarvan het bedrag afhankelijk was van de waarde der vrucht, waaraan de schade was toegebracht, en dat de schade moest worden opgenomen en gewaardeerd door den regter.

In het *Stadboek van Sneek* komen de volgende bepalingen voor: »Item, niemant en moet peerden, koeyen noch verken, noch geenrehande beesten laten ghaen opt (kerk) hoff by twee pont, zoo dick als hi mit zyn beesten daer van becoert wordt, ende die beesten voer die broke toe pand to nemen» (175). Hier hebben wij eene dierpanding, niet om daardoor schadevergoeding te erlangen, maar voor de voldoening der boete. Een soortgelijke bepaling volgt er met opzigt tot andere voorwerpen, die men op het kerkhof had geplaatst. »Ende niemant moet cleren, noch gheern, noch gheenderleye dinck, als riet of hoy, bleken, droghen, noch setten op dat hoff by twee pondt; ende dat goet voer die broeck to pant to nemen.»

Van de zoogenoemde personele panding heb ik in onze Friesche regtsbronnen geen sporen aangetroffen. Evenmin komt, voor zoo verre mij bekend, panding wegens tijns voor. Ook heb ik geen voorbeeld van de pandingsclausule in de oude oorkonden gevonden. Daarentegen was het pandingsregt van den verhuurder voor de huur ook in het Friesche regt bekend (176).

(Wordt vervolgd).

(175) *Charterb.*, I, bl. 583.

(176) Zie boven *Schets*, XIII, in *Themis*, Dl. XXXVII, bl. 611.

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

NEDERLANDSCHE LITTERATUUR.

LUTTENBERG'S *chronologische verzameling der wetten en besluiten betreffende het openbaar bestuur in de Nederlanden, sedert de herstelde orde van zaken in 1813, met aantekeningen*. Tweede, geheel omgewerkte druk, door L. N. SCHUURMAN, Secretaris der gemeente Zwolle, en G. D. ZWANENBURG DE VEIJE, Commies, ter provinciale griffie van Overijssel. — Zwolle, TJEENK WILLINK. — 4 dl. in 8o.

LUTTENBERG'S chronologische verzameling is, zooals men weet, bestemd om het Staatsblad met zijne bijvoegsels te vervangen. Niet minder bekend is het welke goede diensten die zoo gunstig bekende verzameling aan hare menigvuldige gebruikers bewezen heeft, want allen hebben onderzonden, dat zij in volledigheid en nauwkeurigheid niets te wenschen overlaat.

Het is dan ook niet te verwonderen, dat, toen in 1872 de eerste druk uitverkocht was, al spoedig tot een tweeden besloten werd; en daaraan is met zooveel ernst en ijver voortgewerkt, dat reeds nu vier deelen, loopende van 1813 tot het einde van 1870, het licht zien.

Echter viel aan een eenvoudigen na- of overdruk niet te denken. De wetgeving had sedert de eerste druk het licht zag niet stil gestaan, en veel wat toen van gewigt was, had thans alle belang verloren. De verzamelaars moesten er dus wel toe besluiten om hunnen arbeid geheel om te werken en in te rigten naar de tegenwoordige behoefte. Daaruit werd derhalve weggelaten alles wat vervallen of afgeschaff, of wat van bloot plaatselijk belang was. Daardoor kon aanzienlijk veel plaats en geld bespaard worden, zonder eenig nadeel. Alleen wordt

de beknopte inhoud van de niet *in extenso* medegedeelde stukken uit het Staatsblad vermeld.

En wat valt er nu verder, na deze korte herinnering, over dit werk te zeggen? — Eene beoordeeling is vrij onnoodig, het is daarvoor reeds te lang en te algemeen bekend. Maar bovendien, het behoort tot diegenen, die ieder voor zich alleen door het gebruik kan leeren kennen en waardeeren. En voor een uitvoerig verslag zijn dergelijke verzamelingen minder vatbaar.

Ten slotte toch nog een enkel woord over de aantekeningen, die, hoewel zeer beknopt, toch het hare bijdragen voor de practische bruikbaarheid van het werk. Wat men zich daarbij voorstelt vindt men vermeld op het titelblad. De strekking is drieledig; de aantekeningen moeten dienen om aan te wijzen: 1° het verband met vroegere of latere wetten en besluiten, 2° de memoriën van toelichting en de beraadslagingen der Staten-Generaal, en 3° de jurisprudentie. — En eene vlugtige inzage van het werk is voldoende, om te doen zien, dat de verzamelaars aan dit programma getrouw zijn gebleven, dat zij niets meer, maar ook niets minder gegeven hebben.

A. DE PINTO.

BUITENLANDSCHE LITTERATUUR.

(*Gevangeniswezen.*)

Transactions of the Fourth National Prison Congress held in New-York June 6—9 1876, being the Report of the National Prison Association of the United States for the Years 1874 and 1875. Edited by E. C. WINES D. D. L. L. V. Secretary of the Association. New-York 1877.

Prison Reform in the United States. Proceedings of a conference held at *New-Port, Rhode Island*, Aug. 1st and 2^d 1877. — New-York 1877.

Aan de hervorming van het gevangeniswezen wordt nergens in den laatsten tijd met zooveel volharding gearbeid dan in de Vereenigde Staten van *Noord-Amerika*. — Daartoe werd een Congres gehouden in 1870 te *Cincinnati*, in 1873 te *Baltimore*, in 1874 te *St. Louis*, en in 1876 te *New-York*. Van Noord-Amerika ook ging het denkbeeld uit van het internationaal Congres in 1872 te *Londen* gehouden, dat, zooals bekend is, het Congres in het leven riep, dat in de tweede helft van Augustus 1878 te *Stockholm* zal plaats vinden. Van al die Congressen is de Heer E. C. WINES als het ware de ziel en de spil waarom alles draait. Onvermoeid gaat die apostel van de hervorming van het gevangeniswezen op den ingeslagen weg voort met een talent en volharding, waarover men zich, vooral met het oog op zijn vergevorderden leeftijd, verwonderen moet. Voor eenigen tijd zond hij mij een exemplaar van de boven aangehaalde werken. Het komt mij niet onbelangrijk voor, in verband met het aanhangig onderzoek van het ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht, daarop de aandacht mijner landgenooten te vestigen, en ik doe dit te liever omdat het overzicht, dat nu volgen zal, ook tot

inleiding kan strekken van het aanstaand Congres te *Stockholm* dat, even als dat van *Londen*, op de ontwikkeling van het gevangeniswezen grooten invloed uitoefenen kan. —

De wijze van bewerking van de Handelingen van het Congres te *New-York* komt nagenoeg overeen met die van de Handelingen der vorige Congressen. Het eerste gedeelte, waarin een overzicht gegeven wordt van de voorbereidende werkzaamheden en de sluiting van het Congres, geloof ik met stilzwijgen te kunnen voorbijgaan. Van grooter belang is het tweede gedeelte, — waarin het *Voorloopig Verslag* is opgenomen van den afgevaardigde der Vereenigde Staten van *Noord-Amerika* aan den President van die Staten (1). — Na op het groote belang gewezen te hebben van internationale Congressen, die in zeker opzicht met internationale Tentoonstellingen vergeleken kunnen worden, geeft hij een geschiedkundig overzicht van de Congressen in den loop dezer eeuw tot hervorming van het gevangeniswezen gehouden, en bepaalt hij het doel, dat daarbij op den voorgrond moet staan. Vermindering van misdrijf kan, volgens den

1) De President der Vereenigde Staten heeft, bij de opening van de zitting der Wetgevende Magt op 15 October 1877, in zijne boodschap het volgende gezegd :

"The Government of Sweden and Norway has adressed an official invitation to this Government to take part in the international Prison Congress, to be held at Stockholm next year. The problem which the Congress proposes to study — how to diminish crime — is one in which all civilised nations have an interest in common; and the Congress of Stockholm seems likely to prove the most important convention ever held for the study of this grave question. Under authority of a joint resolution of Congress, approved February 16, 1875, a Commissioner was appointed by my predecessor to represent the United States upon that occasion, and the prison Congress having been, at the earnest desire of the Swedish government, postponed in 1878, his Commission was renewed by me. An appropriation of eight thousand dollars was made in the sundry civil Service act of 1875 to meet the expenses of the Commissioner," etc.

Bij Z. M. besluit van 10 October 1877 n^o. 23 werden benoemd tot Vertegenwoordigers der Nederlandsche Regering, de Heeren: J. A. H. NER-SCHER te 's *Hage*, Jhr. Mr. B. J. FLOOS VAN AMSTEL te *Amsterdam*, en Mr. M. S. POLS te *Utrecht*.

Heer WINES, laugs twee wegen verkregen worden, — door bescherming van de jeugd en door eene zorgvuldige behandeling van hen, die tot misdrijf vervielen. Goed onderwijs strekt tot verspreiding van kennis en beschaving, en een goed gevangenisstelsel kan tot verbetering van den misdadiger leiden. Aan de mogelijkheid toch om den gevallen mensch in de gevangenis tot inkeer te brengen en beter te stemmen, mag men op grond van de ervaring niet twijfelen. — Door een paar treffende voorbeelden wordt dit toegelicht. — In het andere gedeelte van zijn rapport deelt de S. zijne bemoeijingen mede met betrekking tot het Congres te *Stockholm*.

In 1874 heeft de Sub-Commissie, gekozen uit de Commissie van afgevaardigden der verschillende Staten, te *Brussel* eene vergadering gehouden, en op 3, 4 en 5 Augustus is de internationale Commissie zelve te *Brussel* bijeengekomen, in welke bijeenkomst de Sub-Commissie het ontwerp ter tafel bragt van een Reglement van Orde en van een programma voor het volgende internationale Congres.

Ofschoon te *Brussel* het besluit was genomen om dat Congres in 1876 bijeen te roepen, waren er toch, die, in strijd met het voorstel der Sub-Commissie, om meer dan eene reden verlangden daarmede tot in 1877 te wachten. De meerderheid vereenigde zich met dat gevoelen, en met ingenomenheid mogt reeds toen de Commissie van den Heer ALMQUIST, afgevaardigde van *Zweden en Noorwegen*, vernemen, dat de Regering van dien Staat in het Congres een groot belang stelde en zijne leden met gastvrijheid ontvangen zou. Het besluit der Commissie is later gewijzigd, toen het bleek dat de Regering van *Zweden en Noorwegen* aan eene zamenkomst van het Congres in 1878 de voorkeur gaf. Wel scheen dit uitstel, vooral bij den heer WINES, aanvaankelijk bezwaar te ontmoeten en eenige spanning te veroorzaken, doch tot algemeen genoegen verdwenen de bestaande moeilijkheden toen, namens den Koning, de gezant van *Zweden en Noorwegen* bij de Vereenigde Staten van Noord-Amerika, die Staten uitnoodigde tot deelneming aan het

Congres tot hervorming van het gevangeniswezen, in de maand Augustus 1878 te *Stockholm*.

Na de goedkeuring van het ontwerp van het Reglement van orde, dat later nog wel eens ter sprake zal komen, werd het programma van het Congres aan de orde gesteld. In overeenstemming met de bepaling van het Reglement, om het Congres in drie Sectiën te verdeelen, bestaat het programma uit drie afdeelingen, t. w.: *Strafwetgeving, Strafinrigtingen, Instellingen tot voorkoming van misdrijf.*

De Sub-Commissie had de navolgende vragen voorgesteld:

voor de eerste Sectie:

1°. In hoeverre behoort de Wet de wijze vast te stellen waarop vonnissen moeten worden ten uitvoer gelegd? Kan, voor het geval dat de algemeene wijze van toepassing van straf voor sommige gevangenen ongeschikt is, aan het bestuur der gevangenis met betrekking tot het ten uitvoer leggen van het vonnis, eenig discretionnair gezag toegekend worden?

2°. Is het wenschelijk de verschillende benamingen van de vrijheidstraf te bestendigen, of in de plaats daarvan bij de Wet al de bijzondere straffen aan elkander gelijk te maken, zonder ander onderscheid dan de duur er van en de bijzondere wettelijke gevolgen, die uit die straffen voor den veroordeelde na zijn ontslag ontstaan?

3°. Mag, en zoo ja, onder welke voorwaarden, de deportatie aangewend worden als een doelmatig middel tot toepassing van straf?

4°. Is eene algemeene bezigtiging (Inspectie) van de gevangnissen noodzakelijk? Hoever behoort zij zich uit te strekken? Moet zij alle gevangnissen omvatten, en al-zoo ook inrigtingen, gesticht en beheerd door particulieren tot bewaring en opvoeding van jeugdige misdadigers?

voor de tweede Sectie:

1°. Welke formule beveelt zich het meest aan voor de

zamenstelling van eene internationale strafregtelijke statistiek?

2°. Zou de stichting van normaalscholen tot opleiding van gevangenisbeambten den goeden uitslag van de zedelijke verbetering bevorderen? Welke proeven zijn tot dusverre te dien einde genomen, en met welken uitslag?

3°. Welke disciplinaire straffen kunnen in de gevangenissen het voegzaamst opgelegd worden?

4°. Onderzoek van het vraagstuk betreffende de voorwaardelijke invrijheidsstelling.

5°. Moet het cellulair stelsel zekere wijziging ondergaan naar gelang van de nationaliteit, den maatschappelijken toestand en het geslacht der gevangenen?

6°. Moet de duur van de cellulaire straf onveranderlijk door de Wet worden vastgesteld? Mag het bestuur der gevangenis uitzonderingen maken voor andere oorzaken dan ongesteldheid?

voor de derde Sectie:

1°. Behoort het patronaat over volwassen ontslagen veroordeelden geregeld te worden, en op welke wijze? Moeten er afzonderlijke vereenigingen bestaan voor de verschillende kunne?

2°. Behoort de Staat, en onder welke voorwaarden, vereenigingen te ondersteunen, welke dat patronaat uitoefenen?

3°. Naar welke beginselen moeten inrigtingen tot opvoeding van jeugdige misdadigers geregeld en bestuurd worden?

4°. Op welke wijze moeten inrigtingen voor de verpleging van zwervenden, hulpbehoevenden, verlatenen en verwaarloosden bestemd, geregeld en bestuurd worden?

5°. Hoe kan door de verschillende Staten de gelijkheid van handeling bij de Politie verzekerd worden ten aanzien van het voorkomen van misdrijven en met het doel om de bestraffing daarvan te bevorderen en te verzekeren?

6°. Welke zijn de beste middelen om herhaling van misdrijf tegen te gaan?

De internationale Commissie, welke aan dit Programma hare goedkeuring hechtte, heeft op voorstel der sub-Commissie de beantwoording van deze vragen aan verscheiden personen opgedragen. De Heeren STEVENS, VAN DER LINDEN en THONISSEN hebben bereids aan die opdracht gevolg gegeven. De rapporten, die men verwacht, zullen gedrukt en in tijds rondgezonden worden om als inleiding te dienen voor de beraadslagingen van het Congres. Ongetwijfeld worden derhalve die beraadslagingen op die wijze beter voorbereid dan vijf jaren geleden te *Londen* het geval was, en zal dus de vrucht daarvan ook beter kunnen wezen. Intusschen heeft het mijne aandacht getrokken dat de vragen voor het Congres te *Londen*, in meer dan een opzigt met die van het laatstgenoemde overeenkomen. Zoo bestaat er geen groot verschil tusschen de derde vraag van de 1^{ste} Sectie, die te *Stockholm* zal behandeld worden met de eerste vraag in de 1^{ste} Sectie te *Londen* beantwoord 1). Ook de tweede vraag voor het Congres te *Stockholm* heeft een merkwaardigen trek van gemeenschap met de tweede van de 1^{ste} Sectie te *Londen* 2). De derde vraag van de 2^{de} Sectie te *Londen* 3) stemt in hoofdzaak overeen met de eerste vraag voor de 1^{ste} Sectie te *Stockholm*, en dezelfde opmerking geldt ten aanzien van de zesde vraag van de 2^{de} Sectie te *Londen* 4), en de tweede vraag van de 2^{de} Sectie te *Stockholm*. Over de voorwaardelijke invrijheidstelling, die andermaal een punt van onderzoek zal uitmaken, is reeds in de 3^{de} Sectie 5) te

1) Behoort de deportatie als strafmiddel te worden aangenomen? Zoo ja, hoe behoort zij te worden ingerigt?

2) Behooren de vrijheidstraffen één van aard te zijn en alleen te verschillen in duur? of behoort men meerdere soorten aan te nemen, in naam en wijze van uitvoering verschillend? Zoo ja, welke soorten?

3) Behoort het gevangeniswezen bij de Wet geregeld te worden?

4) Zijn normaalscholen voor gevangenisbeambten wenschelijk? Zoo ja, voor welke beambten?

5) Welke is de beste regeling van het verlenen van gratie en van voorwaardelijke invrijheidstelling?

(Zie *Staats-Courant* 3 December 1872.)

Londen gehandeld. Hetzelfde kan gezegd worden ten aanzien van het patronaat, dat destijds mede besproken werd 1).

Wat de internationale Commissie bewogen heeft de vraagpunten vijf jaren geleden te *Londen* behandeld, zij het ook in gewijzigden vorm, aan een nader onderzoek te onderwerpen, kan ik bezwaarlijk gissen. Ik vrees nu dat men in herhalingen zal vallen, en dat in de behandeling van de vraagstukken reeds te *Londen* besproken, niet meer dat belang zal worden gesteld wat zij voor de eerste maal inboezemden. En toch geef ik van eene andere zijde gaarne toe, dat de bedoelde vragen voor een groot gedeelte nog aan de orde van den dag zijn, en een nader onderzoek meer licht geven kan.

Bij eene beschouwing van de voorgestelde vragen met betrekking tot ons Vaderland, valt op te merken, dat de eerste vraag van de eerste Sectie voor ons van belang ontbloomt is. Daarentegen heeft, met het oog op het ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht, de tweede vraag van die Sectie al haar belang behouden. Men weet — en ik juich dit zeer toe — dat de afschaffing voorgesteld is van de verdeling der vrijheidstraffen in criminele of tucht- en correctionele-, en daarentegen aanbevolen eene andere verdeling, in *gevangenis* namelijk en *hechtenis*, waartegen ik voor eenigen tijd elders mijne bezwaren heb in het midden gebracht. Prof. THONISSEN, die reeds omtrent dit vraagstuk een rapport heeft uitgebracht 2), wenscht slechts ééne vrijheidstraf met geen ander onderscheid dan de duur er van, en daarmede stem ik volkomen in. Ook het oud lid van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, de Heer S. COOL, verdedigde jaren geleden hetzelfde gevoelen.

De deportatie is in het ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht niet opgenomen, en ik geloof ook niet dat voor de invoering van die straf, al moge zij in vele opzichten

1) Is het houden van toezigt over ontslagen gevangenen wenschelijk? Zoo ja, hoe is dit het best interigten? (zie *Staats-Courant* 3 December 1872.)

2) Zie dit o. a. in *Themis*, 1877, blz. 446 en volg.

aanbeveling verdienen, althans in ons Vaderland veel kans bestaat. Met de Commissie erken ik dat daartegen overwegende bezwaren bestaan.

De bezigtiging (Inspectie) van alle gevangenen door daartoe aangestelde Inspecteurs, is bij ons sedert lang gebruikelijk. Dat toezigt, wat noodzakelijk is, is aan geen beperkende bepalingen onderworpen, en strekt zich ook uit tot de gevangenen voor jeugdige veroordeelden. Strafinrigtingen met die bestemming, gesticht en bestuurd door particulieren, zijn bij ons onbekend.

Aan de voorstanders van eene internationale strafregtelijke statistiek, zij de overweging aanbevolen van de daarvoor meest doeltreffende formule.

Op de stichting van Normaalscholen ter opleiding van gevangenisbeamten, bestaat in ons Vaderland, dunkt mij, weinig uitzigt. Voor grootere staten verdient dit onderwerp eene naauwgezette overweging.

De bespreking van de disciplinaire straffen, die in de gevangenen het voegzaamst kunnen worden opgelegd, kan mede voor ons leerrijk zijn, en hetzelfde geldt ten aanzien van de voorwaardelijke invrijheidstelling, ook in het ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht voorgesteld. Het rapport nopens het onderzoek van die instelling is aan onzen geachten landgenoot Mr. M. S. POLS opgedragen en dus aan goede handen toevertrouwd.

Ook de behandeling van de vraag of het cellulaire stelsel wijziging behoeft naar gelang van de nationaliteit, den maatschappelijken toestand en het geslacht der gevangenen kan tot belangrijke uitkomsten leiden. Intusschen wil ik, wat mij betreft, gaarne erkennen, dat de ervaring mij niet geleerd heeft, dat voor zoover den maatschappelijken toestand en het geslacht der gevangenen betreft, eene wijziging in dat stelsel gevorderd wordt.

Op de laatste vraag der tweede Sectie is bereids door den heer STEVENS geantwoord. Hij heeft zich verklaard voor de bepaling van den duur der cellulaire gevangenisstraf bij de wet, en wil alleen eene uitzondering gemaakt hebben ten

aanzien: 1^o. van krankzinnigen en onnoozelen; 2^o. lijdens aan chronische ziekten of aan ernstige en ongeneeslijke kwalen; 3^o. veroordeelden, die na een betrekkelijk langen tijd ongeschikt worden geacht partij te trekken van de afzonderlijke opsluiting, en blootgesteld worden aan gevaren, die men niet zonder eene geheele verandering van leefregel zou kunnen voorkomen. Met dit gevoelen vereenig ik mij gaarne. (1)

Het patronaat over ontslagen gevangenen en de inrigtingen voor hulpbehoevende en verwaarloosde kinderen, alsmede de gevangnissen voor jeugdige veroordeelden, verdienen, hoeveel ook daarover mogt gesproken en geschreven zijn, altijd de aandacht.

De behandeling van de 5^{de} vraag en vooral van de 6^{de} vraag in de derde Sectie, kan tot zeer gewigtige beraadslagingen aanleiding geven. Wat gedaan kan worden om herhaling van misdrijf te voorkomen, verdient in het algemeen overweging.

Zoo als hierboven is medegedeeld, zullen de antwoorden op de bovenstaande vragen in de sectiën behandeld worden. Men zal daarvan een verslag doen opmaken en de conclusiën aan het oordeel van het congres onderwerpen, dat, des verlangd, na beraadslaging daarover stemt. Bij de beraadslagingen zal aan de Fransche taal de voorkeur gegeven worden, en in die taal wenscht men ook de Handelingen van het Congres te doen drukken. Tot bestrijding van de onkosten voor de uitgave, wordt van ieder lid van het Congres eene bijdrage van vijftig francs verzocht. Aan de vergadering is de keuze van een Voorzitter overgelaten. Echter zal de heer E. C. WINES de eerste zamenkomst leiden en het Congres

1) In art. 15 van het Wetsontwerp over de afzonderlijke opsluiting van den Oud-Minister van Justitie Mr. G. DE VRIES, was eene bepaling opgenomen, die dezelfde strekking had. — Door de intrekking echter van dat Wetsontwerp door zijn opvolger, drie jaren geleden, bleef dit punt ongeregeld en werd, tot mijn leedwezen, het uitzigt op eene verbetering van ons gevangeniswezen, weder weggenomen. Niettemin is steeds in den geest van het Wetsontwerp gehandeld.

openen met eene toespraak, die een overzicht zal behelzen van de verbeteringen in het gevangeniswezen aangebragt in de verschillende staten der wereld, sedert het Congres te *Londen*. Aan het Congres te *Stockholm* zullen deelnemen:

a. de afgevaardigden van de regeringen der verschillende Staten;

b. de Hoogleraren in het strafregt bij de verschillende Universiteiten;

c. personen, die tot het gevangeniswezen in betrekking staan, als: de directeuren van gevangenissen, de presidenten en leden van collegiën en vereenigingen met de behartiging der belangen van gevangenen belast, en door de internationale Commissie uitgenoodigd.

Aan de internationale Commissie mag de lof niet worden onthouden, dat zij van hare zijde alles heeft in het werk gesteld om aan het Congres een goeden uitslag te verzekeren. Ik hoop zeer dat eene talrijke deelneming hare moeite beloonen zal, en aan den Koning van *Zweden en Noorwegen* het bewijs geven, dat zijne uitnoodiging om het Congres in de hoofdstad van zijn rijk te houden, dankbaar gewaardeerd wordt. De belangstelling door wijlen OSCAR in het gevangeniswezen betoond, en de voortreffelijke wijze waarop het werk der hervorming onder de regering van zijn zoon OSCAR II wordt voortgezet, strekken tot waarborg, dat zij die naar hetzelfde doel streven, met ingenomenheid en gastvrijheid zullen ontvangen worden.

Van de door den heer WINES uitgegeven handelingen van het Congres te *New-York*, is het tweede gedeelte zonder twijfel het belangrijkste, niet alleen wat den omvang (266 bladzijden), maar ook wat den inhoud aangaat. Het bevat de uitkomsten van het door hem ingestelde onderzoek nopens den toestand van het gevangeniswezen in verschillende staten van *Europa*, benevens vele belangrijke opmerkingen betreffende instellingen tot voorkoming van misdrijf, straf- en werk-inrigtingen. Vooral stelde hij zich daarbij ten doel den

invloed na te gaan door de beraadslagingen van het Congres te *Londen* uitgeoefend. Zij die belang stellen in de hervorming van het gevangeniswezen, vinden in dat gedeelte van het werk een overvloedige stof tot overweging. Het is mij niet mogelijk om van die mededeelingen, die door beknoptheid en zakelijkheid uitmunten, een volledig overzicht te geven, en ik zal daarom slechts op enkele de aandacht vestigen.

En daaronder behoort, mijns inziens, met het oog op de plaats waar het volgend internationaal Congres gehouden zal worden, de toestand van het gevangeniswezen in *Zweden en Noorwegen* het eerst in aanmerking te komen.

Zoo als in andere opzigten, heeft de regering van *BERNADOTTE* ook op de strafwetgeving van dien Staat een weldadigen invloed uitgeoefend. In zijn zoon *OSCAR I* vond hij een ijverigen bondgenoot, die door zijn bekend werk over straffen en strafinrigtingen, als kroonprins in 1840 den eersten stoot gaf aan de verbetering van het gevangeniswezen. Ook hij wenschte dat de vrijheidstraf aan de verbetering mede van den misdadiger zou worden dienstbaar gemaakt, en meende daartoe den bouw van cellulaire gevangenissen voor veroordeelden tot korte straffen te moeten aanbevelen. Hij erkende dat daarvoor veel geld zou vereischt worden, maar betoogde van eene andere zijde met klem de noodzakelijkheid om de toepassing van straf met de beginselen van het Christendom in overeenstemming te brengen. En niet zonder vrucht, daar nog in hetzelfde jaar, waarin het evengemelde werk het licht zag, aanzienlijke sommen toegestaan werden voor de verbetering van oude en den bouw van nieuwe gevangenissen. Toen *OSCAR I* vier jaren later zelf den troon beklom, werd het aangevangen werk met kracht voortgezet en de laatste hand gelegd aan het ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht. In 1863 werd dat ontwerp aan de Wetgevende Magt aangeboden en in Maart 1864 afgekondigd, om met 1^o Januarij 1865 in werking te treden. Met het verledene was nu gebroken en aan de straf het wreede en barbaarsch karakter ontnomen, dat haar vroeger kenmerkte. Het nieuwe Wetboek van Strafrecht van *Zweden* kent slechts vier straffen:

geldboete, gevangenisstraf, gevangenisstraf met dwangarbeid, en doodstraf — die de Regter verplicht is alleen dan toe te passen wanneer de veroordeelde tot levenslange gevangenisstraf, zich aan moord schuldig maakt. Evenwel moet aan de gevangenisstraf met dwangarbeid niet de gewone beteekenis gehecht worden, daar men even als elders, de gevangenen in *Zweden* met verschillende ambachten bezig houdt. De gevangenisstraf met den zoogenoemden dwangarbeid is voor het leven of voor een tijd, en kan in het laatste geval worden opgelegd voor niet korter dan twee maanden en niet langer dan tien jaren. In sommige gevallen staat het den Regter vrij dien tijd met twee jaren te verlengen. Veroordeelden voor twee jaren en beneden dien tijd ondergaan hunne straf in afzonderlijke opsluiting. Is de straf langer dan twee jaren dan wordt *een zesde* gedeelte in de cel doorgebracht, dat echter in geen geval minder dan *drie* en meer dan *zes* maanden bedragen mag. Voor veroordeelden tot eene gevangenisstraf voor hun leven, zijn bijzondere gevangenschappen bestemd. De gewone gevangenisstraf wordt toegepast op hen die zich aan betrekkelijk geringe misdrijven schuldig gemaakt hebben, of onvermogen zijn de hun opgelegde boete te betalen. De gevangenisstraf kan echter voor niet korter dan eene maand en voor niet langer dan twee jaren opgelegd worden. De gevangene is niet verplicht te werken, mag zijn eigen klederen dragen en op eene betere voeding (1) dan de gewone gevangenskost aanspraak maken. Voor godsdienstig onder-richt, onderwijs en lectuur wordt voldoende gezorgd.

1) Zoo is het ook in *Pruissen*: § 10 van de *Allgemeine Verfügung vom 19 Februar 1876*, betreffend die Untersuchungshaft und den Vollzug der Gefängnisstrafe und Haft, luidt als volgt:

„Auf ihr Verlangen ist ihnen die Selbstbeköstigung nach Massgabe der Bestimmungen der § 3 zu gestatten. — Machen Sie hiervon keinen Gebrauch, oder wird ihnen die Ermächtigung zur Selbstbeköstigung entzogen, so erfolgt die Beköstigung durch die Gefängnisverwaltung.“ — In de cellulaire gevangenis te *Amsterdam*, werd sedert 1850 in denzelfden zin gehandeld. *Z. M.* besluit van 29 September 1875 (*Staatsblad* no. 5) heeft daaraan een einde gemaakt. Met de bezwaren tegen dat besluit, voor eenigen tijd in het *Paleis van Justitie* aangevoerd, kan ik mij geheel vereenigen.

De Koning ontvangt jaarlijks een verslag omtrent den staat der gevangenen, die in vier soorten verdeeld zijn: 1°. *Gemeentevangenen gesticht en onderhouden door de gemeente, en uitsluitend bestemd voor preventieve gevangenen*; 2°. *cellulaire gevangenen in de 25 provinciën waarin het rijk is verdeeld*; 3°. *centrale gevangenen* en 4°. *bijzondere gevangenen voor veroordeelden tot eene gevangenisstraf voor het leven*. Voorzitter van het centraalbestuur der gevangenen is de heer ALMQUIST, die als afgevaardigde van *Zweden* aan het Congres te *Londen* deel genomen heeft, zich op de hervorming van het gevangeniswezen heeft toegelegd, en met het progressieve stelsel zeer ingenomen is. Voor de invoering van dit stelsel worden de noodige maatregelen voorbereid.

Men ziet hieruit dat *Zweden* zich in een strafstelsel mag verheugen, dat zich, zoo door zijn eenvoud als door zijne milde bepalingen onderscheidt, en dat het gevangeniswezen in dien Staat reeds lang in een beteren toestand verkeert dan in ons vaderland (1).

Van OSCAR II zegt de heer WINES, dat hij op eene waardige wijze de voetstappen van zijn voortreffelijken vader drukt, dat hij een bekwaam en geleerd man is en in alles een goed voorbeeld geeft. Met lof ook maakt hij melding van den heer OLIVECRONA, den voorzitter van het hoogste gerechtshof van *Zweden*, die tot de hervorming van het gevangeniswezen ijverig medewerkt en daarvan het bewijs gaf door zijne in 1872 in het licht verschenen verhandeling over de herhaling van misdrijf.

In *Noorwegen* zijn ook vier soorten van gevangenen:

1°. *drie vestingen tot dat doel ingerigt*; 2°. *vier huizen van correctie*; 3°. *eene strafinrigting voor jeugdige misdadigers* en 4°. *56 district-gevangenen*, voor het grootste gedeelte door de verschillende districten onderhouden. Aan

(1) Sedert 1° Januarij jl. hebben te Amsterdam 18 veroordeelden geheel, en 44 voor korteren of langeren tijd gedeeltelijk, wegens gebrek aan cellen, hunne *cellulaire* gevangenisstraf in *gemeenschap* moeten ondergaan!

den Minister van Justitie is regtstreeks het beheer over de gevangenissen opgedragen, waarover de heer C. C. SMITH als Directeur-Generaal het toezigt heeft. Ook zijne bekwaamheid wordt door den heer WINES geprezen.

De zoon van het hoofd van het laatste Ministerie, RICHARD PETERSON, is Directeur van de strafinrigting te *Christiania*, — een man van groote verdiensten, maar wiens gezondheid niet toelaat zich onverdeeld aan zijne taak te wijden. Opmerking verdient, dat in de drie staatsgevangenissen van *Christiania* in eene daartoe bestaande zaal, de voorwerpen worden verkocht door gevangenen vervaardigd; dat de verkoop geschiedt tegen denzelfden prijs als waarvoor zij elders verkrijgbaar zijn, en dat die wijze van verkoop in alle opzichten aan de verwachting beantwoordt.

In de tweede plaats hebben de mededeelingen betreffende *Brazilië* mijn aandacht getrokken. Dat de Keizer van dien Staat in het gevangeniswezen groot belang stelt is genoegzaam bekend. Aan den heer PADUA FLEURY, die ruim twee jaren geleden ook ons vaderland bezocht, is de zamenstelling opgedragen van een ontwerp van een nieuw gevangenisstelsel. Het komt, wat de hoofdtrekken aangaat, overeen met dat van CROTON en diens geestverwanten. In de gevangenisstraf onderscheidt hij drie stadiën, dat van straf, van verbetering en van overgang. Ook naar zijne meening, moet het onderling verkeer der gevangenen niet belet worden en behoort men er naar te streven dat verkeer voor hen weldadig te maken. Voor de zedelijke verbetering acht hij de hoop een onmisbaren factor.

In *Frankrijk* is de hervorming van het gevangeniswezen sedert jaren aan de orde geweest, en onder hen die zich met de beoefening daarvan bezig gehouden hebben, mogen vooral genoemd worden de heer MICHAUX, Onder-Directeur van de Koloniën bij het Ministerie van Marine, en de heer BONNEVILLE DE MARSANGY, een bekwaam regtsgeleerde. — In het hoofdstuk handelende over het gevangeniswezen in *Frankrijk*, vindt men hunne stelsels in breede trekken geschetst. MICHAUX is niet tegen de afzonderlijke opsluiting, maar

wenscht haar voor niet langer dan twee jaren toegepast te zien. Hij wil aan den gevangene den sleutel zijner cel in handen geven en van zijn gedrag het tijdstip van zijn ontslag afhankelijk stellen. Bij goed gedrag moet de duur van de gevangenisstraf met een derde of vierde gedeelte verminderd kunnen worden. Veroordeelden tot langdurige gevangenisstraffen, behooren de beide eerste jaren in afzonderlijke opsluiting te ondergaan. Is de straf niet langer dan vijf jaren, dan moet men aan den veroordeelde de keuze laten om het overige gedeelte in de cel door te brengen, totdat hij aanspraak kan maken op een voorwaardelijk ontslag. Aan veroordeelden van 5 tot 10 jaren behoort men de keuze te geven om na het ondergaan van eene opsluiting gedurende twee jaren in de cel, naar de koloniën overgebracht te worden. De deportatie is verplichtend ten aanzien van veroordeelden voor meer dan 10 jaren. Ik zou mij met dit strafstelsel beter kunnen vereenigen dan met dat van MARSANGY, die de gevangenisstraf op bijna dezelfde wijze als CROTFON in drie stadiën onderscheiden wil. De bedenking van velen, dat het in meer dan een opzigt niet raadzaam is om een veroordeelde, die gedurende eenigen tijd zijne gevangenisstraf in afzonderlijke opsluiting heeft ondergaan, naar de gemeenschap over te brengen, tracht hij te wederleggen door de opmerking, dat de veroordeelde in die gemeenschap lotgenooten aantreffen zal, die even als hij het zuiverend tijdperk der afzondering doorloopen hebben, in de gelegenheid zijn gesteld over hun misdrijf na te denken, raadgevingen en eene opleiding ontvangen hebben in overeenstemming met hun leeftijd of karakter, hunne familiebetrekkingen of den aard hunner overtreding, die ook begrijpen dat het doel van de straf in hunne verbetering bestaat, enz. Aan de gevolgen van de afzonderlijke opsluiting wordt dus een invloed toegeschreven, die, mijns inziens, nog al overdreven wordt. Mijne ervaring althans heeft de juistheid van de opmerking van den heer DE MARSANGY niet bevestigd. Intusschen verdienen de beschouwingen van MICHAUX en DE MARSANGY allezins overweging. Men zegge niet, dat dit een ijdel werk

is, dat de Staat aan zijne verpligtingen voldoet, wanneer hij aan den misdadiger zijne vrijheid ontnemt, hem den druk van de straf doet gevoelen en hem voor korteren of langeren tijd voor de maatschappij onschadelijk maakt. Ik twijfel of zij, die zoo denken, zich rekenschap geven van de gevolgen van die meening, en vereenig mij liever met hen die van gevoelen zijn, dat de Staat en de maatschappij bij een goed gevangenisstelsel zeer groot belang hebben, en dat het pligt is te voorkomen dat de gevangenen broeinesten van zonde en ongerechtigheid worden, of dat de besmetting uit de gevangenis in de maatschappij worde overgebracht.

Het overzicht van den toestand van het gevangeniswezen in *Frankrijk*, wordt besloten met de mededeeling van den inhoud van een opstel van den heer BOURNAT, advocaat te *Parijs*, betreffende de instellingen in *Frankrijk*, die de verzorging en opvoeding ten doel hebben van de hulpbehoevende en verwaarloosde jeugd.

Op bladz. 280 en volgg. vindt men een beknopt en zaakrijk bericht van Mr. M. S. POLS over den tegenwoordigen toestand van onze strafwetgeving, den inhoud van het ontwerp van een nieuw wetboek van strafregt en van de beginselen die bij de zamenstelling daarvan tot leiddraad gestrekt hebben, voor zooverre het strafstelsel betreft. Aan de beoefenaars van het strafregt buiten het vaderland is daardoor eene groote dienst bewezen. — Aan de nagedachtenis van onzen SURINGAR heeft de heer WINES hulde gebracht door de mededeeling van zijne wenken bij het bezoek van cellulaire gevangenen, een van zijne laatste geschriften, dat krachtig getuigt van zijne groote menschenkennis. — Ook STUART is niet vergeten.

In het derde gedeelte deelt de heer WINES de opstellen mede aan het Congres toegezonden betreffende verschillende onderwerpen, die met strafwetgeving en het gevangeniswezen in verband staan. Opmerking verdient een opstel over de bevoegdheid in *Amerika* aan de justitie verleend, om ge-

tuigen in criminele zaken, die geen waarborg geven kunnen voor hunne verschijning voor den regter, in eene gevangenis te bewaren tot den aanvang van het regterlijk onderzoek — eene bevoegdheid die de heer WINES, niet ten onregte, bestrijdt. Zij, die als 't ware misdadigers van beroep zijn, zoo als men ze ook bij ons aantreft, maken het onderwerp uit van een ander opstel. Naarmate van de klassen, waarin de schrijver hen rangschikt, worden voor hen langdurige gevangenisstraffen aanbevolen. — Op blz. 417 en volgg. vindt men eenige wenken voor de verdeeling van gevangenen in klassen, en op bladz. 451 een opstel van RICHARD VAUX, een groot voorstander van de afzonderlijke opsluiting, die in de vierde stelling aan het slot van zijn opstel, tot het besluit komt, dat uit een wijsgeerig oogpunt en ook logisch de classificatie eene toenadering is tot het cellulaire stelsel, in zooverre die classificatie de ongeschiktheid aantoonst van eene onbepaalde gemeenschap, en dat, hoe meer die classificatie tot grootere volmaaktheid komt, zij des te meer de waarheid en de wijsheid van het cellulaire stelsel in het licht stelt.

In het vierde en laatste gedeelte zijn de beraadslagingen vermeld waartoe de ingezonden opstellen aanleiding gegeven hebben. De meeste daarvan hebben betrekking op Amerikaanse toestanden, doch ook enkele zijn van algemeen belang. De afschaffing van de doodstraf wordt hevig bestreden vooral uit een bijbelsch oogpunt. De ongenoegzaamheid van de middelen om veroordeelden na hun ontslag op eene voldoende wijze te helpen, wekt meer en meer het verlangen naar staatshulp op. Bepaalde besluiten schijnen op dat Congres niet genomen te zijn.

Ook te *New Port (Rhode Island)* heeft op 1 en 2 Augustus van dit jaar eene bijeenkomst plaats gehad, waarin de hervorming van het gevangeniswezen op nieuw ter sprake gebracht is. De heer WINES, die de vergadering leidde, heeft daarin eene schets gegeven van een volledig gevangene-

nisstelsel door hem *syllabus* genoemd, en welke schets gedurende eenige dagen het onderwerp van beraadslaging uitgemaakt heeft. Ten slotte is het ontwerp aangenomen en ter overweging aanbevolen aan het volk der Vereenigde Staten van Noord-Amerika. De heer WINES wenscht dat zijne schets ook door anderen zal worden onderzocht, en zal met genoeg kennis nemen van de opmerkingen waartoe dit onderzoek leiden mogt.

Naar zijn gevoelen, is het moeilijk vraagstuk betreffende de wijze waarop misdrijf kan worden voorkomen, opgelost wanneer men op deze drie vragen het antwoord gegeven heeft :

1°. Kan aan alle kinderen eene goede opvoeding verze-kerd worden?

2°. Op welke wijze kunnen hulpbehoevende en verwaar-loosde kinderen voor een eersten val gevrijwaard worden, en behoort men hen, die gevallen zijn, weder op te beuren, en in vrijheid te stellen?

3°. Hoe kunnen volwassen veroordeelden, tijdens hun verblijf in de gevangenis, tot een beter leven gebracht worden?

Kort en helder geeft de S. op die vragen een antwoord. Tot verzekering van eene goede opvoeding beveelt hij de invoering van den schoolplicht en de stichting van ambacht-scholen aan. — *Engeland* kan in dit opzigt tot voorbeeld strekken. Verder moet de Staat het toezigt uitoefenen over alle kinderen beneden den leeftijd van 14 jaren, die eene voldoende zorg missen. Voor veroordeelde kinderen zijn strafinrigtingen noodzakelijk, die de gelegenheid tot hunne verbetering aanbieden. — Er moeten gevangnissen zijn voor jeugdige misdadigers, voor veroordeelden ter zake van misdrijven van geringer aard, gevangnissen voor groote misdadigers en gevangnissen voor vrouwen. — Ofschoon de heer WINES niet een groot voorstander is van de afzon-derlijke opsluiting, gelooft hij toch dat daaraan in elk ge-vangenisstelsel eene aanzienlijke plaats toekomt. Zij ver-dient aanbeveling voor preventieve gevangenen en voor het stadium van straf, bij den aanvang van elke gevangenisstraf,

doch in geen geval voor minder dan twee of drie maanden en vóór meer dan twaalf maanden. Voor kinderen keurt hij de cel onbepaald af.

Een goed gevangenisstelsel, zegt de S. verder, moet *met* en niet *tegen* de natuur werken. Hoop en gezelligheid moeten daarvan de grondslagen zijn. Er behoort overeenstemming in wil te bestaan tusschen het hoofd van de gevangenis en den gevangene. Onmisbaar komt een stelsel van proeven voor, die voor de verbetering van den gevangene een waarborg geven en waarop hij zich bij zijn ontslag kan beroepen. In dat opzigt vereenigt hij zich met het stelsel van CROFTON, MACONOCHI en anderen.

Zal een gevangenisstelsel vrucht dragen, dan behoort bij de beambten het ernstig verlangen te bestaan om daartoe van hunne zijde zooveel mogelijk mede te werken. Vooral moeten zij doordrongen zijn van de waarheid, dat de gevangenen verbeterd kunnen worden, en dat zedelijke kracht boven geweld de voorkeur verdient. Met de individualiteit van ieder gevangene is zooveel mogelijk rekening te houden, en het ware wel te wenschen dat de straffen niet voor een bepaalden tijd opgelegd werden, en eerst met de verbetering van den misdadiger eindigden. Ook FREDERIK HILL in *Schotland* en MACONOCHI in *Noord-Amerika (Norfolk Island)* hebben daarop aangedrongen. Immers is de maatschappij met de vrijheidsstraf niet gebaat, zoolang niet de veroordeelde metterdaad verbeterd zij. Naar het gevoelen van den S. valt het zoo moeilijk niet daarover te oordeelen. Maar wat daarvan ook zijn moge, men behoort zich in ieder geval met eene groote mate van waarschijnlijkheid tevreden te stellen, en gedraagt een veroordeelde zich goed gedurende zijne voorloopige invrijheidsstelling, dan mag men aannemen dat de straf aan haar doel beantwoord heeft.

Middelen tot zedelijke verbetering zijn de godsdienst, he onderwijs en de arbeid, waarbij herinnerd wordt aan het gezegde van HOWARD: *„make men diligent (1) and they will*

1) De bepaling van een maximum van het loon, dat de gevangene

be honest." — Zullen de beambten zich behoorlijk kwijten van hunne taak, dan behooren zij daartoe vooraf in bijzondere scholen voorbereid te zijn,

Op bladz. 46 en volgg. zijn nog enkele punten aangewezen, waarin noodwendig voorzien moet worden. Daartoe behoort in de eerste plaats schadevergoeding van wege den Staat aan hen, die na hunne aanhouding in vrijheid gesteld of vrijgesproken zijn, en invoering van *de caisiers judiciaires*, zooals in *Frankrijk*. In de gevangenis moeten twee tijdperken onderscheiden blijven, doch zooveel mogelijk met elkander in overeenstemming gebracht worden, dat van *straf* en van *verbetering*. Lijchamelijke straffen en andere dwangmiddelen verdienen afkeuring, en den militairen geest houde men uit eene gevangenis verwijderd. Ongepaste toegevendheid is niet minder schadelijk dan ongepaste gestrengheid. De classificatie van de gevangenen is alleen dan goed, wanneer zij geschiedt naar gelang van het karakter, het gedrag en de verdiensten der gevangenen. Het is wenschelijk dat de bewaking ook aan medegevangenen worde toevertrouwd. In briefwisseling en bezoek is een heilzame prikkel gelegen en het toezigt in de gevangenis moet niet al te gestreng zijn. Vermits het misbruik van sterken drank in *Amerika* met eene gevangenisstraf van tien dagen of met eene boete van tien dollars gestraft wordt, en het verkeer van den te dier zake veroordeelde met andere gevangenen schadelijke gevolgen hebben kan, worden afzonderlijke gevangnissen aanbevolen zoo voor mannen als vrouwen, uitsluitend bestemd tot bewaring van veroordeelden wegens dronkenschap. In de laatste plaats geeft de heer *Wines* in overweging de benoeming van eene Commissie van regtsgeleerden, waarin een lid van iederen Staat zitting zal hebben, om een nieuw Wetboek van Strafrecht te ontwerpen.

Men zal mij toegeven dat het gevangenisstelsel van den

daags verdienen mag, zoo als laatstelijk geschied is in eene aanschrijving van den Minister van Justitie dd. 23 December 1876 4e Afd. No. 104, kan daartoe zeker niet bevorderlijk zijn. Ik acht de intrekking van die aanschrijving, die uit den aard der zaak niet gunstig werken kan, wenschelijk en noodzakelijk.

heer WINES rijke en overvloedige stof tot critiek aanbiedt. Tegen het denkbeeld o. a. om de gevangenisstraf in twee tijdperken te onderscheiden, dat van boete en verbetering; — om den misdadiger gelijk te stellen met een lijder die in een gasthuis verpleegd, daaruit niet vóór zijn herstel ontslagen wordt; — om zich van de afzonderlijke opsluiting alleen te bedienen ten einde den gevangene tot berouw te dwingen, — kunnen, dunkt mij, inderdaad ernstige bezwaren worden aangevoerd. — Ik kan echter tot de ontwikkeling daarvan thans te dezer plaatse niet overgaan. — Het bovenstaand overzicht is bij de bewerking reeds veel langer geworden dan ik mij in den aanvang had voorgesteld. Welk echter het oordeel over de gedachten van den heer WINES ook zijn moge, algemeen zal men, naar mijn gevoelen, moeten erkennen, dat hij van de verbetering van het gevangeniswezen eene ernstige studie gemaakt heeft, en dat ook in zijne laatste geschriften opmerkingen voorkomen, die, onafhankelijk van het standpunt dat men ingenomen heeft, ruimschoots behartiging verdienen.

Amsterdam, November 1877.

PLOOS VAN AMSTEL.

ACADEMISCHE LITTERATUUR.

Afzetterij (Chantage). Aanteekening op Art. 351 ontwerp-strafwetboek. Academisch Proefschrift door J. BEELAERTS VAN BLOKLAND, Leiden 1876.

Reeds tot verscheidene verdienstelijke proefschriften heeft het ontwerp-Wetb. van Strafrecht van 1875 aanleiding gegeven en onder de goed geslaagde meen ik ook het thans besprokene te mogen rekenen.

De gekozen stof was daarenboven ook daarom dankbaar wijl tegelijkertijd kon worden gewezen op de bij ons bestaande lacune in den Code Pénal; eene lacune die door de wijsheid van den Franschen wetgever met de wet van 13 Mei 1863, waarbij chantage wordt strafbaar gesteld, werd weggenomen. Tot heden is helaas ook dit proefschrift een commentaar op een *ontwerp* van wet gebleven en nog altijd sukkelen wij aan de hand van den eerbiedwaardigen(?) Code Pénal de jaren door. Gelukkig intusschen is in Nederland de chantage niet zoo ver doorgedrongen dat men veel behoefte schijnt te hebben aan een strafbepaling, ten minste officieel is er niet veel door vonnissen van gebleken. Zouden misschien de Nederlanders allen zoo moedig zijn als de heer JULES FAVRE in de Fransche Wetgevende Macht zijn landgenooten achtte, toen hij zeide: *„Jusqu'à présent ces sortes d'ignominies étaient écrasées par le dédain”* (séance du Corps Législatif du 10 Avril 1873). Of zoude de straffeloosheid der handeling menigeen van een aanklacht terughouden, daar toch meestal het misdrijf tusschen vier oogen of bij gesloten brief geschiedt? Wat hier van zij, zoo erg als in Frankrijk is het bij ons nog niet gesteld. Erg vooral als men den gevierden romancier EMILE GABORIEAU gelooft, die in een serie romans criminels de chantage in al hare kleuren boeiend en afschrikkend tevens heeft geschilderd. Men leze bijv. zijn *„Dossier No. 113,”* zijn *„Monsieur Lecocq”* of *„l'affaire*

Lerouge" maar vooral zijn "Esclaves de Paris." "Il existe, zegt hij daar "des scélérats lâches et vils autant que les plus odieux assassins, qui font commerce des hontes et des douleurs qu'ils surprennent et qui en vivent" I pag. 102. "Il connaît, zegt hij verder een zijner personen sprekende opvoerende, à Paris deux mille individus qui vivent bien et n'ont d'autres moyens d'existence que le chantage" II, 286.

Eindelijk, "le chantage c'est une plaie hideuse où il faut porter le fer et le feu, II," 480.

Toch zoude er bij ons te lande misschien op voorbeelden te wijzen zijn.

Maar keeren wij tot het proefschrift terug.

De schrijver vertaalt "chantage" door "afzetterij" en verstaat hieronder met het ontwerp: "door het bedreigen met smaad of smaadschrift een vermogensvoordeel verwerven, door psychischen dwang tegenover afpersing waarbij het voordeel bereikt wordt door physischen dwang".

In den *Dictionnaire de l'Académie Française* leest men: *Chantage*: terme populaire, action de faire chanter quelqu'un c'est à dire de lui extorquer de l'argent en le menaçant de reveler quelque chose de scandaleux, ou de le diffamer.

Gelukkig missen wij nog in de volkstaal een juist woord voor chantage, wel een bewijs dat het misdrijf niet veelvuldig in Nederland voorkomt. Wij moeten ons dus met deze omschrijving te vreden stellen, ofschoon het woord *afzetterij* niet alleen het begrip *chantage* weergeeft.

Niet met een historisch overzicht vangt S. zijn proefschrift aan, maar ik zou haast zeggen met een philosophische beschouwing hoe door de beschaving en een strenger begrip van eigendomsrecht de roof of ruwe diefstal in de verlijnde maar onzedelijke afzetterij is vervormd.

Daarna, en het was door de lacune in onze strafwet noodzakelijk, bespreekt S. de wijze waarop men bij ons getracht heeft het misdrijf van chantage onder de artikelen van den C. P. te brengen, ten einde het feit te kunnen straffen, maar wijst daarbij op de ongerijmdheden waaraan men zich heeft schuldig gemaakt en de onjuistheden en verwarring hier te begaan.

Men trachtte het te brengen onder :

a. Art. 405 C. P.

b. " 276 C. P.

Ad A. Om het hier onder (405 oplichting, species van bedrog) te brengen moet men, zegt S., bewijzen, dat chantage ook door bedrog wordt gepleegd of dat als er verschil tusschen bedrog en chantage de jure constituendo bestaat, de ruime redactie van Art. 405 beide omvat, zoowel chantage als bedrog. Zoo zegt dan ook DALLOZ in voce *chantage*: „Mot qui dans le langage moderne exprime le fait d'un individu de tenter d'en amener un autre à des sacrifices en le menaçant de certaines divulgations. Les tribunaux se montrent justement sévères contre cette odieuse *espèce d'escroquerie*.»

Het groote verschil zegt S. tusschen bedrog en chantage is in de essentialia van het misdrijf, terwijl bij bedrog noodig is het brengen in dwaling vinden wij bij chantage het aanwenden van psychischen dwang.

Het bewijs derhalve dat bedrog en chantage tot elkander in verhouding staan als oplichting tot bedrog is moeilijk te leveren, wijl chantage en bedrog andere bestanddeelen hebben. Wel, en dit is door S. zeer juist aangetoond, kunnen chantage en bedrog concurreeren, waardoor tevens het middel wordt gegeven op dezen concursus de jure constituendo een zwaarder straf toe te passen.

De redactie van Art. 405 C. P. laat ook niet toe chantage volgens dat Art. te straffen tenzij het zich in gezelschap van oplichting (species van bedrog) voordoet, ofschoon onze rechtspraak wel eens een ander oordeel velde en de chantage met DALLOZ als species van bedrog beschouwde en strafte als vallende onder 405 (zie de aangeh. arresten op pag. 28, 33).

Ik zeide in gezelschap, want m. i. is deze uitdrukking juister dan de door S. gebezigde „in het kleed gehuld van» pag. 28, „in den vorm van» pag. 31, omdat heterogene misdrijven] d. w. [z. uit verschillende bestanddeelen saamgesteld zich niet in het kleed of den vorm van het ander misdrijf kunnen voordoen, wel concursus idealis vormen; bijv. diefstal

kan zich niet voordoen in den vorm van moord maar vormt daarmede concursus als het in gezelschap van moord voorkomt. (Art. 304 C. P. in verband met Art. 13, der wet van 29 Junij 1854 No. 102.)

Ad B. Het bezwaar inziende en toch chantage willende straffen, heeft men getracht dit misdrijf onder bedelarij met bedreiging, en dus onder Art. 276, C. P., te brengen. (Ontw. ad. Art. 351, pag. 221).

Ook deze toepassing zegt S. is slechts in enkele gevallen mogelijk als er *geen* bedrog bijkomt. Mijns inziens is ook dit minder juist daar wij zagen dat bedrog met chantage een concursus kan vormen die wel als zoodanig ongestraft blijft, maar als chantage onder de definitie van Art. 276 C. P. te brengen ware, zoude ook door dit misdrijf en bedrog concursus kunnen ontstaan. Terecht laat S. er echter op volgen dat zeker de wetgever bij bedelarij niet aan zulk een laag misdrijf als chantage heeft gedacht en het er alzoo slechts gewrongen onder is te brengen *tegen* de bedoeling des wetgevers in.

Hierna komt S. geleidelijk in zijn 2de hoofdstuk tot de onderscheiding der bestanddeelen van het misdrijf van afzetterij en bij het oogmerk des misdrijfs, tot de verschillende zienswijzen door de schrijvers verdedigd over het al of niet noodzakelijke van het beoogde vermogensoordeel.

S. verdedigt zijn vereischte van vermogensoordeel als element van het misdrijf, de overige gevallen van z. g. chantage vallen dan onder dwang of blijven straffeloos, zegt hij. Echter zal men dan m. i. niet van een vermeerdering van het vermogen van den dader moeten gewagen, maar van elk vermogensoordeel onverschillig wie er door gebaat wordt, (zie pag. 40, r. 3). De bedreigde lijdt steeds schade in zijn vermogen en dit is genoegzaam reden tot straffen; lijdt hij schade in zijn vrijheid van handelen, dan passe men de straf op dwang toe.

Vervolgens worden de verschillende wetgevingen op dit punt kritisch behandeld, en ook tevens het aangehaalde Art. 351 Ontw. Met S. meen ik, dat de uitdrukkingen,

afgifte van eenig goed, om het zich toe te eigenen», wel wat te beperkt zijn. Wij komen hier tot de bekentenis dat ingeval de afgifte van eenig goed als redactie der wet wordt aangenomen en onroerend goed er alzoo niet onder valt, — daar dit als *niet afgeefbaar* wordt aangemerkt, — die gevallen waar de onroerende goederen door chantage werden verkregen, onder dwang vallen. Tegen de plaats van het misdrijf in het ontwerp, niet onder een hoofdrubriek van *dwang* als species, maar in een afzonderlijk hoofdstuk bij de misdrijven tegen het vermogen, kunnen dus verschillende bedenkingen worden geformuleerd, bijv. deze dat uit dit voorbeeld blijkt hoe enkel door een verschil van object, roerende of onroerende goederen, het misdrijf in het ontw. van natuur schijnt te veranderen, hetgeen toch in werkelijkheid niet het geval is. Cf. 314. N^o. 2 Ontw.

Zelf erkent S. (pag. 47), dat men het best doet op de gedwongen handeling te letten en dan te beoordeelen of er afpersing of afzetterij aanwezig is of dwang.

Het tweede element is de handeling, en hier komt men tot het duidelijk verschil van afpersing en afzetterij (chantage). Daar S. echter het laatste alleen behandelt had bij m. i. een groot gedeelte der beschouwing over physisch geweld (alleen bij afpersing in specie mogelijk) kunnen weglaten.

Bij den psychischen dwang, het vereichte voor chantage, valt S. te recht de leer van den homo constans aan, want noch theorie noch practijk verdedigen een dergelijke onderscheiding die een aanval op een zwak mensch straffeloos zoude maken. — Vervolgens worden de bedreigingen die de verschillende wetgevingen vereischen behandeld en eindelijk ook het ontwerp. Daar worden alleen de zwaarste bedreigingen (Ad. 351 Ontw. met smaad of smaadschrift) gestraft, en de mindere bedreigingen straffeloos gelaten. Hierna geeft S. uitvoerige aanhalingen van chantage die nu straffeloos zou worden. Beter zegt hij is de Deutsche wet die slechts zegt: *„wer durch Gewalt oder Drohung“*, en den rechter de beoordeeling overlaat of in een concreet geval de bedreiging straf verdient.

III. Hoofdstuk. Poging is bij afzetterij aanwezig als door den dader alles is gedaan wat voor hem noodig werd gehouden, tot bereiking van zijn doel, en het resultaat wordt niet bereikt (voleindigde poging); is de afgifte gevolgd, dan is het misdrijf voltooid. Geschorste poging is bij dit misdrijf nauwelijks denkbaar zegt S., en zelfs mocht die voorkomen dan zal zij geabsorbeerd worden door de misdrijven van geweld of bedreiging en als dusdanig strafbaar zijn. Voleindigde poging wordt niet zooals volgens den Code Pénal gelijk het misdrijf gesteld en als zoodanig gestraft, maar met een verminderd maximum en minimum, volgens het ontw. Art. 56. (maximum en minimum met $\frac{1}{3}$ verminderd).

Ten slotte worden nog de samenloop met bedrog en de vraag of chantage een klacht-delict behoort te zijn, behandeld, en komt S. tot de conclusie, dat hoezeer de tegenstrijdigheid dat smaad een klacht-delict is in het algemeen, en afzetterij slechts in enkele gevallen, niet is weg te redeneeren, deze moeielijkheid door toepassing der wet zal worden opgeheven (misschien ook vroeger vernietigd door onze zoo amendement-rijke Tweede Kamer?)

Moge S. spoedig het Ontw. tot wet zien verheffen, dan zal zeker zijn proefschrift bij de behandeling van Art. 351 een nuttige en behartenswaardige AANTEKENING zijn.

Mr. A. F. A. LEESBERG.

De *onsplitsbaarheid der bekentenis in het burgerlijk recht*. Academisch proefschrift, door J. C. BAUD. — Leiden, P. SOMERWIL, 1877.

Het onderwerp van dit geschrift is eene oude rechtsvraag. Het is er evenwel niet minder belangrijk om. Gedurig komt in onze rechtspleging een onderzoek naar de al- of niet-onsplitsbaarheid eener bekentenis te pas, en zoolang onze wet op dit punt onveranderd is, moet er altijd rechtsonzekerheid blijven bestaan. Iedere wetenschappelijke bijdrage op dit gebied moet derhalve welkom zijn, en de schrijver van deze dissertatie heeft buiten twijfel bij de keuze zijner stof niet misgetast.

Het is mij derhalve hoogst aangenaam, het boekje met een enkel woord te bespreken, en den schrijver geluk te wenschen met zijne pennevrucht.

Een kort overzicht van den inhoud geeft van zelf aanleiding tot de noodige opmerkingen.

Het is den schrijver voornamelijk te doen om de interpretatie van art. 1961 van ons Burg. Wetb., en hij wijdt aan de bespreking van dat artikel het derde en voornaamste hoofdstuk. In ieder der beide eerste hoofdstukken levert hij eene historische bijdrage tot de kennis van het leerstuk van de onplitsbaarheid der bekentenis.

Het eerste hoofdstuk houdt ons bezig met den *oorsprong van de leer der onplitsbaarheid der bekentenis en hare toepassing vóór de invoering van den Code Civil*. De schrijver komt tot het resultaat, dat de oorsprong van het leerstuk geenszins te vinden is in het Romeinsche recht. Veeleer zoekt hij met Mr. CONINCK LIEFSTING, *Themis* Jaarg. 1863, bl. 445 en v., de bron in het Germaansche recht. In het Germaansche recht gold het woord van den gedaagde, onder eede bevestigd, en des noods door eedhelpers gestaafd, als

volkomen bewijs. Dergelijk beginsel was aan het Romeinsche recht ten eenenmale vreemd.

Geen wonder, dat, toen de Romeinsche rechtsbeginselen den Germaanschen bodem betraden, er verwarring ontstond, en juist het vaststellen van de kracht der bekentenis groote moeilijkheid en onzekerheid opleverde. Geen wonder, dat bij de juristen verschil van gevoelen omtrent de onplitsbaarheid en hare grenzen verrees, en dat er voor den rechter geen vaste maatstaf ter beslissing was.

Onder de juristen, welke de S. citeert, komen voornamelijk in aanmerking J. VOET en POTHIER. De eerste formuleert zijn systeem in hoofdzaak in deze woorden: „*Equidem, si plura sint capita confessionis separata, quorum unum haud dependet ab altero, nihil vetat, quominus divisio confessionis admittatur, et acceptetur pars una, altera rejiciatur; Sin omnia confessione comprehensa inter se connexa sint et unius quasi actus continui factum contineant, non videtur circa eundem actum admittenda separatio. . . .*”

POTHIER erkent de onplitsbaarheid der bekentenis als regel zonder eene enkele uitzondering te noemen.

Aan het slot van het 1e hoofdstuk worden echter vier uitzonderingen vermeld, welke „vrij algemeen” door de Fransche schrijvers vóór den Code werden aangenomen:

1°. Wanneer de bekentenis de vermelding inhield van feiten, die, ofschoon tot elkaâr in verband staande, niet op hetzelfde tijdstip terugsloegen, en dus niet vormden wat men noemt een *acte continu*. Des te eerder nog, wanneer ook het feitelijk verband ontbrak.

2°. Wanneer het betwiste gedeelte der bekentenis door zijn eigen onwaarschijnlijkheid werd bestreden of een wettelijk vermoeden tegen zich had.

3°. Wanneer er tegen de partij, die de bekentenis had afgelegd, een zwaar vermoeden van kwade trouw bestond.

4°. Wanneer tegen dat gedeelte begin van bewijs bestond.

In het tweede hoofdstuk wordt de *toepassing der leer van de invoering van den Code Civil* behandeld. Ofschoon de bedoelingen van den wetgever niet twijfelachtig zijn, heeft

zijn werk niet veel orde in den chaos gebracht. Met art. 1356 Code Civil heeft men bedoeld, de leer van POTHIER zonder eenige uitzondering te huldigen. Men is zelfs, ten einde dit te kunnen doen, in dit artikel begonnen met eene volkomen onjuiste definitie van bekentenis, eene definitie, welke alle schrijvers over het leerstuk der onsplitsbaarheid wel stilzweigend hadden aangenomen, maar die toch stellig nooit, zooals thans door het woord der wet, tot rechtsbeginsel verheven was. *«L'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial.»* Gelijk de S. terecht opmerkt, deze definitie is op ieder denkbaar antwoord op den eisch toepasselijk. Van deze onjuiste definitie uitgaande, was het mogelijk de theorie van POTHIER in de wet te bekrachtigen. Men heeft dit willen doen door de bepaling: *«Il ne peut être divisé contre lui (celui qui l'a fait).»*

Enkele schrijvers hebben uit de woorden *contre lui* afgeleid, dat de wetgever in het uitdrukken zijner bedoeling niet geslaagd was, en dat het artikel alleen strekte om den bewijslast niet te verplaatsen. Verscheidene anderen, minder streng juridisch redeneerende, hebben, hoewel de wetgever geene der reeds bekende uitzonderingen op den regel der onsplitsbaarheid heeft bekrachtigd, toch nog allerlei gevallen trachten uit te vinden, waarin men aan dien regel zou kunnen ontsnappen. En zoo zijn er onder de heerschappij van den Code nog wel zes uitzonderingen op den regel bekend geweest, en heeft men eene wankelende jurisprudentie verkregen.

Met deze niet zeer opwekkende resultaten van het historische onderzoek gaan wij over tot de explicatie van art. 1961 B. W., waarover het derde hoofdstuk handelt, getiteld: *«De onsplitsbaarheid der bekentenis in ons burgerlijk recht.»*

Dit derde en laatste hoofdstuk bevat het eigenlijke betoog van den schrijver, de wezenlijke behandeling van het onderwerp der dissertatie. Mij in hoofdzaak met den S. vereenigende, veroorloof ik mij evenwel eene enkele opmerking naar aanleiding van dat betoog.

Onze wet geeft geene definitie van bekentenis zooals de Code, en geeft derhalve aanleiding tot de eerste vraag van den S.: Wat is bekentenis? Het antwoord, dat het Ontw. v. 1820 op die vraag geeft, verwerpt hij. Art. 3371, Ontw. v. 1820, zegt nl.: „Erkenten is eene duidelijke en vrije „verklaring omtrent de waarheid van zoodanige daad of zaak, „op welke eene aanspraak of beweeing der tegenpartij gegrond „wordt.” Die definitie gaat volgens den S. aan hetzelfde euvel mank als die van den Code. Ik zou hem dit niet gaarne toegeven. Wel is waar geeft de definitie niet het onderscheid aan tusschen bekentenis en ontkenenis, en is zij dus onvolledig, maar in één opzicht huldigt zij een juist en voor ons onderwerp zeer gewichtig beginsel, dat dan ook de grondslag van het betoog van den S. dezer dissertatie wordt. Dit beginsel nl., dat de bekentenis moet zijn eene verklaring betreffende den *grondslag* van den eisch (of de exceptie) der tegenpartij. Alles wat geene betrekking heeft op het feit, dat den grondslag van den eisch uitmaakt, is geene bekentenis. Dat dit vóór de vaststelling van ons Burgerlijk Wetboek in een dogmatisch werk als het Ontw. v. 1820 is neêrgelegd, is niet zonder gewicht.

Ik erken echter gaarne, dat de schrijver eene betere definitie van bekentenis geeft, waar hij zegt: „Bekentenis is „de verklaring van partij, dat de feiten, waarop de weder- „partij haar recht grondt, geheel of gedeeltelijk, voorwaar- „delijk of onvoorwaardelijk, waar zijn.” Wij kunnen ons hieraan vasthouden, maar moeten ons dan aanstonds scherper dan de S. doet afscheiden van TOULLIER, die spreekt van: „Le „oui” du débiteur, qui reconnaît pour vrai le fait „(ou la dette) dont il s’agit.” Het tusschen twee haakjes binnengesmokkelde woordje „ou la dette” moeten wij weêr uitwerpen. Het geeft voet aan die schrijvers, die straks weêrlegd worden, en die aldus redeneeren: Als A van B voor geleend geld *f* 4000 vordert, en B antwoordt: ik heb geleend maar betaald, dan erkent hij de schuld niet; derhalve kan deze verklaring niet tot zijne veroordeeling leiden. Neen, maar gelijk later betoogd wordt, om het *bestaan* van de

schuld is het nog niet te doen. De eischer heeft slechts het *ontstaan* te poseeren; het leencontract: dat is de grondslag van den eisch; dat is le fait dont il s'agit. Dat moet erkend of ontkend worden, en is het bewezen, dan moet de gedaagde, wil hij zich bevrijden, het te niet gaan der schuld bewijzen. Hetgeen hij omtrent dat te niet gaan zegt, is geen deel der bekentenis (die daarop geen betrekking kon hebben, omdat de eischer daaromtrent niets poseerde), maar eene bijgevoegde beweesing.

Houden wij dit aanstonds in het oog, dan vereenigen wij ons volkomen met de beweesing van den S., dat er *niet*, zooals de oudere rechtsleer meëbrengt, *drie* soorten van bekentenis zijn: *aveu simple*, *aveu qualifié* et *aveu complexe* ou *connexe*, maar slechts *twee*: *volledige* en *onvolledige* bekentenis, welke laatste soort volgens den S. op drie wijzen kan voorkomen:

1°. Als de door de tegenpartij gestelde feiten slechts voor een deel voor waar erkend worden;

2°. Als, ofschoon al die feiten voor waar erkend worden, het daaruit door den eischer afgelegde rechtsgevolg wordt betwist;

3°. Als, bij volledige erkenning van feiten en daaruit afgeleide rechtsgevolgen, beweerd wordt, dat die rechtsgevolgen daaraan slechts onder zekere voorwaarden waren verbonden.

De onvolledige bekentenis bespreekt evenals de volledige niets anders dan den grondslag van den eisch, en verschilt hierin van het zoogenaamde *aveu complexe*, dat de S. daarom dan ook niet als afzonderlijke soort van bekentenis wil erkennen. Men heeft daarbij veel eer te doen met eene bekentenis, en met eene bijvoeging. De bekentenis met eene bijvoeging is, naar S.'s definitie, „die verklaring van partij, „waarbij zij in de eerste plaats de door de tegenpartij gestelde „feiten voorwaardelijk of onvoorwaardelijk voor waar erkent, „maar daaraan de vermelding van andere feiten toevoegt, „die, ofschoon noch de erkende feiten, noch het daaruit „voortvloeiende rechtsgevolg in het allermint tegensprekende,

„zoo ze bewezen waren, dat rechtsgevolg zouden opheffen
„of wijzigen.”

Dat zoodanige verklaring niet is eene onsplitsbare beken-
tenis, ziedaar het voorname doel van het betoog van den S.
Hoezeer ik mij volkomen met zijne stelling vereenig, komt
het mij toch voor dat hij den weg, om daartoe te geraken,
eenigzins zonderling afbakent. Hij bestrijdt nl, en volkomen
terecht, hen, die uit een oogpunt van billijkheid de on-
splitsbaarheid van zoodanige verklaring voorstaan, en na op
die wijze het billijkheidsargument veeleer in *zijn* voordeel
te hebben laten spreken, gaat hij betoogen, *dat de woorden
der wet aan de toepassing zijner meening niet in den weg
staan*. Hij geeft op deze wijze aan zijne redeneering eene
kleur, die zij niet moet hebben. Hij schijnt te handelen als
vele Fransche schrijvers, die eerst onderzoeken, welke inter-
pretatie der wet hun zou conveniëeren, en vervolgens de
wet plooiën naar hetgeen hun in jure constituendo wensche-
lijk voorkomt. In werkelijkheid voldoet intusschen het betoog
van den S. beter aan de eischen eener juridische beschou-
wing, en zijn de artikelen 1902 en 1962 B. W. zijn leid-
draad bij de uitlegging van art. 1961.

Het komt mij dan ook onder verbetering voor, dat het
geschilpunt aldus had gesteld moeten worden.

De *bedoeling* van den wetgever is geweest, in art. 1961
B. W. het stelsel van POTHIER omtrent de onsplitsbaarheid
van het aveu te huldigen, behoudens uitdrukkelijke vermeld-
ding in al. 2 van eene uitzondering die vroeger, ook onder
den Code, aan twijfel onderhevig was. Men moge van dat
systeem tegenstander wezen, omtrent die bedoeling kan,
gelijk ook de S. aantoon, geen twijfel bestaan. De *woorden*
van het artikel geven die bedoeling echter niet weêr, en
bepalen, dat geene andere verklaring van partij voor onsplits-
baar zal worden gehouden dan die welke terugslaat op de posita
der tegenpartij, waarin deze den grondslag van het door haar
beweerde recht vindt. Let wel, waar de bedoeling van den
wetgever vaststaat, is het niet voldoende te zeggen: de
woorden der wet staan eene interpretatie afwijkende van die

bedoeling niet in den weg, maar men moet kunnen zeggen, en dit beweert de S. inderdaad: de woorden der wet *verbieden* de interpretatie overeenkomstig 's wetgevers bedoeling.

Drie uitdrukkingen van het artikel moeten daarbij in aanmerking genomen worden: 1°. *Bekentenis*. Slechts eene verklaring, die geheel terugslaat op de posita van de tegenpartij is eene bekentenis. Dit volgt (wij stippen hier slechts aan) uit art. 1902 B. W., in verband met art. 1962, dat bekentenis als een bewijsmiddel erkent. 2°. *Splitsing*. Afscheiding der bekentenis van eene daarbij gevoegde verklaring, welke met de bekentenis niet een geheel uitmaakt, is geene splitsing. 3°. *Ten nadeele*. Vermits krachtens art. 1962 B. W. eene bekentenis slechts kan bewijzen *ten nadeele* van hem, die haar aflegt, is iedere verdeeling er van geoorloofd, ja verplicht, waardoor voorkomen wordt dat aan eenig deel der verklaring *bewijskracht in het voordeel* van de partij, die de verklaring doet, zou worden toegekend. Wil men de onsplitsbaarheid laten gelden voor de bekentenis met eene bijvoeging, dan kan men er niet aan ontsnappen, om aan die verklaring die overdreven en onwettige kracht te geven. Dit blijkt uit het eerste het beste voorbeeld: A eischt van B f 4000 voor geleend geld; B zegt: ik heb geleend maar betaald, of wél: later voor dat bedrag aan u verkocht. Nu is het leenen bewezen, en daarmee overeenkomstig de algemeen geldende en ook in onze wet gesanctioneerde bewijstheorie, de eisch voor toewijzing vatbaar, als er niets meer bewezen is. Om dus den eisch te ontzeggen, moet de rechter het terugbetalen ook bewezen achten, en wel op de enkele verklaring van hem, die er zich van praevaleert. Quod est absurdum, en in strijd met art. 1962 B. W.

Ik ontwikkel deze beschouwing niet breedvoeriger; het komt mij voor, dat, op welke omwegen zich de S. ook moge begeven, hier toch de quintessence van zijn betoog ligt. De bouwstoffen van het hier gegeven schema zijn alle in S.'s dissertatie te vinden.

Er is nog één punt, waaromtrent ik mij eene opmerking wensch te veroorloven. De S. komt tot de eindconclusie,

dat het geheele art. 1961 B. W. overfollig is, immers onmachtig om heerschappij uit te oefenen over de bekentenis met eene bijvoeging, en eene noodelooze herhaling van hetgeen toch rechtens zou zijn bij de onvolledige bekentenis. Wat het laatste betreft, moet, dunkt mij, eene kleine restrictie gemaakt worden.

Wij stellen, des S's. verdeeling volgende, de derde gedaante, waarin zich de onvolledige bekentenis kan voordoen. Voorbeeld. A poseert, aan B te hebben verkocht en geleverd goederen voor een zekeren prijs. B erkent koop, levering, prijs, doch beweert, dat er tusschen partijen eene constante voorwaarde was, welke hem uitstel van betaling verleent. Laat nu een oogenblik de bekentenis buiten rekening; maar gesteld: A heeft de door hem geposeerde feiten bewezen. Dan is overeenkomstig art. 1902 zijn eisch voor toewijzing vatbaar. Dit is eenigzins gebrekkig, want al zijn de handelingen, die het koopcontract uitmaken, alle verricht, er *kan* er nog wel zulk een voorwaarde bestaan als B beweert, of iedere andere voorwaarde, en er is dus geen absoluut bewijs geleverd. Maar alles wat menscheijk is, is onvolkomen; men kan niet naar alle gebeurlijkheden vragen, en moet niet meer bewijs vergen dan hier gegeven is. De wet erkent dit volkomen, want zij stelt tegen bijna ieder bewijs de gelegenheid tot tegenbewijs open, hetgeen tegen een werkelijk afdoend bewijs niet mogelijk zou zijn. *Tegenbewijs* zal dus nu B moeten leveren, hierin bestaande dat er zulk eene voorwaarde is. En dat, niettegenstaande zijn positum betreffende die voorwaarde eigenlijk is eene relatieve ontkenning van den eisch. De bewijslast drukt op B, alleen maar omdat het bewijs voor den grondslag van zijn eisch reeds door A geleverd is.

Nu wenden wij het oog naar de bekentenis. Deze, hoezeer wij haar onvolledig noemen, erkent niettemin in verbis diezelfde posita van den eischer, met welker bewijs wij zoo even zagen, dat hij kon volstaan. Zij zijn derhalve ook nu bewezen. Men zou dus kunnen meenen, dat ook nu termen waren, om aan den gedaagde tegenbewijs op te leggen.

Doch nu verbiedt art. 1961 ons, deze bekentenis te splitsen. Goed beschouwd slaat zij, ook in hare bewering omtrent de voorwaarde, terug op den grondslag van den eisch, want de eischer poseert een zuiver koopcontract. Zij is dus eene relatieve ontkenenis, en hetgeen nu door haar nog niet is bewezen, moet de eischer aanvullen.

Ik vermoed dat, indien art. 1961 niet bestond, er wel juristen zouden gevonden worden, die B. met den bewijslast opscheepten, en ik geloof dus, dat het art. wel eenig praktisch nut heeft.

Dat nut weegt evenwel niet op tegen de schade, welke het, door de te groote uitbreiding er aan gegeven, sticht, en tegen de verwarring, welke het op die wijze in ons rechtssysteme brengt.

Indien deze dissertatie eens mocht meêwerken, dat door rechter en wetgever meer aandacht aan dit inderdaad belangrijke onderwerp geschonken werd, dan zou des S.'s arbeid ongetwijfeld groot nut hebben gesticht.

Als goed gestileerd en scherpzinnig betoog, waarbij ook onderscheidene détail-quaestiën, die ik onbesproken liet, niet vergeten zijn, heeft het boekje in allen gevalle waarde.

TH. HEEMSKERK.

Amsterdam, Dec. 1877.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

GEREGTELIJKE STATISTIEK VAN NEDERLAND OVER 1875.

In het vorig n^o. van dit tijdschrift is een overzicht gegeven van de uitkomsten dezer statistiek wat de bedeeeling van het regt in strafzaken betreft. Thans deelen wij een soortgelijk overzicht over de regtsbedeeeling in *burgerlijke zaken* mede.

In 't algemeen bleek daaromtrent dat in 1875 vermeerdering van aangebrachte zaken bij den H. Raad, de Prov. Hoven en de Kantongeregten had plaats gegrepen, doch vermindering bij de Arr.-Regtbanken. In het jaar 1874 viel alleen vermindering bij den Hoogen Raad, doch vermeerdering bij de Prov. Hoven, de Arr.-Regtbanken en de Kantongeregten op te merken.

Bij den *Hoogen Raad* waren den 1^o Januarij 1875 aanhangig 130 burgerl. zaken, in den loop des jaars werden aangebragt 63, en afgedaan bij arrest 51 zaken, terwijl 3 op andere wijze werden beeindigd. Nagevoeg kwam dit met de gemiddelden over de jongste tien jaren overeen, zijnde: 131 aanhangig op 1^o Jan., 63 aangebrachte in 't jaar, 57 afgedaan bij arrest en 4 beeindigd op andere wijze.

In het tienjarig tijdperk, loopende van 1866 tot 1875, werden aangebragt 461 voorzieningen in cassatie in burgerl. zaken, hetgeen ongeveer 46 eischers in cassatie geeft voor elk jaar, of gemiddeld per jaar één eisch meer dan in het vorige tienjarig tijdperk, en twee eischen meer dan in het daaraan voorafgaande tienjarig tijdperk.

Door den H. Raad werden in 1875 verworpen 27 van de 38 behandelde eischen in cassatie, of ruim 71 pCt.; 4 uitspraken zijn ten principale gecasseerd, in 6 zaken had verwijzing plaats, op eene voorziening in het belang der wet volgde verwerping. Rojement van de rol had dit jaar in 2 zaken plaats.

In hooger beroep tegen uitspraken van het H. Geregts-hof in N.-Indië zijn in 1875 2 arresten bevestigd. In een zaak geschiedde rojement van de rol. Vier van dit Hof afkomstige zaken bleven onafgedaan.

Van de arresten van het Hof in Suriname is 1 bekrachtigd, 1 vernietigd en op 1 volgde niet-ontvankelijk-verklaring. In 3 zaken geschiedde eene interlocutoire uitspraak. 79 voorzieningen tegen uitspraken van dit Hof bleven onafgedaan.

Eéne zaak, van het Hof van Curaçao afkomstig, bleef dit jaar onafgedaan.

Bij de Kamer in burgerl. zaken zijn in 't geheel 51 arresten geweest, waarvan 5 van interloc. aard, en bleven 144 zaken aanhangig, of 14 zaken meer dan in het jaar te voren.

245 verzoekschriften werden bij den H. R. behandeld, waarvan 146 om brieven van *venia ætatis*.

Provinciale Geregts-hoven. — Daarbij werden 264 zaken aangebragt, waarbij kwamen 424 reeds vòòr 1^o Jan. aanhangig. Het getal aangebrachte zaken bedroeg 28 meer dan in 1874. — Van de op 1^o Jan. aanhangige zaken, waren 231 reeds drie jaar of langer aanhangig; zij

konden echter grootendeels als door partijen verlaten worden beschouwd.

In hooger beroep wezen de Hoven 44 arresten van incid., interloc. of præpar. aard, dus 6 minder dan in 1874, en 234 eindarresten, of 79 meer dan in het jaar te voren, dus te zamen 278 arresten, of 73 meer dan in 1874.

Van deze eindarresten strekten 145 tot bekrachtiging en 82 tot geheele of gedeeltelijke tenietdoening van de vonnissen des eersten regters, terwijl bij 7 de niet-ontv.-verkl. van het hooger beroep werd uitgesproken.

Over het jongste tienjarig tijdperk had men gemiddeld per jaar 174 eindarresten in hooger beroep, waarvan 57 pCt. ter bekrachtiging, 37 pCt. tot (geheele of gedeeltelijke) tenietdoening en 4 pCt. tot niet-ontvankelijk-verklaring.

In eersten aanleg wezen de Prov. Hoven in 1875 16 eindarresten, of 8 meer dan in het jaar te voren. Hieronder waren 9 arresten tot vereenvoudiging van proceskosten.

Afgedaan werden mitsdien bij arrest 250 zaken, of 87 meer dan in 1874, op andere wijze beëindigd 39; te zamen 289 zaken, of 8 meer dan in het jaar te voren.

Van de afgedane zaken zijn 4 bij verstek en 285 contradictoir behandeld, onder welke laatstgemelde zaken zich bevonden 68 gewone zaken, 216 summiere zaken en één op korten termijn behandeld.

In 't geheel bleven uit^o Dec. 1875 bij de Hoven onafgedaan 399 zaken of 27 minder dan op dat tijdstip in 't jaar te voren.

Van de 22 verzoeken om kosteloos te procederen werden er 14 toegestaan en 8 geweigerd.

Arrondissements-Regtbanken. — Bij de gezamenlijke regtbanken werden in 1875 aangebragt 4545 zaken, waaronder 624 niet op de rol ingeschreven; hetgeen, vergeleken met 1874, eene vermindering aantoonst van 111 zaken, of van 22 wel en 89 niet op de rol gebragte zaken.

Aanhangig was bovendien reeds vòòr 1^o Jan. 1875 een getal van 4208 zaken of 286 meer dan in het jaar te voren, waaronder er echter 1923 van drie jaren of langer dagteekenden. Van deze laatste zal waarschijnlijk een groot getal nimmer worden voortgezet noch door afstand van de rol verdwijnen; vandaar ook dat het cijfer dezer aanhangig gebleven zaken telken jare toeneemt.

In hooger beroep wezen de regtbanken 21 vonnissen van incid., præp. of interl. aard en 50 eindvonnissen, te zamen 71 uitspraken in hooger beroep, of 5 meer dan in 1874. Van de eindvonnissen in h. ber. strekten 23, of 46 pCt., tot bekrachtiging, 26, of 50 pCt., tot geh. of gedeelt. tenietdoening en 2, of 4 pCt., tot niet-ontv.-verklaring.

In eersten aanleg wezen de regtbanken 960 incid., interloc. of præp. vonnissen en 3229 eindvonnissen, te zamen 4189 uitspraken. Er werden dus 20 eindvonnissen in eersten aanleg meer uitgesproken

dan in 1874, toen in vergelijking met het daaraan voorafgaande jaar, ook eene, en wel zeer aanzienlijke, vermeerdering waargenomen werd.

Afgedaan werden bij eindvonnis of in hooger beroep 3279 zaken, of 12 meer dan in het jaar te voren, door afstand der instantie 1085, te zamen 4364 zaken, of 2 minder dan in het jaar te voren. Onafgedaan bleven, daaronder begrepen de zaken die, sedert drie jaren of meer aanhangig, meerendeels als door partijen verlaten te beschouwen zijn, 4389 zaken of 177 meer dan op 31 Dec. 1874.

Van de afgedane zaken zijn 2446 contradictoir behandeld, nl. 1861 summierlijk, of op korte termijnen, en 524 op de gewone wijze, terwijl 1829 zaken bij eerste en 18 zaken in kort geding zijn behandeld.

Gemiddeld over het jongst tienjarig tijdperk zijn per jaar uitgesproken 981 incidentele en 3279 eindvonnissen, of jaarlijks 125 uitspraken voor iedere regtbank.

Door de gezamenlijke regtbanken zijn in 1875 genomen 9539 beschikkingen op requesten.

Verlof tot kosteloos procederen werd verleend in 778 gevallen, geweigerd in 105. In verhouding tot de aangebrachte rolzaken kwamen alzoo ruim 19 pCt. admissiën *pro deo* voor, of 2 pCt. meer dan in het jaar te voren. Kostelooze magtigingen buiten regtsgedingen werden verleend, 967; geweigerd, 8.

7681 beschikkingen op request van anderen aard dan de bovengenoemde, werden bovendien gegeven.

Van deze laatste zijn betreffende de in-bewaring-stelling, ondercuratele-stelling of in-bewaring-houding van krankzinnigen door de Regtbanken verleend 3685 eindbeschikkingen of 109 minder dan in het voorgaande jaar.

Onafgedaan ult^o December 1875 zijn gebleven 77 requesten.

Kantongeregtten. — Bij de gezamenlijke Kantongeregtten werd een totaal bedrag van 9338 zaken aangebragt, waarbij nog komen 733 van vroegere dagteekening, te zamen alzoo 10071 te behandelen zaken. Er werden 95 zaken meer aangebragt dan in het jaar te voren.

Vonnissen van incid., interl. of prap. aard werden er uitgesproken 1230, eindvonnissen 7764, te zamen 8994 uitspraken, terwijl 1567 zaken op andere wijs zijn beeindigd. Van de afgedane zaken zijn contradictoir behandeld 4598 zaken of ruim 49 pCt., dus 3 pCt. minder dan in het jaar te voren, en zijn bij verstek behandeld 4733 zaken of ruim 50 pCt., dus 2 pCt. meer, welke verhoudingen dus verschillen van de bij de Regtbanken waargenomene, bij welke laatste collegiën van de afgedane zaken 56 pCt. contradictoir en ruim 41 pCt. bij verstek zijn behandeld.

Door afstand en door her vervallen der instantie of bij eindvonnis werd dus afgedaan een gezamenlijk bedrag van 9331 zaken, of 15 meer dan in het jaar te voren, en er bleven mitsdien nog 740 zaken ter behandeling over of 8 meer dan in het jaar te voren.

Eene vergelijking met het vorige jaar wijst aan, dat evenals in het daaraan voorafgaande jaar zoowel vermeerdering van het getal aangebrachte dat der afgedane zaken viel waar te nemen.

In het jongst tienjarig tijdperk werden gemiddeld jaarlijks aangebragt 9182 zaken, welke, verdeeld over de gezamenlijke kantongeregten, ruim 61 aangebrachte zaken geeft gemiddeld voor elk Kantongeregert in 't jaar. In het vorig tienjarig tijdperk werd gemiddeld 1 zaak minder per Kantongeregert aangebragt.

Gemiddeld werden van 1866—75 uitgesproken 1123 inc., interl. of praep. vonnissen, en 7587 eindvonnissen, dus te zamen gemiddeld 8710 uitspraken in het jaar, welke, verdeeld over de 150 Kantongeregten, voor elk van deze jaarlijks geeft een getal van 580 vonnissen, zijnde 1 meer dan in het vorig tienjarig tijdperk.

Verzoeken om kosteloos te procederen (in 1875) 853, waarvan 723 werden toegestaan. Kosteloze magtigingen buiten regtsgeding werden verleend 235.

De Kantonregters verleenden daarenboven 556 eindbeslissingen op request van anderen aard dan de evengenoemden.

De DERDE AFDEELING van deze statistiek betreft de *Faillissementen*. Daaruit blijkt dat in het jaar 1875 door de gezamenlijke regtbanken in 't geheel 358 faillietverklaringen zijn uitgesproken, zijnde 11 meer dan in het jaar te voren. Van de faillietverklaarden waren 335 bijzondere personen, 18 vennootschappen onder eene firma, en één naamlooze vennootschap; — in 1874 telde men 312 bijzondere personen, 34 vennootschappen onder eene firma, en één naamlooze vennootschap.

4 personen werden in staat van kennelijk onvermogen verklaard.

Overeenkomstig art. 888 W. v. K., werd in 1875 tegen 3 gefailleerden de vòòr de verklaring uitgesproken lijfswang in stand gehouden.

Van de gefailleerden werd van 3 de in-bewaring-stelling bevolen, overeenkomstig art. 789, lid 1, W. v. K., en wel 2 bij wijze van gijzeling en één in eigen woning, doch kon het bevel niet worden ten uitvoer gebragt ten aanzien der twee eerstgemelden, uithoofde hunner voortvlugtigheid.

Onder de gefailleerden bevonden zich 10 groothandelaars, 19 commissionairs, expediteurs en kassiers, 6 fabrickanten in het groot en 182 kleinhandelaars en winkeliers, welke laatste categorie 51 pCt. van het geheel getal gefailleerden uitmaakt.

	In 1875	Gemiddeld over tien jaren (1866—75)
Getal der aanhangige faillissementen en insolventverklaringen op 1o Januarij.	876	720
In den loop van het jaar uitgesproken	358	326
Afgedaan door accoord	136	127
" " vereffening	161	150
" " tenietdoening	1	1
" " op andere wijze	6	4
Onafgedaan gebleven	930	760

Uit een staat blijkt dat het actief in de in 1875 afgedane faillissementen en insolvent-verklaringen bedroeg eene som van minder dan f 2500 in 216 of in meer dan twee derde gedeelten der boedels, van f 2500 tot f 5000 in 39, van f 5000 tot f 10.000 in 23, van f 10.000 tot f 25.000 in 17, van f 25.000 tot f 50.000 in 4 en van meer dan f 50.000 in 3 faillissementen.

THEMIS,

REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IIIe VERZAMELING, — Negende Jaargang.

XXXIXe Deel, — TWEEDE STUK.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. —
Eenige Opmerkingen omtrent Kantongerechtsbelangen,
door Mr. E. A. F. THOMAS, Griffier bij het Kan-
tongerecht te Appingedam.

Du choc des opinions jaillit la vérité.

Orde en netheid, de tweelingzusters die als voortreffelijke geleigeesten, den Griffier dienen te omzweven, overal waar hij in de uitoefening zijner ambtsbezigheden is, zij moeten ook dáár zijn trouwe gezellinnen zijn, waar hij zich onledig houdt met Register-Werkzaamheden.

Iets meer dan een zinledige phrase hoop ik dat de aanhef zal wezen van eenige bladzijden, waarin ik mij heb voorgesteld aantetoonen wat nog bij de Kantongerechten in 't algemeen, de besten niet te nagesproken, kan hervormd worden.

In de eerste plaats dan 't oog gevestigd op de Registers en wel in 't bijzonder op dat hetwelk bestemd is tot het aantekenen van de in beslag genomen voorwerpen, die ter Griffie van het Kantongerecht worden overgebracht en door den Griffier worden in bewaring genomen.

Zal zoo'n Register iets te beteekenen hebben en niet wezen een lastpost voor den Ambtenaar dat tot geen resultaat leidt, dan moet het ook volledig worden bijgehouden en voldoen aan de twee hoofdvereischten, die m. i. voor elk wèlingerigt Register onmisbaar zijn.

Die vereischten nu, zijn de navolgende:

1^o. dat het worde gequoteerd en gearapheerd door den Kantonregter of welken anderen Ambtenaar men daarvoor zal willen aanwijzen;

2^o. dat de inschrijvingen geschieden naar volgorde en zonder witte vakken.

Om de gemakkelijheid dier inschrijvingen te bevorderen is het wenschelijk (indien men dit al niet als een derde vereischte wil stellen), dat het behoorlijk, kolomsgewijze worde ingedeeld.

Ik zou het getal dier kolommen willen bepalen op zes, met deze opschriften:

Kolom *a* Naam van het in beslag genomen voorwerp.

" *b* Naam van den persoon door wien het in beslag is genomen.

" *c* Naam van den persoon tegen wien de inbeslagneming geschiedt.

" *d* Datum der inbeslagneming.

" *e* Bestemming van het in beslag genomen voorwerp.

" *f* Wanneer aan die bestemming is voldaan.

De kolommen *b*, *c* en *d* zullen misschien niet in elk bijzonder geval kunnen worden ingevuld omdat den Griffier soms daartoe de noodige gegevens ontbreken, maar aan dat bezwaar kan men te gemoet komen wanneer zij die uit den aard hunner betrekking belast zijn met het overbrengen van in beslag genomen voorwerpen, zorgen dat die voorwerpen steeds van volledig ingevulde étiquetten zijn voorzien.

Het bijhouden van Registers is, voor zoo verre dit niet van hooger hand wordt gecontrôleerd en desnoods op straffe van geldboete wordt voorgeschreven, veelal eene sinecure, iets dat men liefst beschouwt als eene bijzaak, die men eens ter hand neemt als tijd en genegenheid dáár zijn.

Dat het met dit Register den Griffier even goed ernst moet wezen als met het Répertoire, het groote struikelblok, waarin bijna niets straffeloos kan worden over het hoofd gezien, leert de ondervinding van elk jaar.

Wanneer toch de groote *Aprilbeweging* dáár is en de

Griffiers aan de Heeren Ontvangers der Registratie zullen moeten uitleveren, behalve die overtuigingsstukken die zijn verbeurd verklaard en die door die Ambtenaars zullen worden verkocht met of zonder voorafgaande vernietiging, ook die, welke aan de regthebbenden moeten worden teruggegeven, doch die langer dan drie jaren zijn blijven liggen zonder dat zich een regthebbende aanmeldde, — wanneer dat alles moet gebeuren, zeg ik, zien de Griffiers die geen regelmatige aantekeningen hielden zich onvermijdelijk geplaatst in een doolhof van verwarringen, waarin de Ariadne-draad die zij zich zelve hadden kunnen maken, geen uitkomst geeft.

Nu! zal men misschien zeggen, als het kwaad dan maar aan den overtreder zelve wordt gestraft, dan zal dat hem reeds voldoende reden wezen om in 't vervolg met wat meer naauwgezetheid te werk te gaan.

Ja! als dat zoo ware. Maar er bestaat groot gevaar voor dat een Griffier die geen taai geduld heeft en nu misschien een dag zal moeten besteden aan 't zelfde werk dat hij anders in een paar uur kon tot stand brengen, er maar een slag naar slaat en, geholpen door de herinnering en de verbeelding, aan de overtuigingsstukken een bestemming geeft die hem voorkomt het dichtst nabij de waarheid te wezen en waardoor hij het makkelijkst van de zaak afkomt.

En, hoe moet het gaan, waar de zorgelooze zelf naar elders vertrokken, zijn' opvolger, die welligt nog te kort in functie is om door de herinnering te kunnen worden geholpen, voor een verwarden hoop overtuigingsstukken laat zitten?!

Die kan dan de Vonnissen te hulp roepen.

Dat mag zoo zijn! Maar dan moet hij toch een zware boete doen voor het verzuim van zijn voorganger.

Nog een paar andere Registers wil ik even ter sprake brengen. Namelijk dat hetwelk is bestemd voor het aantekenen van de inkomende missives, circulaires enz. en dat waarin moeten worden geschreven de uitgaande missives.

Ik geloof dat het „laisser faire, laisser aller,” bij deze beide nog wel zooveel voorkomt als bij het eerstgenoemde.

En geen wonder!

Het vooruitzigt toch dat de zorgeloze behandeling van het eerste, later bijna onoverkomelijke moeilijkheden zal geven, bestaat hier niet.

Het tegendeel is waar. Het niet regelmatig bijhouden van deze twee, vooral van dat der uitgaande missives, schijnt niets dan gemak op te leveren.

Aan de vraag of meer zorgvuldigheid ook hier noodzakelijk is, knoopt zich als vanzelf vast deze andere vraag: *„Welk nut hebben die Registers dan?”*

Ik voor mij kan hierop geen afdoend antwoord geven. In theorie mogen ze misschien als maatregel van orde aanbeveling verdienen, de praktijk heeft geloof ik, hare onmisbaarheid nog niet doen zien. Het is bijna ongelooflijk, maar het feit bestaat dat dergelijke Registers in een tijdvak van meer dan 25 jaren zonder inschrijvingen zijn blijven liggen.

Maar daarom! als ze misschien bij de Kantongeregten gemist kunnen worden, zou het dan ook maar niet beter wezen dat ze geheel werden afgeschaft en dat de Griffiers van de zorg daarvoor in 't vervolg werden ontheven. Vooral ook omdat voor die Griffiers die niet met den Heer Ambtenaar van het O. M. in dezelfde plaats wonen en met dien Heer veel in officieele correspondentie moeten treden, de zorg, althans voor het Register van Uitgaande Missives, zeer groot is.

Mogt evenwel mijne zienswijze in deze verkeerd wezen en de afschaffing van die Registers om hun nut eene onmogelijkheid zijn, welnu! veel ambtenaren met mij zullen zich ten zeerste verplicht rekenen, wanneer hun die nuttigheid wordt duidelijk gemaakt en wanneer men hun aantoon, hoe die Registers het doelmatigst kunnen worden ingerigt. Met meer ambitie zullen dan de handen aan het werk worden geslagen.

Ik stap van dit onderwerp af om de gedachten in de 2de

plaats te bepalen bij het *Tarief voor Justitie-kosten en Salarissen in Burgerlijke zaken*.

Ook hier zal het noeimes der kritiek welligt goede diensten kunnen bewijzen. Mijn arbeid zal als van zelf in dit opzigt tweeledig worden.

In de eerste plaats toch zal ik trachten aantewijzen de fouten en leemten die hier en daar bestaan in het thans nog van kracht zijnde Tarief en welke verbeteringen alzoo, in een nieuw zaamstellen Tarief, waarin intusschen veel van het oude zal kunnen behouden blijven, naar mijne bescheiden meening dienen te worden aangebragt. In de tweede plaats stel ik mij voor een middel aan de hand te geven waardoor men de handhaving van dat nieuw in te voeren Tarief, dat ook als een uitvloeisel van de jongste regterlijke Reorganisatie wel niet achterwege zal kunnen blijven, zal kunnen verzekerd zien.

Hier en daar op misbruiken te wijzen waardoor menig Ambtenaar en Dienaar der Justitie in 't bijzonder bij de Kantongeregtten, zich welligt een pijnlijke wonde zal zien toegebracht is bij dezen arbeid schier onvermijdelijk. Hoe toch zal men tot een goed harmonisch geheel komen, als men aarzelt op enkele wanklanken de aandacht te vestigen?!

Ter zake dan:

In alinea 1 litt. a der Wet van den 28sten Augustus 1844 (*Staatsblad* N^o. 37) wordt gezegd, dat *indien onderscheidene der in de voormelde artikelen aangeduide werkzaamheden, betrekking hebben tot denzelfden persoon, boedel of zaak en vatbaar zijn om op denzelfden dag te kunnen worden verrigt, daarvan slechts ééne acte wordt opgemaakt en, indien die werkzaamheden binnen den tijd van drie uren na den aanvang der vacatie zijn verrigt, daarvoor niet meer dan eene enkele is verschuldigd*. Die uitdrukking: *betrekking hebben tot denzelfden persoon, boedel of zaak en vatbaar zijn om op denzelfden dag te worden verrigt*, levert in de praktijk wel eens moeilijkheden op.

Het is lang niet altijd gemakkelijk te zeggen, wanneer werkzaamheden tot denzelfden persoon, boedel of zaak be-

trekking hebben. In sommige gevallen bestaat er geen twijfel. Zoo b. v. kunnen, wanneer een voogd of toeziend voogd moet benoemd worden en tot de taxatie des boedels van den overleden vader of moeder een deskundige moet worden beëdigd, deze beide acten gerustelijk op één zegel worden geschreven. Hier toch worden twee handelingen verrigt die betrekking hebben op dezelfde familie-aangelegenheid. Zoo ook wanneer bij de voogdij-acte tevens door den Kantonregter wordt bepaald de hypothécaire zekerheid die de benoemde zal moeten geven. Maar kwestieus schijnt het te zijn, althans men heeft er zich wel eens tegen verzet, dat *de benoeming en beëdiging van deskundigen tot onderzoek van schip en lading* werd beschouwd als uitmakende één zamenhangend geheel met *de scheepsverklaring* die krachtens Artikel 383 van het Wetboek van Koophandel werd afgelegd en op hetzelfde schip en dezelfde gebeurtenis betrekking had. Ik voor mij geloof dat de Griffier die beide verrigtingen wanneer ze tegelijkertijd plaats hebben, gerust op hetzelfde zegel kan schrijven en met de boven aangehaalde wetsbepaling in de hand niet gerechtigd is in een dergelijk geval, dubbel zegel en dubbele vacatie te berekenen; tenzij het verzoek tot die benoeming en beëdiging op zegel geschiedt, in welk geval het regelmatiger is de beschikking op dat zegel zelf te zetten. Een behandeling van zaken evenwel die den regtzoekende maar noodeloos op kosten jaagt. Het is misschien niet overbodig er in parenthesi de aandacht op te vestigen, dat de hierboven bedoelde benoemingen en beëdigingen nergens uitdrukkelijk onder de bevoegdheden van den Kantonregter worden gebracht. In de praktijk is men gewoon zich tot dien Regter te wenden; maar, aangezien gewoonte nog geen regt geeft, is eene uitdrukkelijke bepaling omtrent de bevoegdheid van dien Regter m. i. wenschelijk, ook opdat men niet verlegen behoeft te staan bij het zoeken naar het Wetsartikel dat men in de acte wil aanhalen.

Dit artikel kan bovendien aanleiding geven dat de Griffier in een lastig conflict komt met de fiscale wetten, die toch zoo menigmaal voor hem een steen des aanstoots zijn, zoodat een herziening in harmonie met die wetten, zal een

nieuw Tarief goed werken, hier althans onvermijdelijk is.

Hoe moet men b. v. expliceren de woorden :

Vatbaar zijn om op denzelfden dag te worden verrigt?"

Als er 'smorgens, om een voorbeeld te noemen, een voogdij-acte wordt gepasseerd en later op den dag, nadat die acte is geteekend, zich iemand aanmeldt om in den boedel van dezelfde familie als deskundige te worden beëdigd, dan zal, bij eene strikte opvatting van deze wetsbepaling, de Griffier de acte daarvan onder de geteekende en misschien reeds geregistreerde voogdij-acte moeten schrijven; en toch, men risqueert dat de fiscus zal zeggen: „gij hebt eene overtreding tegen de Zegelwet begaan, door een reeds gebruikt zegel weër voor een andere acte te bezigen.“

Litt. *b.* geeft mij alleen aanleiding tot deze opmerking, dat de werkzaamheden der verzegeling door sommige ambtenaren worden gerekend te beginnen, wanneer zij zich op reis begeven naar de plaats waar de handeling zal geschieden, zoodat zij ook reeds van dat oogenblik af hunne vacaties beginnen te berekenen; m. i. *ten onregte*, omdat hun daarvoor afstands-geld wordt toegekend en zij dus door die berekening dubbel zouden profiteren.

Hoewel in 't algemeen bij het thans bestaande Tarief de emolumenten voor de Griffiers niet te laag zijn gesteld en eene betere bezoldiging naar mijne opvatting juist niet het uitgangspunt behoeft te wezen van eene hervorming, worden die ambtenaren toch in littera *c* van hetzelfde artikel wat karig bedeed.

Dat de successie-eeden op een gewonen tijd of plaats gratis kunnen worden afgelegd, kan er wel door, maar dat hetzelfde is vastgesteld voor de overige beëdigingen, die in dat artikel worden genoemd, is dunkt mij wat onbillijk.

Welke reden toch kan er voor bestaan, dat de beëdiging van een' deskundige in den regel gratis zal moeten geschieden, terwijl de benoeming van een dergelijk persoon, den Griffier een voordeel van *f* 1.80 geeft?

Hier bestaat een ongelijkmatigheid die moeilijk te verklaren is.

Of men de acte van *benoeming* van een deskundige, dan wel die van zijne beëdiging schrijft, het kost al zoowat evenveel, of laat ik liever zeggen even weinig moeite en tijd.

Beide kunnen gemakkelijk geschreven worden op het achtste deel van een gewoon zegel; de betaling van *f* 1.80 voor de eerstgenoemde is dus meer dan voldoende en eigenlijk te ruim, als men in aanmerking neemt, dat een voogdij-acte, waaraan in den regel wel tweemaal zooveel te schrijven is, ook maar een voordeel van *f* 1.80 voor den Griffier afwerpt.

Een middenweg in deze is wel te vinden; het zij mij veroorloofd op dit punt de navolgende wijziging in overweging te geven.

De Griffiers genieten:

Voor de acte van benoeming van Ambtenaren, van schatters, bewaarders, deskundigen en dergelijke, één Gulden, — hetzelfde voor de beëdiging van die personen, wanneer dit namelijk niet bij ééne acte plaats heeft.

Geschiedt een of ander ten verzoeken van de belanghebbende personen, op een buitengewonen tijd af plaats, dan genieten die Ambtenaren daarvoor Een gulden tachtig Cents.

Dezelfde bedenkingen die er bestaan tegen letter *c* van Artikel 1, bestaan in niet mindere mate tegen littera *b* van het 5de Artikel.

De belooningen toch, die den Griffier daar worden toegekend, zijn, met uitzondering misschien van het derde nummer, in 't geheel niet geëvenredigd aan de werkzaamheden die zij er voor moeten verrigten en ook in disharmonie met de overige belooningen van het Tarief.

Voor het inschrijven toch, van de hier bedoelde Vonnissen in het Audiëntie-blad, (het woord "*redactie*" is naar mij voorkomt minder juist, omdat het redigeren van het Vonnis meer eigenaardig het werk des Regters is), kan veel minder gedeclareerd worden, dan b. v. voor het schrijven van een voogdijacte, terwijl in den regel deze laatste werkzaamheid wel in minder dan een derde van den tijd kan geschieden.

Hetzelfde geldt voor de zamenstelling der processen-verbaal, wgens het hooren op vraagpunten.

Ik zal niet verder gaan in de critiek op de wet van den 28sten Augustus 1844 (*Stbl.* n^o. 37). Mannen, die langer in de praktijk zijn dan ik, zullen welligt hier en daar nog wat kunnen aanteekenen.

Alleen de algemeene bepaling dier Wet dringt mij er toe om nog op een misbruik te wijzen, dat, m. i. geheel in strijd met haar imperatieve inhoud, zoo diep wortel heeft geschoten en zoo algemeen is, dat het meer dan eenig ander verdient dat er de aandacht op wordt gevestigd.

Het is het *Répertoire* waarbij ik als corpus delicti een oogenblik wil verwijlen.

Nergens voor zoover ik weet, wordt aan de Ambtenaren die verplicht zijn dat Register te houden, de vrijheid gegeven om voor hunne inschrijvingen iets in rekening te brengen; veel minder om die te maken tot een bron van inkomsten; en toch, zoowel bij de Griffiers als bij de Deurwaarders, enkelen misschien uitgezonderd, bestaat dat misbruik.

In den regel wordt voor elke inschrijving, de gratis-acten welligt uitgezonderd, berekend tien Cents.

Het zal mij niet moeilijk vallen aantoonen dat hierdoor meer dan een dédommagement voor het gebruikte zegel wordt verkregen.

Ik zal daartoe deze cijfers gebruiken.

In een jaar heeft men noodig voor het *Répertoire* drie zegels à f 1.03⁵, alzoo te zamen voor f 3.10⁵. Op die drie zegels kan men, zonder zich van een bijzonder fijne pen te bedienen, 300 inschrijvingen doen; voor elke inschrijving brengt men in rekening 10 cents; dus krijgt men bij het sluiten van het jaar zijn *Répertoire*-zegels, die bij inkoop f 3.10⁵ kosten, met f 30, zegge *dertig Gulden* vergoed.

En vindt men beter het getal 300, tot op 250 te reduceren, ik heb er niet op tegen; het valt gemakkelijk te zeggen, welke *woekerwinst* men dan nog in den zak steekt.

Het verbod voor dergelijke berekeningen schijnt reeds te zijn opgesloten in de circulaire van den Minister van Justitie Boot, dd. 18 Februarij 1859, uitgegeven naar aanleiding eener klagte dat de Griffier, voor iedere aanteekening op

het audiëntieblad, zelfs wanneer die slechts eenige regels schrift besloeg, een geheel zegel in rekening bragt, in welke circulaire o. a. deze zinsnede voorkomt:

„Trouwens het schijnt niet billijk dat iemand, wie ook, meer zegelregt betaalt dan verschuldigd is wegens het gedeelte van de geheele oppervlakte van het papier dat de door of voor hem gedane aanteekening inneemt.

„Uit aanmerking van dit een en ander acht ik het wenschelijk dat aan deze handelwijze een einde kome.”

En nu omstreeks 20 jaren na dato, gaat men nog met zondigen voort!!

La critique est aisée, mais l'art est difficile.

Men zal uit al het voorgaande wel zien (en welk Griffier of dienaar der Justitie zal van mij nog het overtuigend bewijs verlangen?) dat de goedkoopheid van regt die met hare tweelingzuster de snelheid den hoofdgrondslag hebben gevormd voor de jongste regterlijke reorganisatie, nog niet genoeg worden geëerbiedigd.

Doch nu het middel om aan zoovele misbruiken voor goed een einde te maken.

Ik zou meenen mijn taak slechts ten halve te hebben volbragt indien ik hieromtrent het stilzwijgen bewaarde.

De Romeinen zeiden reeds: *„jūs scriptum vigilantibus,”* en wij vertolken dat met eenige dichterlijke vrijheid: *„Indien gij niet wilt bedrogen worden, zie dan zelf toe.”* En juist dat eigen toezigt is, naar mij voorkomt, ook hier het krachtadigste middel.

Maar zal het den minder ontwikkelde mogelijk zijn om er voor te waken dat in den tempel van de godin der Gerechtigheid geen te zware offers van hem worden geëischt, dan dient hij te weten wat hij naar regt en billijkheid moet betalen.

Tot die wetenschap nu, zal hij wel niet beter kunnen geraken dan door kennis te maken met de Wet waarbij den ambtenaren het *„tot hiertoe en niet verder”* wordt voorgeschreven. Welnu! Dat men tot die kennismaking hem de behulpzame hand leene en den Griffiers de verplichting oplegge om, wanneer een nieuw tarief van Justitie-kosten

het licht zal hebben gezien, te zorgen dat zij daarvan zooveel gedrukte exemplaren voorhanden hebben, dat zij aan den regtzoekende binnen hun kanton op diens verzoek er gratis een zullen kunnen verstrekken.

De verpligting tot het geven van specifieke rekeningen wanneer die worden gevraagd, houdt daardoor nog niet op. Uit het tarief toch blijkt niet wat aan den Fiscus is verschuldigd.

Maar de ondervinding heeft wel geleerd dat specifieke rekeningen als middel tegen bedrog al heel weinig te beteekenen hebben. Als de Griffiers maar weten dat hier en daar wapenen zijn waarmede zij kunnen worden aangevallen, dan zullen ze van zelf wel wat meer op hun hoede wezen. Dan zal het niet meer voorkomen, wat mij nog zeer onlangs werd medegedeeld, dat voor een acte, waarvoor ik mij liet ter hand stellen f 11 à f 12, door anderen was berekend f 26 à f 27, en dat in een der noordelijke provinciën aan de Deurwaarders bij de Kantongeregten voor hunne verpligte dienst bij het passeren eener acte wordt gegeven f 1, terwijl hun slechts toekomt f 0.20. Als de Griffier dat uit zijn eigen beurs betaalt of met goedvinden der justitiabelen, dan is er zeker niets tegen, maar als dat geschiedt ten koste der justitiabelen en buiten hun voorkennis, dan vind ik dat de beide personen, de Deurwaarder zoowel als de Griffier, handelen *infra dignitatem*."

En wat het Répertoire betreft, wat is er tegen dat dat wordt bekostigd uit de gelden die den Griffier jaarlijks worden verstrekt tot bestrijding van *bureau-kosten*?

Doch genoeg hiervan.

Het wordt tijd dat ik met het laatste onderwerp dat ik mij heb voorgesteld in deze bladzijden te behandelen, een aanvang maak. Vooraf evenwel nog een paar vragen, waarvan de eerste min of meer in verband staat met het tarief en waaromtrent misschien bij een nieuw tarief zou kunnen voorzien worden.

Welke acten mogen door de Griffiers worden uitgegeven in brevet?

Nergens blijkt dit duidelijk. Men moet in twijfelachtige gevallen maar naar zijn eigen oordeel te werk gaan.

Om die acten bepaald op te noemen met uitsluiting van alle anderen is welligt niet mogelijk. Maar een leidend beginsel zou toch aan velen die nu in het onzekere moeten rondtasten, welkom kunnen wezen.

Ik veroorloof mij die vraag omdat er op dit punt onlangs verschil van meening bestond tusschen den heer Griffier bij den Hoogen Raad en mij.

De zaak was in 't kort deze :

De Kantonregter had op last van den H. R. gehoord de moeder van een persoon, die verzoek had gedaan tot het verkrijgen der *Venia aetatis*. Het daarvan opgemaakt proces-verbaal werd door mij in brevet opgezonden aan den heer Griffier bij dat collegie. Deze zond mij dat terug met verzoek om een afschrift, daar de acte zelve op het Kantongeregte moest blijven berusten. Aan dit verzoek voldeed ik zonder dralen en onderwierp mij ook gaarne aan het rijper oordeel van dien hoogen Ambtenaar.

Evenwel! Overtuigd van mijn ongelijk ben ik niet. Ik was er toe gekomen om die acte in brevet uit te geven, op grond hiervan dat in een dergelijk stuk eigenlijk niet wordt geconstateerd eene zelfstandige handeling van het Kantongeregte als zoodanig, maar dat dat stuk slechts een deel uitmaakt van hetgeen in de zaak bij den Hoogen Raad wordt behandeld.

En daarom, welk belang kan er aan verbonden zijn dat zoo'n stuk wordt gedeponereerd ter griffie van het Kantongeregte, als alle andere stukken die op de „*Venia aetatis*” betrekking hebben bij het Hoogste Regterlijke Collegie berusten?

En dan nog deze vraag :

Moet eene *acte van verzegeling* in optima forma worden opgemaakt ter plaatse waar de handeling geschiedt, of kan men daar met eene kladde volstaan, om, te huis gekomen, *buiten tegenwoordigheid der belanghebbende*, het geconcipeerde op zegel over te brengen?

Het laatste onderwerp dan, waarover ik mijne gedachten

wil openbaren, betreft de groote moeilijkheid die sinds den grooten hervormingsdag op regterlijk gebied bestaat, om goede plaatsvervangende kantonregters te krijgen. Men vindt, vooral in de plattelands-kantons, maar zeer weinig menschen, die sinds den 15den Mei 1877 nog geneigd zijn zich die eerebetrekking te laten welgevalen en, die men kan krijgen zijn niet altijd, hoe ijverig en welwillend ze ook overigens mogen wezen, de personen geschikt om 's Regter's zetel te bezetten. De oorzaak hiervan — behoeft het nog wel gezegd te worden — bestaat hierin dat aan die betrekking, die voor velen geenszins eene *sinecure* is, geen, althans zeer weinig stoffelijk voordeel is verbonden.

„Nu!” zal deze of gene zeggen, „ik gis al waar ge heen wilt, ge zult voorstellen dat die heeren uit 's lands kas worden bezoldigd; het ligt voor de hand, maar daarmede brengt ge ons weinig nieuws, dat denkbeeld kwam reeds vroeger bij anderen op”.

Neen! dien weg wil ik niet inslaan.

Mij komt het voor dat aan de moeilijkheid op eene andere doeltreffende wijze, die den Lande niets behoeft te kosten, zoo al niet geheel, dan toch voor een groot deel kan worden tegemoetgekomen.

Bij zeer vele Kantongeregten toch, waar de Regter en de Griffier niet als vijanden tegenover elkander staan, worden de grenzen van elks werkzaamheden ook niet scherp afgebakend. Zoo zeker als de Regter daar welwillend het oor zal leenen aan den Griffier wanneer deze zich met de redactie van een stuk in verlegenheid bevindt, zoo zeker zal ook daar de Griffier bereid gevonden worden om de werkzaamheden van den Regter overtenemen en dat te doen, wat de Regter zelf zou moeten doen, doch waartoe deze zich, om welke reden dan ook, niet in staat gevoelt.

Wat vroeger bestond krachtens wetsbepaling, indien ik mij niet bedrieg, nl. dat de Griffier was de Assessor van den Kanton- of Vrederegter, die een adviserende stem uitbragt, bestaat thans bij veel Kantongeregten nog feitelijk: ze zitten als twee regters naast elkander, die in harmonie zamenwerken

tot het welzijn der justitiabelen. Het kenmerkend onderscheid tusschen beider betrekking komt veelal slechts daar voor den dag, waar de Regter *in het openbaar* als zoodanig moet optreden, b. v. bij de leiding der teregtzittingen, of waar hij sommige stukken *alleen* onderteekent.

En waar de Kantonregter niet zelf, maar een ander voor hem optreedt, die, geheel onbekend met de behandeling van zaken, niet dadelijk weet hoe hij ze zal aanpakken, daar wordt de grenslijn tusschen beider terrein nog flauwer geteekend.

Maar als de Griffier dan reeds in veel gevallen doet, wat eigenlijk het werk van den Kantonregter of diens plaatsvervanger is, waarom zal men hem dan niet bij wetsbepaling die magt geheel in handen geven? Waarom hem niet aangewezen als eerste plaatsvervanger om den Kantonregter geheel te vervangen bij diens ontstentenis?

Men zal mij misschien tegenwerpen, acht gij alle Griffiers bij de Kantongeregten daartoe geschikt? Neen! voorzeker niet! Maar ik geloof wel dat het meerendeel, als ze niet louter machinale schrijvers zijn, geschikter zal wezen dan zij die misschien zelden of nooit in een regtszaal kwamen en zich aan de zamenstelling van vonnissen ook al weinig lieten gelegen liggen.

Griffiers, die pas in functie traden en op hun eigen terrein zich nog moeten oriënteren, neen! die moeten niet als regter zitting nemen. Men zou daarom, indien men mijn voorstel niet onvoorwaardelijk wil verwerpen er deze restrictie aan kunnen toevoegen: dat alleen die Griffiers daarvoor zullen worden aangewezen, die reeds een jaar als zoodanig hebben gefungeerd, tenzij de Kantonregter zelf de verklaring aflegt dat hij zijn Griffier niet in staat acht, om voor hem zelfstandig optetreden. Als men het voor die Griffiers tot een *verplichting* stelde om den Regter te vervangen, waar deze verhinderd is zelf optetreden, niet alleen daar, waar zij thans in functie zijn, maar ook daar waar zij later als zoodanig in dienst zullen treden, dan heeft men reeds veel gewonnen en de Griffiers zullen voor het meerendeel dien last wel willen dragen.

Voor hen toch kan het niet anders dan voordeelig wezen, ook al wordt er niet direct geld meê verdiend, dat zij zich in staat zien gesteld, zich practisch te oefenen in die zaken, die hun later, zullen zij eens tot Regter worden benoemd, onmisbaar zijn, daargelaten nog de mogelijkheid dat een eervol optreden als plaatsvervangend Kantonregter, hun later tot aanbeveling zou kunnen strekken.

Om b.v. met tact eene openbare terechtzitting te leiden, is lang ieders werk niet; vooral zij die van nature wat bedremmeld en verlegen zijn, moeten er wel tegen opzien om iets te doen waarbij een talrijk publiek als recensent kan optreden.

Maar, heeft men zich daarin geoeftend, het kan niet anders of die taak moet later makkelijk vallen.

En dat een Griffier zijn werkzaamheden bij een Kantongeregts beschouwt als een oefenschool voor later tijd, zal men toch niet vreemd vinden.

Alle moeilijkheden worden dan nog niet uit den weg geruimd, het is zoo; met den tweeden plaatsvervanger is men dan nog niet klaar, neen! en ik weet op 't oogenblik ook niet, hoe men in die betrekking, zonder bezwaar voor 's Rijks schatkist het best zou kunnen voorzien; maar als men er dan toch reeds één heeft, die *verplicht* zal zijn zich die betrekking te laten welgevallen, die buitendien als Griffier, reeds moet wonen in de hoofdplaats van het kanton, dan is men toch al een mooi eind op streek.

Misschien zal men mij tegenwerpen, „gij wilt een middel aan de hand geven, om den Regter's zetel te vervullen, maar maakt daardoor den Griffier's zetel vacant, en zult dus met uw voorstel wel niet veel verder komen.”

Ik wanhoop nog niet, als dat misschien het hoofdbezwaar is, dat men wil in 't midden brengen — en moet al dadelijk doen opmerken, dat het veel ligter valt een goeden plaatsvervangenden Griffier dan een goeden plaatsvervangenden Kantonregter te krijgen. De keuze voor genen is vrij wat ruimer dan die voor den laatstgenoemden Ambtenaar, om twee redenen:

1o. Omdat de verantwoordelijkheid voor den plaatsvervangenden Griffier niet zoo heel groot is, vooral niet nu hij in de meeste gevallen een Regter naast zich zal hebben, die zelf Griffier is en dus een waakzaam oog kan houden.

2o. Omdat er geldelijk voordeel aan is verbonden, waarvoor de meesten zich wel een last willen op den hals halen.

En dan, de eer! Hoeveel kantoorclerken toch, zijn er niet te vinden, die meenen, dat zij reeds het sieraad hunner familie zijn geworden, wanneer zij met toga en bef dienst doen.

Ik eindig met den wensch, dat zij die bedenkingen hebben tegen eenige in deze bladzijden vervatte meening, die bedenkingen niet voor mij verborgen zullen houden en vlei mij intusschen daarmede, dat ik welligt de aandacht zal hebben gevestigd op het een en ander, dat bij latere hervormingen van dienst zou kunnen wezen.

De artikelen 601 en 619 B. W. in verband met art. 616 ib.; door Mr. L. J. GODEFROY, O.-Ind. regterlijk ambtenaar met verlof.

Het zij mij vergund hier een onderwerp te behandelen, waarover reeds veel en door zeer uitstekende rechtsgeleerden geschreven is, maar waaromtrent nog altijd veel verschil van meening, zoowel in de jurisprudentie, als onder de schrijvers, heerscht, en ook wel zal blijven heerschen, zoolang niet de wetgever de in den titel over het bezit in zoo grooten getale voorkomende onnauwkeurigheden door eene betere redactie en eene juistere uiteenzetting zijner denkbeelden zal hebben weggenomen.

Na de reeds zoo breedvoerige en op uitstekende wijze volbrachte behandeling van bovenstaande artikelen door Mr. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO (*Themis* 1870, 3^e verz. 1) en zoovele anderen, kan men van mij niet verwachten, dat ik omtrent dit onderwerp iets nieuws zal mededeelen. Het is dan ook niet met die bedoeling, dat ik dit stukje schrijf; ik wensch slechts, en dit met de meeste bescheidenheid, een paar punten te behandelen, waarin ik met Mr. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO van gevoelen verschil, nam. wat betreft het verlies van het bezit in art. 601 B. W. en den persoonlijk aard der actie van art. 619 B. W.

Mocht ik dwalen in mijne meening, welke ik thans — ik moet bekennen niet zonder eenigen schroom — ga ontwikkelen, zoo hoop ik, dat men mij mijne dwaling onder het oog zal willen brengen, welke terechtwijzing ik met dankbaarheid zal aannemen.

Eene der gewichtigste veranderingen, welke het B. W. bij de herziening in 1832—1833 onderging, is de in art. 20 van het ontwerp voorgestelde inlassching van een nieuw artikel tusschen de artikelen 658 en 659 van het Wetboek van 1830; welk nieuw artikel luidde: »Het bezit wordt gerekend steeds bij hem geweest te zijn, die het regt van bezit niet verloren hebbende, daarin door den regter is

„gehandhaafd geworden, behoudens hetgeen nader omtrent „de vruchten is bepaald.”

Het doel, hetwelk de Regeering met de inlassching van dit nieuwe artikel beoogde, was, een beginsel omtrent den duur van het bezit bij alle mogelijke stoornissen (dit woord in de ruimste beteekenis genomen) vaststellen. Dit blijkt uit het door haar gegeven antwoord op de in de 5^e afdeeling geopperde vraag, of art. 664 nu niet overbodig was na de inlassching van art. 20; welk antwoord luidde: „Art. 664 spreekt van de regtsvorderingen van maintenue en réintégrande; terwijl art. 20 een algemeenen regtsregel bevat, op alle gevallen toepasselijk.” Hierop is verder geen aanmerking gemaakt, zoodat men dus moet aannemen, dat de Kamers daarmede instemden, en de wetgever met de inlassching van dat art. 20 dezelfde bedoeling heeft gehad. Dit art. 20 is art. 616 van ons tegenwoordig Wetboek geworden.

Art. 616 bevat dus ook nu nog het beginsel, waaruit de andere artikelen, die over het verlies van het bezit en over de bezitacties handelen, moeten verklaard worden, want men vindt in dat art. 616 den door den wetgever voor *„alle gevallen”* vastgestelden regel. Dit artikel is dus van het hoogste belang, maar, naar mijne bescheidene meening, hebben dit de meeste uitleggers van de aan het hoofd van dit stuk vermelde artikelen niet genoegzaam in het oog gehouden.

Art. 616 is zeker niet zeer duidelijk geredigeerd. Echter is m. i., met het oog op het boven vermelde antwoord van de Regeering, dit de eenige beteekenis van het artikel: dat, zelfs in het geval, waarin de bezitter het bezit verliezen moest, (natuurlijk tegen zijn wil; en dit zoude het geval zijn, wanneer hij het fysieke bestanddeel van het bezit verliest, wanneer hij niet meer in de natuurlijke mogelijkheid is, om over de zaak te beschikken) hij gerekend wordt het bezit in rechten niet verloren te hebben, zoolang hij het recht van bezit niet verloren heeft, en dat hij daarom in dat bezit moet gehandhaafd worden. En op de vraag, wan-

neer dan in dat geval het recht van bezit verloren gaat, antwoord ik met verwijzing naar de artikelen 601 en 603 B. W.

Wanneer ik toch deze beide laatste artikelen in verband lees met het in art. 616 uitgedrukte beginsel, dat het bezit gerekend wordt niet verloren te zijn, zoolang het recht van bezit niet verloren is, houd ik het voor ontwijfelbaar, dat de wetgever in de artikelen 601 en 603 aan het *recht van bezit* gedacht heeft, en niet aan het *bezit* zelf. Want wat zoude het beteekenen, na de bepaling, dat het bezit na een éénjarig rustig genot van dengene, die zich in het bezit van de zaak gesteld heeft, verloren zal zijn, als beginsel vast te stellen, dat het bezit niet gerekend zal worden verloren te zijn, zoolang het recht van bezit niet verloren is, en dan voor het verliezen van het recht van bezit geen termijn te stellen? Het is op dezen grond, dat ik het Mr. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO niet kan toegeven, als hij zegt, dat onze wetg. van 1838 „het verlies van bezit „eerst na jaar en dag in art. 601 B. W. tot algemeenen „regel verhief.” M. i. deed hij dit in art. 616, terwijl hij in art. 601 den tijd voor het verlies van het *recht van bezit* bepaalde.

Met het beginsel van art. 616 voor oogen kan ik dan ook in de artt. 606, 618 en 619 niets anders zien dan de toepassing van dat beginsel op de in die artikelen genoemde gevallen, d. w. z. dat in al die gevallen het bezit eerst na één jaar verloren wordt, omdat het recht van bezit dan eerst verloren wordt. Die gevallen zijn:

in art. 606, wanneer de bezitter gestoord is in zijn bezit, zonder dat de zaak uit zijne *feitelijke* macht is geraakt;

in art. 618, wanneer de stoornis van dien aard is geweest, dat de bezitter de *feitelijke* macht over de zaak verloren heeft;

in art. 619, wanneer den bezitter op gewelddadige wijze de *feitelijke* macht over de zaak ontnomen is.

Wat nu de twee eerste gevallen betreft, dat in de artt. 606 en 618 geen verschillende rechtsvorderingen behandeld worden, maar ééne en dezelfde rechtsvordering voor twee

gevallen, namelijk, wanneer de stoornis verlies van detentie, en wanneer zij geen zoodanig verlies heeft tengevolge gehad, blijkt uit den historischen oorsprong van art. 618, zooals door Mr. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO op overtuigende wijze reeds is aangetoond.

Dat NICOLAÏ en de wetgever van 1830 de in de artt. 649, 660, 663 en 664 wetb. v. 1830 vermelde „action en maintenue,” „action en restitution et en maintenue,” en „action en restitution” niet als zooveel verschillende, maar als slechts ééne en dezelfde rechtsvordering beschouwd hebben, blijkt, dunkt mij, ook nog hieruit, dat zij in art. 664 slechts van twee possessoire actiën gewaagden. In dit artikel toch hebben zij blijkbaar de strekking van *al* de possessoire actiën in ééne bepaling willen samenvatten, hoewel zij van ééne daarvan reeds melding gemaakt hadden in art. 658. En zij zijn daartoe overgegaan waarschijnlijk om de volgende reden. Na de aanneming van het beginsel, — hoewel men dit niet uitdrukkelijk in het wetb. v. 1830 had opgenomen, — dat het bezit, op welke wijze het ook gestoord worde, op gewelddadige of niet gewelddadige wijze, en met of zonder verlies van detentie, toch altijd eerst één jaar na de stoornis verloren wordt, hadden de possessoire actiën dus allen deze strekking gemeen, om gedurende dat jaar het bezit te doen beschouwen als niet gestoord of verloren te zijn, terwijl het van de gevolgen en van den aard der stoornis, met name of de stoornis al of niet de zaak uit de detentie van den bezitter heeft doen gaan, en of de stoornis al of niet in eene daad van geweld heeft bestaan, zoude moeten afhangen, of de strekking dier actiën zoude zijn alleen tot handhaving in het bezit, met de action en maintenue van art. 649, of behalve handhaving in het bezit ook tot herstel in de verlorene detentie, waartoe dan de action en maintenue et en restitution van art. 660 en de réintégrande van art. 661 strekken moesten, met dien verstande, dat deze laatste dan alleen mocht ingesteld worden, wanneer het verlies der detentie het gevolg was geweest van eene gewelddadige handhaving.

Bij de herziening in 1832—1833 is op de artikelen 649, 660, 663 en 664 geene enkele aanmerking gemaakt, noch eenige verandering of wijziging voorgesteld, waaruit men eene afwijking van de door NICOLAÏ aan die artikelen gegevene en in het wetb. v. 1830 aangenome uitlegging zoude kunnen opmaken, zoodat men dus vrij mag aannemen, dat ook de wetgever van 1838 bij de overneming van die artikelen dezelfde meening was toegedaan; waartoe men te eerder mag overgaan, indien men acht slaat op het reeds vermelde antwoord van de Regeering aan de 5e afdeeling, dat „art. 664 spreekt van *maintenue* en *réintégrande*.”

Wat nu deze laatste actie betreft, vooral na de inlashing van art. 616 kan er m. i. geen twijfel meer bestaan, dat ook in ons tegenwoordig art. 619 slechts mag gedacht worden aan eene ontzetting van den bezitter uit zijne *detentie*, zijne *feitelijke* macht over de zaak, het *corpus* van zijn bezit, welk laatste, het bezit, hij *animo* nog één jaar behoudt, omdat hij zoo lang het *recht van bezit* nog heeft (art. 616 jct. art. 601). Op dezen grond meen ik dan ook art. 622 ten opzichte van de actie tot herstelling in dezen zin te moeten opvatten, dat de bezitter ingeval van geweldadige ontzetting, na hersteld te zijn in de *detentie* van de zaak, het *physieke* bestanddeel van het bezit, gerekend moet worden in rechten ook *dit* bestanddeel niet verloren te hebben, m. a. w. dat, na toewijzing der actie en na herstelling van den bezitter in de *detentie* der zaak, de bezitter beschouwd moet worden, ook gedurende de inbezitneming door den geweldenaar, het bezit steeds *animo et corpore* behouden te hebben. De bedoeling van den wetgever met deze bepaling, waarbij hij het oog had op de verjaring, schijnt mij dan deze geweest te zijn, dat na de herstelling niet de minste stoornis (in zijne uitgebreidste beteekenis) in het bezit moet geacht worden plaats gehad te hebben, en de tot eigendomsverkrijging vereischte verjaring in geen deele gestuit te zijn.

Het bovenstaande alzoo resumeerende, ben ik met Mr. J. KAPPEIJNE VAN DE COPELLO van oordeel, dat ook in ons recht

slechts *twee* possessoire actiën zijn, 1^o. die van art. 606 of 618 en 2^o. die van art. 619; en dat beide actiën de strekking hebben om te handhaven in het bezit en te herstellen in de verlorene detentie. De benaming van „regtsvordering tot herstelling” alléén in art. 619 schrijf ik eenvoudig toe aan een gedachteloos overnemen van den ouden naam door den wetgever.

De vraag, welke nu bij deze opvatting van de artikelen 619 en 622 niet weg kan blijven, namelijk: of de actie van art. 619, als zij strekken moet tot herstelling in de detentie alléén, wel eene possessoire is, kan ik hier niet met stilzwijgen voorbijgaan, daar zij nauw samenhangt met de volgende door mij te beantwoorden vraag, of deze actie eene persoonlijke, dan wel eene zakelijke is. M. i. is zij wel degelijk eene possessoire, want hare strekking is niet om *iedereen* houder te herstellen in zijne verlorene detentie, maar alléén om den *bezitter* te herstellen in het door hem verlorene fysieke bestanddeel van zijn bezit. Dat het de bedoeling van den wetgever is geweest, om deze actie aan den *bezitter* toe te kennen, en niet aan den *blooten houder*, volgt m. i. noodzakelijk uit het verband, waarin deze actie staat tot het in art. 616 uitgesproken beginsel, waarvan het bepaalde in art. 622 niets anders dan eene toepassing is. Bovendien volgt dit ook nog uit de volgende artikelen: 604 n^o. 4, 605 n^o. 3 (ook in deze artikelen is bij herstel in het bezit met dit laatste woord, naar mijne zienswijze, alleen bedoeld het corpus van het bezit); de 2e alinea van art. 621 (dat ten gevolge van eene slordige vertaling hier „regtsvordering” staat in plaats van regtsvorderingen, blijkt terstond bij eene vergelijking van dat artikel met art. 663 in den oorspronkelijken Franschen tekst van het wetb. v. 1830); en art. 624, waarin „gewone regtsvordering” alleen tegenover *possessoire* regtsvordering kan staan.

Is nu deze actie naar des wetgevers bedoeling eene possessoire, dan moet zij m. i. ook eene *zakelijke* rechtsvordering zijn. Immers het bezitrecht of recht van bezit, waaruit zij voortspuit en tot welks handhaving zij gegeven is, is

een zakelijk recht, zooals art. 584 B. W. uitdrukkelijk zegt. Hoewel zij echter eene zakelijke rechtsvordering is, mag zij niet tegen *alle* houders der zaak ingesteld worden. En dit mag niet, omdat hare werking beperkt is in datzelfde art. 619. Beperkt echter alléén tegen de *houders* der zaak, daar zij tegen deze slechts ingesteld mag worden, voor zooverre zij tevens de geweldenaars of de lastgevers zijn, — want in een ander opzicht is hare werking in evengenoemd art. en het daarop volgende uitgebreid, en wel zoodanig, dat zij in die werking geheel buiten de natuur van het recht, waarvan zij een bestanddeel is, treedt, daar zij ook ingesteld mag worden tegen allen, die de gewelddadigheid gepleegd of bevolen hebben, ook al hadden deze personen zich van het bezit ontdaan, ja zelfs al waren zij zelve nimmer houders van de zaak geweest. In dit laatste opzicht heeft de actie van art. 619 eene accessoire strekking verkregen, die tot schadevergoeding, en werkt zij daarom evenals eene persoonlijke rechtsvordering zonder dit daarom nog te zijn, want zij is en blijft eene zakelijke rechtsvordering, omdat zij een bestanddeel uitmaakt van een zakelijk recht, één is met dit recht. Uit hare natuur heeft zij die werking dan ook niet, zij heeft die alléén, omdat de wet haar die uitdrukkelijk toekent, maar deze uitdrukkelijke toekenning kan de natuur der actie niet veranderen. Het gevoelen derhalve van Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, dat zij eene *persoonlijke* actie van schadevergoeding is, kan ik niet deelen.

M. i. heeft dan ook de wetgever, in de 3e al. van art. 620 slechts het bewijs van de daad der gewelddadige ontzetting vorderende, daarmede geene andere bedoeling gehad, dan om dengene, tegen wien het geweld is gepleegd, dadelijk in bescherming te nemen tegen den geweldenaar, door, bij den eerste het bezit veronderstellende, zoolang het tegendeel niet blijkt, hem een gemakkelijker bewijs op te leggen. De rechtsgrond van de bepaling van die 3e alinea is m. i. geen andere, dan het bezit; het bezit, dat echter slechts *vermoed* wordt aanwezig te zijn, en dat dus na het geleverde bewijs van zijne niet aanwezigheid niet meer *vermoed* kunnende

worden, dan ook geen grond meer kan opleveren voor deze bepaling. Is dus door den geweldenaar het bewijs geleverd, dat die grond, het bezit, niet bestaat, dan valt met dien grond ook de geheele bepaling weg. En een andere rechtsgrond voor die bepaling en voor die vordering kan er niet zijn, want dan zoude de vordering van natuur moeten veranderen, d. i. zij zou van eene zakelijke, eene persoonlijke rechtsvordering moeten worden, dus ophouden eene possessoire te zijn, en dat niettegenstaande de wet haar als zoodanig beschouwd wil hebben.

Utrecht.

22 November 1877.

ROMEINSCH REGT.

Een interessante fout.

Als een aardig staaltje, hoe in schrijffouten in de Pandecten wel eens oudromeinsch recht verscholen ligt, moge de volgende plaats uit den eersten titel van het 6e boek dienen. Het fragment (l. 77) is van ULPIANUS (lib. XVII ad edictum) en luidt volgens het florent. Hs. aldus: Quaedate mulier fundum *ITA* non marito donavit per epistulam m eundem fundum ab eo conduxit: posse defendi in rem ei competere, quasi per ipsam adquisierit possessionem veluti per colonam. Proponebatur, quod etiam in eo agro, qui donabatur fuisset, cum epistula emitteretur: quae res sufficiebat ad traditam possessionem, licet conductio nou intervenisset."

In het voorbijgaan zij opgemerkt dat *defendi* eerste persoon pfecti activi is, en *posse* te verbinden is met *competere*. Voorts dat achter "proponebatur" schijnt weggevallen te zijn *autem* (men denke zich die woorden bij afkorting geschreven:

proponebat' at.), en eindelijk dat in plaats van "quod etiam in eo agro *qui* donabatur fuisset" ULP. wel geschreven zal hebben: "quod etiam in eo agro *cui* donabatur fuisset". Maar waarom het mij hier te doen is, dat is het woordje *ita*, dat door MOMMSEN en anderen weggestreken is. Inderdaad is het zinledig. Nu is echter de casus positie voor den tijd van ULPIANUS gebrekkig. Was die fundus een praedium Italicum of tributarium of stipendiarium? En voor het eerste geval had die vrouw het recht te alieneeren? Zoo slordig kan ULPIANUS geen casus hebben gesteld. Ik vermoed, dat hij gehandeld heeft van praedium Italicum door de vrouw met toestemming van haren voogd geschonken, welk geval kon aangeduid worden door de enkele bijvoeging dier toestemming, en dat ULP. daarom geschreven heeft: Quaedam mulier fundum T. A. (dat is *tulore auctore*) non marito etc. De compilatoren lazen in hun handschrift voor fundum T. A.: "fundum *ita*" en namen dit gedachteloos op.

B. J. POLENAAR.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

Iets over behoud, hervorming of vervanging van het verhoor op vraagpunten, — door Mr. F. A. T. WEVE, vice-president der arrond.-regtbank te 's Gravenhage.

Door de redactie van dit tijdschrift uitgenoodigd om mijn gevoelen kenbaar te maken ten opzichte van de werking en de gebreken van het hooren van partijen, heb ik gemeend, als mede-arbeider van dit tijdschrift, mij aan dat verzoek niet te mogen onttrekken, ofschoon de vraag binnen weinige maanden in de Nederl. Juristen-vereeniging gewis breedvoe-

riger zal worden ter sprake gebracht en het praeadvies daarover aan kundige regtsgeleerden is opgedragen.

Al dadelijk moet ik erkennen, even als vele anderen (a) weinig ingenomen te zijn met de bestaande regeling en daarvan zeer weinig goede vruchten te hebben gezien. Toch heb ik in sommige jaren veelvuldig gebruik zien maken van het verhoor op vraagpunten, terwijl het op andere tijden slechts zelden gebezigd werd. Dat na een veelvuldig gebruikmaken van dit middel spoedig eene geringere gebruikmaking volgde, mag men vrij natuurlijk noemen, daar de uitwerking daarvan zoo gering was. Ik zou dan ook van oordeel zijn dat het verhoor op vraagpunten veilig kan worden afgeschaft, zelfs zonder door eenig nieuw middel vervangen te worden. Wil men aan zijne tegenpartij eene bekentenis ontlokken, men bezige niet dit bijna altijd vruchteloos middel, maar neme dan liever zijne toevlugt tot den beslissenden eed, waardoor aan het gansche geding een einde wordt gemaakt.

Wel heeft soms in zaken, waarin het getuigenbewijs niet was toegelaten, het verhoor op vraagpunten geleid tot een begin van schriftelijk bewijs, maar te zeldzaam om daarvoor dit middel te behouden. Korter en wenschelijker acht ik het te bepalen, dat de eene partij bij conclusie aan de andere partij ter zake dienende vragen ter beantwoording mag voorstellen, welke deze verplicht zal zijn bij conclusie te beantwoorden op straffe dat de regter de feiten, waarover zij loopen, even als in art. 202 B. Rv. bepaald is, voor erkend zal mogen houden. Het blijve natuurlijk aan de eene partij geoorloofd het regt of het feit, waarop de andere partij zich beroept, te ontkennen en geen bewijs tegen zich zelve te leveren, maar men veroorlove haar niet daaromtrent een diep stilzwijgen te bewaren.

In geval van behoud van het middel komt het mij evenwel voor dat in het hooren van partijen vele verbeteringen zouden zijn aantebrengeu, doch daarover later.

(a) Zie b. v. Mr. GODEFROI en Mr. CONINCK LIEFSTING in dit tijdschrift, 1863, bl. 60 en 498 in de noot,

Een enkel woord vooraf over de vraag of het wenschelijk is dat de regter ambtshalve de bevoegdheid hebbe partijen voor zich te doen verschijnen om over en weder gehoord te worden.

Het is bekend dat de regter die bevoegdheid heeft, verschoolen als zij ligt in art. 49 B. Rv. en door Mr. v. D. S. (b) als het ware opgedolven. Ook het ontwerp Wb. v. B. Rv. van 1865 wil hem die bevoegdheid toekennen.

Ik voor mij geloof dat de regter deze bevoegdheid niet behoort te hebben. Ik acht haar in strijd met de lijdelijkheid des regters ten opzichte der hem voorgelegde gedingen. Iets anders is de bevoegdheid, den regter bij art. 19 B. Rv. gegeven, waarvan in hoogst zeldzame gevallen welligt een nuttig gebruik gemaakt kan worden, ofschoon ik er nog nooit gebruik van heb zien maken.

Waartoe trouwens zal de regter partijen voor zich doen verschijnen? Toch niet om eene bekentenis uit te lokken van eene der partijen? Dit zou ik in strijd achten met zijne algemeene lijdelijkheid, ja zelfs met zijne verpligte onpartijdigheid. — Om inlichtingen te bekomen betreffende het aanhangige geschil? Maar daartoe kan hij andere middelen bezigen en, waar het feiten geldt, ambtshalve getuigenbewijs, waar het punten van technischen aard betreft, berigt door deskundigen bevelen. — Waartoe dan? Om aan te vullen wat partijen verzuimen? Maar dit is zijne taak niet, en blijve overgelaten aan partijen met hunnen enkelen of dubbelen regtsbijstand. Ik laat daar, dat gebruikmaking van de bevoegdheid om partijen voor zich te doen verschijnen de gedingen wel langduriger en kostbaarder zal maken, maar, even als het door eene der partijen gevorderde verhoor op vraagpunten, weinig nut zal stichten. Indien eene der partijen de waarheid wil verbloemen, zoo zal het door den regter ambtshalve bevolene verhoor van partijen de waarheid wel evenmin aan het licht brengen als een door de tegenpartij verzocht verhoor op vraagpunten.

(b) Zie *Themis* 1857, bl. 188.

Ik merkte reeds op dat in het hooren van partijen, zoo men zulks mogt willen behouden, wel eenige verbetering is aantebrengeu. Wat mij als verbetering zou voorkomen, zal ik naar volgorde der bestaande artikelen aanstippen.

Elke partij mag vorderen dat hare tegenpartij op vraagpunten worde gehoord (*c*). Het verzoek daartoe kan in alle zaken en in elken stand van het geding worden gedaan. — Ja, *in alle zaken* kan wel het verzoek gedaan worden, maar ten opzichte van een geschilpunt, waaromtrent bekentenis niet in aanmerking mag komen, zal de desbetreffende vraag als niet ter zake dienende moeten worden ter zijde gesteld (*d*).

Het verzoek kan worden gedaan *in elken stand van het geding*. Dit zou m. i. moeten worden veranderd in: zoolang het geding nog niet in staat van wijzen is. Het behoort niet in de magt van partijen te staan een geding, dat reeds in staat van wijzen is, te rekken; en toch, zoolang het vonnis nog niet is uitgesproken, blijft het geding bestaan en kan er alzoo een verhoor op vraagpunten verzocht worden. Wel meent Mr. DE PINTO (*e*) dat dit stellig de bedoeling der wet niet is, maar ik geloof dat die bedoeling ten deze weinig ter zake doet, waar de woorden der wet vrij duidelijk zijn (*f*).

Kan de eischer daarentegen, ter bespoediging, het verzoek doen ook vóórdat de tegenpartij geantwoord heeft? Mij dunkt neen, want er kan alsdan nog niet blijken of de vragen ter zake dienende zijn. Een en ander zou alzoo duidelijker zijn te omschrijven.

(*c*) Volgens de redactie van art. 237 B. Rv. wordt eigenlijk een *wederkeurig* verhoor vereischt. Die fout is in het Ontw. van 1865 vermeden.

(*d*) Het Ontw. van 1865 spreekt dan ook slechts van „zaken waarin de bekentenis als bewijsmiddel geldt.”

(*e*) Handl. tot de B. Rv. II, bl. 349.

(*f*) Het Ontw. van 1865 laat het verhoor mede in elken stand van het geding toe. Bij de Mem. v. Toel. wordt op art. 116 zelfs aange- teekend dat in de meeste gevallen wel eerst na afloop der pleidooijen het verhoor amtsshalve door den regter zal worden bevelen.

Die zijne tegenpartij wil doen hooren, moet een *verzoekschrift* inleveren. Waartoe dit? Het is noodelooze omslag en kosten, en kon even goed bij eenvoudige conclusie geschieden en voor het kantongeregt zelfs bij mondelinge conclusie. Thans, daar art. 125 B. Rv. de bepalingen omtrent het hooren van partijen toepasselijk verklaart op de wijze van procederen voor de kantongeregten, is ook bij deze een verzoekschrift noodig. Mr. C. M. VAN DER KEMP (g) meent evenwel dat het verzoek mondeling kan worden gedaan, doch hij meent tevens dat het verzoek niet ligt zal voorkomen, omdat, zoo de partijen in persoon verschijnen, zij verplicht zijn te antwoorden op de vragen, door den regter ambtshalve of ten verzoeke der tegenpartij gedaan. Ik voor mij kan zoodanige verplichting moeilijk aannemen.

Het verzoekschrift, de *feiten en vraagpunten* inhoudende, moet aan de tegenpartij beteekend worden. Waarom niet eenvoudig van *vraagpunten* wordt gesproken, zooals b. v. in art. 201 Wetb. v. 1830, schijnt alleen te wijten aan de navolging van het fransche wetboek, waarin de onderzaging heet te loopen over *faits et articles*, welke uitdrukking dan ook in den franschen text van het Wetb. van 1830 gebezigd werd ter vertaling van *vraagpunten*.

Het verzoekschrift moet de verlangde vraagpunten inhouden en aan de tegenpartij beteekend worden. Zoo doende wordt deze bekend gemaakt met wat men van haar verlangt te vernemen; zeker een geschikt middel om het te geven antwoord in te kleeden in den voor die partij meest gewenschten vorm. Men zou kunnen meenen dat de bekendheid met de voortstellen vragen moet dienen om de te hooren partij in staat te stellen volledig op die vragen te antwoorden; in de werkelijkheid evenwel bereikt men dat doel niet, zoo zij, wat niet zelden gebeurt, goedvindt zich bij het verhoor te gedragen als werden die vragen haar eerst toen voorgelegd en als konde zij daarop niet, zooals het behoorde,

(g) Ontwikk. van het recht betreff. de Kantong. 2e druk, bl. 206 en 207.

voorbereid zijn. Wil men eenig waarschijnlijk nut wachten van het verhoor op vraagpunten, dan behooren deze niet vooraf aan de tegenpartij bekend gemaakt, maar door middel der griffie aan den regter ingeleverd te worden. In de conclusie, waarbij het verhoor verzocht wordt, worde alleen opgegeven omtrent welk geschilpunt men de tegenpartij verlangt te doen hooren, ten einde dat deze kunne aantoonen dat zulks geen punt van geschil uitmaakt en het hooren daaromtrent alzoo niet ter zake dienende kan zijn. De regter beslisse op dat incident bij vonnis zonder beroep, en bepale dag en uur voor het verhoor of wijze dit af, zoo al de gestelde vragen hem niet ter zake dienende of als strikvragen voorkomen (*h*). Het spreekt van zelf dat het tevens den regter moet vrijstaan de hem opgegevene vraagpunten, welke hem niet ter zake dienende of als strikvragen voorkomen, bij het verhoor ter zijde te stellen. Men geve voorts aan de partij, die gehoord wordt, de bevoegdheid om zich van het antwoord geven op dusdanige vragen te verschoonen, waaromtrent de regter terstond, zonder beroep, beslisse. Hieruit zal men reeds zien dat ik het verhoor niet aan eenen regter-commissaris zou willen opdragen; immers, het is wenschelijk dat hij, die het vonnis zal vellen, voor zooverre het mogelijk is, zijn oordeel gronde op eigen bevinding en op wat hij zelf heeft kunnen hooren of zien (*i*).

Bezwaar om eene partij op aan haar vooraf niet volledig bekend gemaakte vragen te hooren kan er overigens moeilijk bestaan, waar men den regter reeds de bevoegdheid heeft verleend ambtshalve vragen te doen naar aanleiding der op-

(*h*) Het Ontw. van 1865 komt in menig opzigt overeen met de wijzigingen, die ik, bij behoud van het Verh. op vraagp. zou verlangen. Bij het Ontw. wordt echter geenerlei opgaaf van bepaalde vragen gevorderd, wat in het daarbij aangenomen systeem ook vermeden kon worden, omdat het bij artt. 107 en 108 de partij, welke het verhoor verzocht heeft, bij het verhoor toelaat en haar de bevoegdheid geeft door tusschenkomst van den voorzitter vragen te doen.

(*i*) Te regt geeft ook het Ontw. van 1865 geene vrijheid tot benoeming van een regter-commissaris tot het houden van het verhoor.

gegevene vragen. Men geve voorts den regter de bevoegdheid om, zoo de verhoorde partij verklaart eenig vraagpunt niet te kunnen beantwoorden zonder daartoe hare boeken of brieven te raadplegen, het verdere verhoor tot eenen naderen dag nittstellen. Deze bevoegdheid, welke ook in het Ontwerp van 1865 ontbreekt, is wenschelijk, ja noodig, wil men eenige vrucht van een verhoor op al of niet vooraf bekend gemaakte vraagpunten inoogsten; want hoewel de te hooren partij zich op vooraf beteekende vraagpunten *kan* voorbereiden, geschiedt zulks niet altijd of, juister gezegd, beweert zij wel eens de noodzakelijkheid niet te hebben ingezien van vooraf hare boeken of brieven over het betwiste punt te raadplegen. Op ambtshalve gedane vragen heb ik dergelijk antwoord gekregen.

Over al of niet beteekening van de verlangde vraagpunten was men steeds zeer weifelend. Het fransche regt wilde die beteekening, ofschoon slechts 24 uren voor het verhoor; het Wetboek van 1830 wilde, dat alleen het verzoek, niet de vraagpunten zelve, aan de tegenpartij zoude worden beteekend; bij de herziening daarvan werd ook de beteekening der vraagpunten bevolen.

De bepaling van het Wetb. van 1830 zou ik natuurlijk de meest verkieslijke achten, gesteld dat een verhoor op vraagpunten bij verzoekschrift moet worden aangevraagd; maar waartoe die bepaling in het stelsel van dat Wetboek moest dienen, is moeilijk te verklaren. De tegenpartij toch, onbekend gelaten met de voorgestelde vraagpunten, kon alleen gehoord worden over hare gehoudenheid om op vraagpunten, niet *de* vraagpunten, gehoord te worden, en hetzelfde bepaalt ons tegenwoordige art. 238 B. Rv. door eenvoudig te spreken van vraagpunten, zonder bijvoeging van het bepallende lidwoord, wat ik slechts uit achteloosheid weggelaten geloof.

Bij de beraadslagingen reeds begreep men niet, waarop tegenspraak van gehoudenheid om te antwoorden op vraagpunten, in het algemeen en onbepaald, zich gronden kon. De regering antwoordde dat men het verzoek, onafhankelijk

van de vraagpunten, kon betwisten, b. v. als de partij, welke men wilde doen hooren, de exceptie van verjaring of van gewijsde zaak had opgeworpen; doch de regering zag voorbij dat het in zoodanig geval eigenlijk de vraag zou betreffen of, welke de gestelde vraagpunten dan ook waren, deze wel *ter zake dienende* konden zijn.

Bij de latere herziening werd de beteekening der voorgestelde vraagpunten voorgeschreven, en zou bepaald hebben kunnen en moeten zijn dat de tegenpartij over hare gehoudenheid om op *die* vraagpunten te antwoorden werde gehoord. Maar neen; dit juist deed men niet, en men verlangde alleen dat de tegenpartij gehoord werde over hare gehoudenheid om op *vraagpunten*, derhalve in het algemeen, te antwoorden. De bedoeling was echter anders, gelijk kennelijk uit de memorie van toelichting blijkt (*j*).

In het ontwerp van 1865 verviel de beteekening natuurlijk, daar het verzoek volgens dat ontwerp niet bij verzoekschrift, maar bij conclusie moest worden gedaan, terwijl daarenboven het verhoor slechts over bepaalde feiten, niet over bepaaldelijk gestelde vragen loopt.

Zooals ik straks reeds aanstipte, zou ik het wenschelijk achten dat, buiten het geval van verwijderde woonplaats of van wettige verhindering, de ondervraging niet aan eenen regter-commissaris werde opgedragen, doch ter teregtzitting met geslotene deuren gehouden werde, en wel buiten tegenwoordigheid van tegenpartij en practizijns. Wel is waar wordt, zodoende, een deel van het geding niet in het openbaar behandeld en zelfs buiten de tegenwoordigheid der tegenpartij, maar zoo het eene als het andere is nuttig en veelal noodig om dengene, die het verhoor moet ondergaan, de noodige kalmte te verschaffen, terwijl het middel in het tegenovergestelde geval wel eens zou kunnen worden aangewend om de tegenpartij, door vrees voor openbare behandeling of voor eene zamenkomst met de andere partij, tot buigen

(*j*) Zie VAN DER HONERT, Hb. v. B. Rv. § 237, en Mr. N. OLIVIER in *Themis* 1840, bl. 150.

of toegeven te bewegen (*k*). Ook het ontwerp van 1865 wil, dat het verhoor, waarbij de tegenpartij en de advocaten der partijen tegenwoordig mogen zijn, worde gehouden ter terechtzitting met geslotene deuren, waarmede echter MITTERMAIER zich in zijn oordeel over dat ontwerp niet kon vereenigen (*l*).

Behoeven de vragen niet vooraf aan de te hooren partij bekend te worden gemaakt, zoo volgt daaruit dat zedelijke lichamen en stichtingen niet kunnen worden gehoord op vraagpunten, en dat de bestuurders daarvan slechts gehoord kunnen worden over feiten en omstandigheden, die persoonlijk door hen zijn verrigt of bijgewoond. Dat een der leden van het bestuur gemagtigd zou kunnen worden om een verhoor op niet vooraf bekend gemaakte vragen te ondergaan, gelijk het ontwerp van 1865 in art. 110 bepaalde, komt mij zeer verwerpelijk voor.

De slotsom van mijn gevoelen is alzoo, dat het verhoor op al of niet vooraf beteekende vraagpunten behoort te vervallen; dat het doelmatiger kan worden vervangen door het stellen van ter zake dienende vragen bij conclusie, welke de tegenpartij gehouden zal zijn bij conclusie te beantwoorden op straffe dat de feiten, waarover die vragen loopen, door den regter voor erkend kunnen gehouden worden; dat, zoo het hooren van partijen wordt behouden, dit in zoo verre gewijzigd behoort te worden dat het loope over een opgegeven geschilpunt, zonder voorafgaande mededeeling der voor te stellen vragen aan de te hooren partij, en dat het in den regel ter terechtzitting gehouden worde en nooit ambtshalve door den regter worde bevolen. —

(*k*) Het Wb. v. B. Rv. van 1830 liet in art. 203 den regter vrij om het verhoor te gelasten ter terechtzitting of voor commissarissen.

(*l*) Zie *Themis* 1866, bl. 79.

De verbindtenis uit papier aan toonder, door Mr. J. G. KRIST, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden.

De verbindtenis uit papier aan toonder blijft nog steeds moeilijk te verklaren. Ofschoon toch reeds sinds eeuwen, vooral hier te lande, in gebruik, schijnt het papier aan toonder nog steeds te zoeken naar een regtsbeginsel, waaruit de regtsbetrekkingen, waartoe het aanleiding geeft, zouden kunnen worden verklaard.

Het was daarom een gelukkig denkbeeld van de Nederl. Juristen-vereeniging toen zij in dit jaar de vraag stelde: „Behoort onze wet andere dan de bestaande voorschriften te behelzen nopens papier aan toonder en van welk beginsel „zou hare regeling moeten uitgaan?“

Twee belangrijke adviezen zijn door die vraag uitgelokt van twee juristen van naam: Mr. J. A. LEVY en Mr. P. R. FEITH, beide uitgaande van tegenovergestelde beginselen. Mr. LEVY toch beweert, dat de verbindtenis uit papier aan toonder is eene verbindtenis zonder schuldeischer, Mr. FEITH daarentegen, ofschoon tot op zekere hoogte instemmende met KUNTZE, tracht die verbindtenis uit papier aan toonder aan overeenkomst vast te knoopen.

Vroeger (1) heb ik getracht aan te toonen, dat de theorie van de uit eenzijdige formeele handeling spruitende verbindtenis, die door LIEBE het eerst op papier aan toonder is toegepast en door KUNTZE in de bijzonderheden is ontwikkeld, den aard van de uit papier aan toonder en in het algemeen uit handelspapier spruitende verbindtenis juist aangeeft, en nog ben ik niet veranderd. De beide adviseurs schijnen mij toe niet zoo vast te staan in die overtuiging.

(1) Zie mijne „Beginselen van Handelsregt,” II, 9 en 360.

Zij wijken ieder aan een andere zijde van het, m. i. regte, pad af, en ik vraag een klein plaatsje in *Themis*, om die afwijkingen aan te wijzen.

Mr. LEVY ontwikkelt in zijn praeadvies een nieuw beginsel, hetwelk, naar zijn inzien, de verbindtenis van papier aan toonder ten volle verklaart. Hij verzet zich hevig tegen de toepassing van Romeensch-regtelijke beginselen op dit onderwerp (zie blz. 26, 48 enz.), hetwelk volgens Germaansch-regtelijke of moderne rechtsbeginselen zoude moeten worden beoordeeld. Hij heeft in die bewering m. i. in zooverre gelijk, dat hier, waar het eene regtsinstelling geldt, die den Romeinen onbekend was, directe toepassing van Romeinsche regtsregelen onmogelijk is; hij dwaalt echter, wanneer hij meent vergelijking of analogische toepassing of zelfs directe toepassing van algemeene rechtsbeginselen, die zoo dikwijls door de Romeinsche regtsgeleerden, zoo juist zijn uiteengezet, te moeten vermijden.

De regel, die, volgens Mr. LEVY, de verbindtenis uit papier aan toonder moet verklaren, en waarop, volgens dien geachten schrijver, „het moderne handelsregt steunt“, (1) is deze: *„ook zonder schuldeischer is eene verbindtenis bestaanbaar.“* Die regel is zeker niet Romeensch-regtelijk. Zij is, volgens Mr. L., „lijnregt tegengesteld tegen de klassieke opvatting.“ Ik zal de laatste zijn om dit te betwisten, maar ik vraag: staat die regel alleen tegen het Romeinsche regt over? strijdt zij niet veeleer met de beginselen van ieder regt?

Ik vraag, is er een schuldenaar denkbaar, daar, waar geen schuldeischer is? Is er een schuld denkbaar, wanneer niemand die schuld kan invorderen? En ik antwoord: neen.

Wat is eene verbindtenis in regtskundigen zin? Hier toch spreken wij niet van plicht of verpligting, waardoor iemand volgens zedelijke of godsdienstige beginselen kan gehouden zijn, om het eene of andere te doen, maar van eenen regts-

(1) Hand. der Juristenvereëning 1878, bl. 34.

band, die in regten kan worden gehandhaafd. Op dit gebied kan verbindtenis niets anders beteekenen, dan de verplichting om iets te betalen, te doen of niet te doen ten behoeve van een ander, die gerechtigd is die betaling, dit doen of niet doen te vorderen. Het is onmogelijk zich iemand te denken die verbonden is tot betalen, doen of niet doen, zonder dat men zich daarbij eene tegenpartij denke, die gerechtigd is om te vorderen. Waar een schuldenaar is, moet een schuldeischer zijn, ontbreekt deze, dan ontbreekt ook de andere; wat verbindtenis is aan de eene zijde, is vorderingsregt aan de andere.

Mr. L. is dan ook in gebreke gebleven de mogelijkheid van het alleen bestaan van een schuldenaar aan te toonen. Hij bepaalt zich bij de uitspraak van den regel, gaat dan over tot eene historische beschouwing van den invloed van het Romeinsche regt op ons Burgerlijk en Handelsregt, toont aan, dat ons Handelsregt gedurende de Republiek de verbindtenis uit papier aan toonder niet heeft kunnen verklaren, en gaat dan, de hedendaagsche regtsbeoefening voorslaande, over tot het betoog, dat de naar het oordeel van Mr. L., zoo magtige regel in het licht wordt gesteld: 1^o. door het oude natuurregt, 2^o. door de historische regtsbeoefening, 3^o. door de Germaansche regtswetenschap en 4^o. door het moderne credietbegrip.

Ik heb al die vier punten gelezen en herlezen, doch het is mij niet gelukt, daarin eenig het minste bewijs te vinden, dat of het oude natuurregt, of de historische regtsbeoefening, of de Germaansche regtswetenschap, of zelfs het moderne Credietbegrip, eenig het minste begrip hebben of ooit gehad hebben van een schuldenaar zonder schuldeischer, van iemand, die wel tot zekere praestatie verplicht is, maar, . . . aan niemand. Het eenige wat uit het betoog van Mr. L. zoude kunnen volgen is dit, dat volgens het natuurregt ook eene *belofte* eene verbindtenis zoude kunnen voortbrengen, niet echter eene verbindtenis aan *niemand* maar eene verbindtenis aan *iemand*; dat volgens Germaansch regt bij verbindtenissen de klemtoon werd gelegd op de belofte des schuldenaars

en de schuld meer uit het oogpunt des schuldenaars, dan uit dat van den schuldeischer beschouwd werd, en dat men naar het moderne credietbegrip door middel van uitgifte van papier aan toonder meer beschikt over eens anders geld, dan dat men dit geld leent. Misschien zoude men op die gronden kunnen aannemen, dat niet alleen de eigenlijke overeenkomsten de duorum vel plurium in unum placitum consensus, maar ook de eenzijdige wilsverklaring des schuldenaars, de belofte, in jure constituendo, eene verbindtenis zoude moeten voortbrengen. Dit denkbeeld was reeds voor jaren door mij aangegeven in „Beginselen van Handelsregt” II. 1e dr. bl. 3., 2e dr. bl. 6. Dat toch uit belofte eene verbindtenis ontstaat en dat in het bijzonder de verbindtenis uit handelspapier, zoowel die uit papier aan order, (hetgeen in dit opzigt geheel met dat toonder-papier gelijkstaat, dit ziet Mr. L. geheel over het hoofd), als die uit papier aan toonder (1), uit de door den gebruikelijken vorm verbindend geworden belofte des uitgevers van het papier ontstaat, heb ik reeds lang geleden getracht te betoogen, maar uit dat ontstaan uit belofte, volgt niet, dat de daaruit ontstaande verbindtenis niet zoude zijn een band tusschen twee of meer personen, waardoor de een rechtsgeldig gedwongen wordt om aan den ander iets te betalen, of om iets voor hem te doen of niet te doen.

Mr. L. heeft de gevolgen van zijnen regel niet uiteengezet. Hij heeft zich niet uitgelaten noch over het regt van den houder van een papier, dat nog niet vervallen is, of waarvan de voldoening nog niet gevorderd wordt, noch over de natuur der handeling, die tusschen den ouden en den nieuwen houder plaats heeft, wanneer een papier aan toonder aan een ander overgaat, hetzij met, hetzij zonder den wil des vorigen houders. Hij schijnt te meenen dat die houder niet is schuldeischer, want die schuld heeft wel een

(1) Ook de verbindtenis uit Cognoscement. Zie „Het Cognoscement.” Amst. 1866 2e dr. bl. 27. „Beginselen van Handelsregt” II. 2e dr. bl. 455.

schuldenaar, maar geen schuldeischer. Die houder heeft dus geenerlei regt, de oude houder draagt geen regt over, de nieuwe verkrijgt niets? En toch, de uitgever van dat papier moet betalen!

Indien de houder van een bankbriefje geen schuldeischer is van de Bank, met welk regt vordert hij dan betaling van de Bank, of de betaling der waarde van hem, aan wien hij het billet overdoet? Waarom betaalt deze hem, indien de oude geen regt had en de nieuwe geen regt verkrijgt? Ik verklaar opregt zoodanige uitlegging niet te begrijpen.

Mr. L. schijnt zijn regel te hebben uitgedacht om te ontkomen aan de bezwaren, die hij opwerpt tegen de novatie-theorie, door *LIEBE* zoo helder op wissels en ander handelspapier toegepast en door *KUNTZE* zoo uitvoerig ontwikkeld (1). Hij meent, dat in de novatie-theorie te veel met den schuldeischer gesold wordt (2) en acht het daarom eenvoudiger dien schuldeischer geheel te verwijderen.

Zijn bezwaar bestaat voornamelijk in het aannemen van novatie, ook bij verlies of diefstal van het papier, zonder of tegen den wil des schuldeischers, die het papier wil behouden, dat hij verloren heeft of dat hem ontstolen is, en dus niet in de schuldvernieuwing zoude toestemmen.

De vraag is echter, of die schuldeischer werkelijk niet reeds vroeger in de schuldvernieuwing heeft toegestemd? Heeft hij niet, even goed als de schuldenaar uit het papier aan toonder, toegestemd in de vernieuwing der schuld bij *iederen* overgang van het papier? Ik meen, ja. De houder heeft wel zijne toestemming niet gegeven tot den diefstal, of tot verlies van het papier, dat hem toebehoort en dat hij in eigendom wil blijven behouden. Zoowel de diefstal, als het verlies zijn tegen zijnen wil geschied en hij doet, misschien door zoeken naar het verlorene, of door regtsmiddelen zijn uiterste best om het papier terug te krijgen; dit neemt

(1) Zie „Beginselen van Handelsregt” II, 2de dl. bl. 369.

(2) Hand. Jur. Ver. 1878, bl. 54.

echter niet weg, dat hij reeds vroeger in de schuldvernieuwing, *ingeval van verlies of diefstal*, heeft toegestemd.

Dit heeft hij gedaan door het aannemen van het papier aan toonder. Hij weet, dat de betalingsbelofte in het papier gedaan op iederen houder toepasselijk is, dat dus ieder die het papier in zijne magt heeft, die het aan den schuldenaar kan vertoonen, de betalingsbelofte op zich kan toepassen, zoodat de schuldenaar onmiddellijk aan toonder verbonden is, niet als aan een opvolger en een vroegeren houder, maar als aan den onmiddellijken schuldeischer.

De schuldenaar heeft door zoodanig papier af te geven toegestemd in de schuldvernieuwing door den overgang van het papier, want hij heeft onmiddellijke betaling beloofd aan toonder of houder.

De schuldeischer, toonder of houder stemt in de schuldvernieuwing toe door het aannemen van een papier aan toonder, hetgeen zoodanige betalingsbeloften inhoudt. Had hij niet gewild, dat zijne vordering door verlies van dit papier te niet zoude gaan, dan had hij geen papier aan toonder moeten aannemen, maar een schuld aan order of nog liever op naam moeten aangaan, dan zoude de schuldenaar alleen aan hem of aan zijn regtverkrijgende hebben kunnen betalen. Hij heeft dat niet gedaan, hij heeft aan toonder-papier de voorkeur gegeven om het gemak, dat zoodanig papier hem aanbood, hij moet nu ook de lasten dragen, die het noodzakelijk gevolg zijn van den aard der verbindtenis. Hij wist van te voren, dat zijne vordering door verlies van het papier te niet ging, desniettenstaande heeft hij zulk papier genomen, hij heeft dus voor het geval van verlies in de schuldvernieuwing toegestemd.

Ook omtrent den borgtogt en de hypotheek aan toonder, die door den S. als bezwaren tegen de novatie-theorie worden bijgebracht (1), geldt hetzelfde. Art. 1457 B. W. zoude volgens Mr. L. aan dezen borgtogt aan toonder in den weg

(1) Zie Hand. der Jur. Vereenig., bl. 80 en 91.

staan. Ik geloof dat niet. Wel wil ik toegeven, dat Art. 1457 anders geredigeerd zoude zijn, indien men daarbij aan de verbindtenis aan toonder gedacht had; ik ben echter overtuigd, dat die bepaling, de verbindtenis van een borg aan toonder of houder niet belet. Ook daar is de toestemming tot de schuldvernieuwing reeds vroeger gegeven door den schuldenaar-borg bij de uitgifte van een door zijnen borgtogt verzekerd papier aan toonder, door den schuldeischer bij de aanneming van het papier. Art. 1457 vordert een *uitdrukkelijk* voorbehoud van den schuldeischer bij de schuldvernieuwing tot instandhouding van de aan de oude schuld verbonden borgtogten, maar verbiedt niet, dat de schuldenaar-borg, bij het aangaan van de schuld, in het vooruitzicht van mogelijke schuldvernieuwing aan dit uitdrukkelijke voorbehoud renuntiëre, en reeds dadelijk zijne toestemming geve tot schuldvernieuwing ook zonder dat de schuldeischer uitdrukkelijk zijn regt voorbehoude. Zoo iets geschiedt bij de uitgifte van papier aan toonder, dat door borgtogt is verzekerd. Zoowel de hoofdschuldenaar als de borg beloven betaling *aan toonder*. Zij verbinden zich dus onmiddellijk aan hem, die het papier in handen heeft, zonder te vorderen, dat deze zich, bij den overgang van het papier en mitsdien ook van de vordering, uitdrukkelijk zijn regt tegen den borg voorbehoude. De betalingsbelofte aan toonder bevat dus eene renuntiatie aan het regt om uitdrukkelijk voorbehoud van het regt tegen den borg van den nieuwen schuldeischer te vorderen bij den overgang van eene door borgtogt verzekerde vordering. Hij, die betaling belooft aan toonder, erkent reeds dadelijk alle de opvolgende houders als zijne schuldeischers, zonder dat de nieuwe houder bij het treden in de plaats van den ouden houder enig voorbehoud behoeft te maken. De betalingsbelofte is eenzijdig, de schuldeischers treden tot die belofte toe, door aanneming van het papier, waarin de belofte vermeld is. Zij kunnen echter door die toetreding de oorspronkelijke verbindtenis niet wijzigen, en het is dus geheel onverschillig, of zij zich al of niet iets voorbehouden. De verbindtenis toch van den schuldeischer wordt geheel geregeld

door den inhoud zijner belofte, welke den geheelen inhoud zijner verbindtenis bevat. Zij is gedaan aan toonder of houder en bevat dus reeds dadelijk de erkenning des schuldenaars, (zooewel van den hoofdschuldenaar, als van de borgen,) dat ieder, die het papier houdt, schuldeischer is, onverschillig of hij zich eenig regt op hem voorbehouden heeft, of niet.

Omtrent de hypotheek aan toonder zegt Mr. L. alleen, dat de novatie-theorie daarmede geen weg weet (1) met a-nahaling van mijne beginselen in „Handelsregt” II. 1e dr. bl. 353, (2e dr. bl. 384), waar juist de geldigheid van eene hypotheek aan houder wordt beweerd. Het bezwaar zal ook hier wel in Art. 1457 zijnen grond vinden. Maar ook hier geldt het bovengezegde. Aan *toonder* van het papier wordt een regt op een onroerend goed toegekend. Dat regt behoort dus aan ieder, die het papier in handen heeft, als een regt onmiddellijk van den uitgever van het papier op hem overgegaan, zonder dat de nieuwe houder bij de in bezitneming van het papier zich eenig regt behoeft voor te behouden, want de schuldenaar-eigenaar van het onroerend goed heeft door de toonder-clausule het geval voorzien, en iederen houder van het papier, ook zonder eenig voorbehoud van zijne zijde als regthebbende erkend.

Hoe echter Mr. L. de hypotheek „zonder schuldeischer” d. i. zonder hypotheekhouder, het zakelijk regt zonder subjeet, verklaart, heeft hij niet medegedeeld. Ik twijfel niet, of hij zoude bij dergelijke verklaring nog al zwaarigheden ontmoeten.

Overigens ben ik het met hem eens, dat hypotheek aan toonder nuttig kan zijn en regeling bij de wet behoeft. Ook ik zoude gewenscht hebben, dat de Staatscommissie van 1870 eene regeling daarvan had voorgesteld. Practisch evenwel zoude de uitkomst dezelfde geweest zijn, want een voorstel van zoodanige regeling zoude waarschijnlijk het lot gedeeld hebben van het overige werk der commissie.

(1) Hand. der Jur. Vereen., 1878. I. bl. 101.

Nu moet men op andere wijze regeling trachten te verkrijgen. Zij zal echter niet kunnen steunen op het door Mr. L. voorgestelde beginsel, want eene schuld zonder schuld-eischer is even ondenkbaar als eene hypotheek zonder hypotheekhouder.

Minder bezwaar heb ik tegen het beginsel door Mr. FEITH ontwikkeld. Deze toch verklaart zich in hoofdzaak neder te leggen bij de voorstelling van KUNTZE (1); ik deed dit ook toen ik voor twintig jaren KUNTZE's *Innhaberpapieren* in *Themis* van 1858 aankondigde en later in mijne „*Beginselen van Handelsregt.*” In zoover ben ik het dus geheel met Mr. FEITH eens en ook in zijne afkeuring van de kunstmatige verhevenheid en gezwollenheid van stijl, die KUNTZE eigen is.

Ik geloof echter dat Mr. F. onder die kunstmatige verhevenheid een beginsel rangschikt, dat m. i. de geheele theorie beheerscht.

Hij hecht te veel aan *overeenkomst* of aan *belofte* als grond van de verbindtenis uit papier aan toonder, en te weinig aan den *vorm* of aan de *uiterlijke handeling* die de eigenlijke bron der verbindtenis is. Hij ziet het verschil over het hoofd, dat er bestaat tusschen *materiële* of van den regtsgrond, van de causa, afhankelijke verbindtenissen, en *formeelle*, uit eene uiterlijke handeling spruitende verbindtenissen, waar de causa geheel onverschillig is voor de geldigheid der verbindtenis (2).

In § 5 stelt Mr. F. de zaak aldus voor. „Juridisch in-gekleed komt de zaak hierop neder, dat de aanvankelijk eenzijdige belofte des schuldenaars door overeenkomst verbindend wordt op het oogenblik, dat de eerste houder van het stuk in die hoedanigheid optreedt; en dat zoo er later andere houders komen telkens bij wege van novatie de oude overeenkomst wordt opgeheven en door eene nieuwe ver-

(1) Zie Hand. der Jur. Vereenig. bl. 178.

(2) Zie eene uiteenzetting van dit verschil, in „de verbindtenis uit schrift,” in *Themis* 1863 en in de „*Beginselen v. Handelsregt.*” II. 2e. dr. bl. 4.

„vangen wordt. De wil daartoe blijkt duidelijk genoeg uit „de acte, daar de woorden „aan toonder” geene andere uit- „legging toelaten, dan dat alle aanspraken vervallen voor „hem, die buiten de mogelijkheid is om als toonder op te „treden.”

Die beschouwing wordt door Mr. F. aangenomen, omdat hij zich zoo weinig mogelijk van de gewone regelen van civielregt wil verwijderen. Maar behooren dan de regelen omtrent formeele verbindtenissen niet tot de gewone regelen van civielregt. Zijn de regelen, die de stipulatie of de litterarum obligatio bij de Romeinen, of den wissel bij ons (daar toch erkent Mr. F. het formeele beginsel) geene gewone regelen van burgerlijkregt?

Door zich zoo aan de overeenkomst, als bron der verbindtenis, vastteklampen, stelt men de verbindtenis zelve op losse schroeven.

Ten eerste doet zich dan de vraag voor: is er werkelijk eene overeenkomst gesloten? Want als er geene overeenkomst is, dan zoude er geene verbindtenis zijn. Is de overeenkomst gesloten, wanneer iemand een aanbod doet en de ander dat aanbod aanneemt, zonder dat de aanbieder met de aanneming bekend is? Ik zoude daaraan twijfelen, want m. i. is de zamenstemming van twee willen pas daar, wanneer de een weet, dat ook de ander wil, wanneer de aanbieder bekend is met de toestemming des aannemers. Mr. F. is van eene andere meening. Hij meent dat de aanbieder gehouden is door zijn eens gegeven woord. (bl. 175). In jure constituendo moge het wenschelijk zijn, dat aan de belofte verbindende kracht worde toegekend, het moge overeenkomen met Germaansche beginselen (1) en misschien den grondslag uitmaken, waarop de verbindtenis uit schrift gebouwd is, onze wet erkent die verbindende kracht niet. Zij hecht alleen aan overeenkomst en deze is de zelfbewuste vereeniging van twee willen (2). De zamen-

(1) Zie daarover „Beginnelsen van Handelsregt,” II. bl. 3.

(2) Zie hierover „Beginnelsen van Handelsregt,” III. 2e dr. bl. 8 v.

loop van twee wilsverklaringen, en de wil is pas *verklaard* wanneer de uiting van den wil bij dengenen, aan wien de uiting gericht is, is aangekomen. Burg. Wetb. van Saksen § 840. Mr. F. hecht te veel gewigt aan de bepaling van Art. 321 van het Deutsche Handelswetboek, waarbij bepaald is, dat overeenkomst tusschen afwezigen is tot stand gekomen op het tijdstip, waarop de verklaring der aanneming ter verzending afgegeven is. Die bepaling toch is eigenlijk contra rationem juris en met slechts ééne stem meerderheid aangenomen. Ik voor mij zoude zwarigheid moeten maken al die opvolgende overeenkomsten van Mr. F. als zoodanig te erkennen, ik zie alleen eenzijdige wilsverklaring, belofte, en mitsdien zoude de verbindtenis, indien die geen anderen grond hebben zou dan overeenkomst, niet bestaan.

Doch aangenomen dat overeenkomsten op die wijze kunnen gesloten worden, aangenomen zelfs, dat de belofte eene verbindtenis kan voortbrengen, dan nog zoude zoodanige verbindtenis afhankelijk moeten zijn van de causa, van den rechtsgrond. De causa toch oefent haren invloed niet alleen uit op verbindtenissen uit overeenkomst (1), maar ook op andere, zoolang de wil des verbondenen, die verbindtenis niet geheel van de causa heeft vrijgemaakt.

Iedere verbindtenis heeft zijne causa, hetzij dan de geveene of beloofde contra-*praestatie*, hetzij liberaliteit. Iedere verbindtenis echter is van die causa niet afhankelijk. Er zijn verbindtenissen, die alleen afhangen van een feit, en bestaan, wanneer dat feit heeft plaats gehad, onverschillig of de *contrapraestatie*, al of niet gegeven of beloofd is. Men noemt die verbindtenissen *formeele*, omdat niet de inhoud, de materie der verbindtenis zelve, maar alleen de vorm daarop invloed uitoefent. Welke die vorm zij, is onverschillig, of die bestaat in de onderteekening van een papier, in het stempelen van een loodje, of in het schrijven van een wissel met alle zijne wettelijke vereischten, is onverschillig.

(1) Zie hierover: De verbindtenis uit schrift. *Themis* 1863. bl. 376.

Mr. F. erkent den formeelen aard der wisselverbindtenis, omdat daarvoor zekere vormen zijn voorgeschreven en de wissel als hij de woorden „waarde genoten” of „waarde in rekening” mist, een geheel ander karakter krijgt (1). Doch het is niet de vraag, of er voor ontstaan der verbindtenis meer of minder vormen zijn voorgeschreven. De wisselverbindtenis is bij ons geene andere dan in Duitschland, waar de erkenning van genotene waarde, niet tot de geldigheid van een wissel wordt vereischt. Evenmin is de wisselverbindtenis eene andere, dan de verbindtenis uit papier aan toonder, waarvoor onze wet geenerlei formaliteit voorschrijft. De vraag is maar, wat wil de schuldenaar? wil hij zijne verbindtenis afhankelijk stellen van de contrapraestatie der tegenpartij, of wil hij verbonden zijn tengevolge van zeker feit, b. v. tengevolge van het afgeven van papier met de toonder-clausule?

Dit laatste is het geval zoowel bij papier aan toonder, als bij den wissel. De verbindtenis is daar, wanneer het feit waardoor die wil des schuldenaars wordt aangeduid, daar is.

Dit is het kenmerk van iedere verbindtenis uit schrift, bepaaldelijk ook van die uit papier aan toonder. Overeenkomst kan aanleiding geven tot het uitgeven van papier aan toonder, even als zij de oorzaak kan zijn, waarom een wissel wordt getrokken. Die overeenkomst is echter evenmin de grond der verbindtenis aan toonder, als zij die is der wisselverbindtenis, die grond ligt enkel *in het verbindende feit*. Zoo willen het partijen. Zoo alleen is de verbindtenis onafhankelijk van hare regtsoorzaak, en is de houder van het papier als schuldeischer beveiligd tegen allerlei exceptiën en tegenwerpingen, niet alleen tegen de exceptiones ex persona cedentis, maar zelfs tegen de bewering, dat geene overeenkomst tusschen partijen heeft plaats gehad en dus geene verbindtenis zoude kunnen bestaan.

(1) Hand, der Jur. Vereen. 1878. I bl. 177.

Het papier aan toonder volgens de Nederlandsche wet, door Mr. A. HEEMSKERK, lid der Arrondissements-Regtbank te Zierikzee.

Behoort onze wet andere dan de bestaande voorschriften te behelzen nopens papier aan toonder, en van welk beginsel zou hare regeling moeten uitgaan? Zoo luidt de vraag, door het Bestuur der Nederl. Juristenvereeniging ter behandeling in de aanstaande vergadering aangewezen. Een vraag van verre strekking. De eerste zinsnede zal wel niemand ontkenkend beantwoorden, waar artt. 226 en 227 W. v. K. uitgaan van een tot het verleden behoorenden toestand van het kassiersbedrijf. Maar niet alle papier aan toonder kan kassierspapier worden genoemd.

Is nu in 't algemeen het stelsel van onze Wetboeken in overeenstemming met de behoefte van den tegenwoordigen tijd aan papier aan toonder? en zoo ja: zijn er ook dan nog speciale artikelen, die wijziging behoeven?

Een antwoord te geven op eerstgenoemde vraag is schier een waagstuk na het zoo uitvoerig praeadvies van Mr. LEVY, die alle pogingen tot regeling van het toonderpapier zonder wijziging der beginselen van ons verbindtenissenregt categorisch onvruchtbaar verklaart.

Een geduchten tegenstander of wel een vervallen in herhalingen wachte in elk geval de bespreker van het toonderpapier.

Het laatste hoop ik mijnerzijds zooveel mogelijk te vermijden. De te behandelen vraag geldt het Nederlandsch regt en wordt dus m. i. niet dan zeer van ter zijde geraakt door den strijd over de al of niet toepasselijkheid en den invloed der Romeinsche bepalingen.

De Romeinen beschouwden de verbindtenis vooral uit het

oogpunt van den schuldeischer als een gevolg van diens recht om te vorderen (van daar in de Pand. de titelnamen *mandati vel contra*, *depositi vel contra*, enz.) Dat was bij hen een rechtsbeginsel en een beginsel, dat niet door verbindtenissen aan toonder (verbindtenissen in *incertam personam*) in zijn werking beperkt werd. Maar veilig mag men aannemen, dat indien het Romeinsche handelsverkeer de behoefte gevoeld had aan papier aan toonder, de rechtsgeleerden te Rome wel een middel zouden hebben gevonden om de *obligatio in incertam personam* in de rechtsbronnen een plaats te geven. Het zou er mede gegaan zijn als met de *traditio in incertam personam*, waar de overgang van het bezit werd aangenomen zonder dat de leverende partij zich met diegene aan wie geleverd werd, in eenig middellijk of onmiddellijk contact had gesteld; als met de levering door sleutels of koopbrieven (*lex 1, C. VIII, 54*); als met de onmiddellijke bezitsverkrigging per *mandatarium*, die uit een zuiver theoretisch oogpunt bezien stellig een allervreemdste figuur maakt naast de niet onmiddellijke vertegenwoordiging bij contracten; als met de *bonorum possessio contra tabulas*, waardoor feitelijk een legitime portie werd ingevoerd; als met de borgstellingen per *servum publicum* (*lex 18, D. I. 7*). Bewijst de opneming dezer laatste plaats in de Pandecten, dat de consequentie met de leer der *traditio in incertam personam* bij den wetgever geen diepe wortelen had geschoten, zij bewijst toch ook, dat de Romeinen, waar zij een behoefte van het verkeer ontwaarden, niet opzagen tegen amptatie of gedeeltelijk opzijschuiven van hun rechtsbeginsel.

Laat Nederland dat voorbeeld volgen, niet opzien tegen een wijziging der wetten, maar ook niet zich zelf principieele zwarigheden scheppen door zijn bestaande wetboeken te expliceren alsof zij aan de *leges XII tabularum* hun rechtskracht ontleenden. Niet vijandschap tegen het begrip „verbindtenis in *incertam personam*“ leidde den Romeinschen wetgever, maar het denkbeeld der in I. II. I. § 46 uitdrukkelijk vermelde *in incertam personam collata voluntas* vond bij hem geen voor onzen tijd voldoende uitwerking.

Ik kan dan ook moeilijk aannemen dat (zie Mr. LEVY, Praeadvies, bl. 92 e. v.) de definitie van overeenkomst in het B. W. wegens haar Romeinsch-regtelijken grondslag voor toonderpapier niet bruikbaar zou zijn. Waarom is de schuldenaar verbonden? Omdat hij beloofd heeft? Ten deele voorzeker, zonder zijn belofte was hij geen schuldenaar. Maar als er niemand is aan wien hij beloofd heeft, dan zal er geen schuldeischer zijn. Zou Mr. LEVY een regeling willen, die den onderteekenaar van een papier reeds gebonden acht, ook al heeft hij dat papier nog in zijn gesloten secretaire? Zou Mr. LEVY, indien dat papier in de secretaire van den uitgever verbrandde, zonder die ooit te hebben verlaten, een amortisatieproces willen gevoerd zien tot waarborg van de niet met het papier zelf te niet gaande regten van den schuldeischer zonder schade voor den schuldenaar? Ik denk wel niet dat een zoo doellooze Kampf ums Recht den begaafden schrijver zou toelagchen.

Daarom blijve: geen verbindtenis zonder schuldeischer, het beginsel van alle contractenregt. Het is onvermijdelijk. En het is ook een beginsel, dat het papier aan toonder volstrekt niet deert.

De verbindtenis ontstaat uit de overeenkomst van twee of meer personen. De verbindtenis heeft de toestemming noodig. Dat leeren artt. 1269, 1349, 1356, 1^o B. W. Volkomen waar, maar waar staat in de wet, dat de schuldeischer nooit ofte nimmer stilzwijgend, d. w. z. zonder kennisgeving aan den schuldenaar, zijne toestemming kan geven. Geen schuldenaar zonder schuldeischer, het blijft een regel van alle in Nederlandsch regt erkende verbindtenissen, maar de vraag *hoe* men zich als schuldeischer kan legitimeren, wordt daardoor in 't minst niet gepraejudicieerd.

De wetgever heeft voorzeker in artt. 1349 en 1356 B. W. een dam willen oprigten tegen het vestigen van verbindtenissen buiten door de wet als geldig erkende contracten, maar volstrekt niet willen uitmaken, dat verbindtenissen aan toonder geen wettelijke sanctie zouden hebben. Dat blijkt ten overvloede ook nog uit art. 222 W. v. K., dat nevens het

papier aan toonder, bij een derde betaalbaar, ook nog *ander* papier aan toonder veronderstelt, schoon de wet die soort van papier niet uitdrukkelijk regelt. Een algemeene praesumptio juris tegen verbindtenissen in incertam personam heeft het Nederlandsch regt niet bedoeld. Waarom zal men zulk een praesumptio gaan zoeken?

Hier ontmoet ik als mijn bondgenoot mr. J. A. LEVY, in zijn „Duitsch Handelswetboek” blz. 284. Art. 337 van gemeld wetboek luidt: „Het aanbod tot verkoop, dat kennelijk voor onderscheidene personen, in het bijzonder door mededeeling van prijslijsten, catalogussen van winkels, proeven of monsters geschiedt, of waarbij de waar, de prijs of de hoeveelheid niet bepaald omschreven is, is geen verbindend voorstel tot koop”.

Dat artikel besliste een vraag, die voor het Nederlandsch regt niet altijd in gelijken zin is beantwoord (zie o. a. dissert. H. P. C. DE BRUIJN over de uitlovingen, blz. 45 v.) en waarop ook mr. LEVY's antwoord ontkenkend luidt. Maar die ontkenenis rust *niet* op de absolute ongeldigheid van verbindtenissen in incertam personam in het Ned. regt; want, zegt mr. L. „die regel is lang niet onbetwistbaar, vgl. art. 1830, al. 2 B. W.” en „door de wilsverklaring van hem, die van de annonce gebruik maakt, houdt er op, eene persona incerta te bestaan”.

Mr. LEVY ontkent de verbindende kracht van prijslijsten, annonces enz., op grond dat zij niet bevatten een serieus aanbod, maar „veeleer eene uitnoodiging om in 't algemeen eene handelsrelatie aan te knopen”.

Dat, zegt hij l. c., is de ware grond van het Duitsche wetsartikel en van hetgeen volgens hem ook in Nederland als regt moet worden aangenomen.

Die redenering van mr. LEVY sluit m. i. veel beter, dan die van bl. 94 van het Praeadvies, waar als grond voor het niet-gebonden zijn van hem, die waren uitstalt, tegenover een kooplustigen voorbijganger wordt opgegeven ex art. 1349 B. W., „toen de winkelier wilde verkoopen, wilde de voorbijganger *nog niet* koopen, en toen de voorbijganger, den

„winkel binnengetreden, wilde koopen, wilde de winkelier „niet meer verkoopen“. Die algemeene grond tegen de geldigheid van alle uitlovingen zonder onderscheid (die tot de absurditeit kon leiden, dat de retractatie van ieder aanbod ook na de aanneming nog zou moeten van waarde zijn) is waarlijk niet noodig om den uitstaller vrij te laten blijven van een niet door hem gewilde verbindtenis en zou ook niet dan op zeer afdoend bewijs moeten worden beschouwd als in de Nederlandsche wetgeving geldende. Absurditeit van wetsbepalingen wordt evenmin gepraesumeerd als doelloosheid van overeenkomsten.

Een tweede, door den geachten praeadviseur in ons burgerlijk regt opgedoken absurditeit (blz. 94 e. v.) vind ik eveneens niet zoo zwart als zij er uitziet.

Belofte van A. aan B. om gedurende een bepaalden termijn eene zaak tegen een bepaalden prijs voor B. als kooper ter beschikking te houden, is volgens mr. LEVY niets.

Vreemd klinkt het voorzeker. Er is een schuldeischer, er is een schuldenaar, die zich verbonden heeft niet *si ipse voluerit*, maar *si actor voluerit*. Het bezwaar tegen de geldigheid der overeenkomst ligt dus niet, als bij toonderpapier volgens het Praeadvies het geval is, in het ontbreken van een bepaalden schuldeischer. Waar ligt hier het bezwaar dan?

Zeker niet in het Romeinsche regt. Lex 5 D. XVIII, 5 luidt: „Si convenit ut res, quae venit, si intra certum tempus displicuisset, redderetur, ex emto actio est, ut Sabinus „putat aut (voegt PAULUS er bij) proxima emti in factum „datur.“ Van den wil des koopers, des bedingers hing het dus in het Romeinsche regt af, of de koop kon doorgaan, altans of de koop blijven zou en PAULUS, voelende, dat waar eenmaal de koop gesloten was, de eigenlijke actio ex emti niet op haar plaats zou zijn als middel tot rescissie van den koop, achtte een actio in factum hier de ware. Dat het geheele contract nietig zou zijn, rekende hij blijkbaar eenvoudig onaannemelijk.

Ik voorzie de aanmerking, dat het hier geldt rescissie van een onder ontbindende voorwaarde gesloten koop en dat in

het door het Praeadvies besproken geval het van den bedinger afhing of al dan niet een koop kon tot stand komen. Maar ik twijfel toch zeer of dat onderscheid hier afdoende kan worden genoemd. In beide gevallen is de man, die gedurende een zekeren termijn het regt heeft, al dan niet koper te zijn, volkomen vrij, al kan de vorm verschillen.

De Romeinsche wetgever laat het wettelijk geregelde en omschreven koopcontract te niet gaan door een actio in factum, door een actie, waarvan de strekking door den eischer bepaald werd. Waarom zou hij de actio in factum dan geweigerd hebben, waar de partij, die een beding gemaakt had, maar niet zelve gebonden was, haar instelde? (1)

Bovendien, al mogt er nog voor het Romeinsche regt twijfel bestaan, waar de contracten een meer formeel karakter hadden, in Nederland geldt art. 1374 B. W., dat alle aan de eischen van art. 1356 B. W. voldoende overeenkomsten regtskracht toekent en geenszins de eenzijdige overeenkomsten uitsluit (2).

Het beginsel, dat iemand verbonden zou kunnen wezen

(1) Welligt nog sterker argument, dat het Romeinsche regt de geldigheid van een belofte van verkoop niet onmogelijk maakt, levert lex l D. XX, 4. Hoewel in 't algemeen de crediet-hypothek geprimeerd wordt door de later bedongen, maar eerder verleende, ligt toch de reden van dat primeren uitsluitend in het trouwens zeer rationeel beginsel, dat de hypothek, bedongen door wie reeds geld geschoten heeft, moet voorgaan boven de hypothek, bedongen door iemand, die zich op grond van de aan een ander nader verleende hypothek kan onttrekken aan de eerste door hem tegen hypothek toegezegde betaling. Is de bedinger der crediet-hypothek gebonden om zijn geld te schieten, dan gaat zijn hypothek voor, volgens de genoemde wet. Toch zal wel niemand beweren, dat wie de hypothek toezeide, gebonden was om het voorschot te ontvangen. Het is met belofte van zulk een voorschot als met belofte tot verkoop binnen zekeren termijn. Ééne partij slechts is gebonden, maar toch bestaat er eene verbindtenis *ex contractu*, die zelfs eene hypothek kracht verleent.

(2) Dat art. 1589 C. niet in ons B. W. is overgenomen, doet hier toe niets af. Het betreft enkel die promesse de vente, die uit contractueel oogpunt reeds van zelve met verkoop gelijk staat. In den Code was het overigens lang geen „jocriasiade” (Praeadvies bl. 95). Volgens

zonder dat een ander van hem iets vorderen kan, is dus geheel onnoodig om een contract van koop met regt van beraad voor den koper de voor het verkeer noodzakelijke beteekenis te verzekeren. De erkenning van eenzijdige verbindtenissen met den regel van art. 1275 B. W. is daartoe volkomen genoeg.

Men vergeve mij, dat ik hier de door het Bestuur der Juristen-Vereeniging gestelde vraag als 't ware van achteraf ben gaan bespreken. Ware, zooals de geachte Praeadviseur verklaart, het geheele overeenkomsten-stelsel der Nederlandsche wet in strijd met de voor het verkeer wenschelijke ruimte voor papier aan toonder, dan zouden eigenlijk zonder principieelen omzwaai alle eventueele voorstellen tot wetsherziening tot niets kunnen dienen. Eerst hij, die zooals ik zoodanigen principieelen strijd niet erkent, kan zich redelijkerwijze wagen aan een debat over de weg te nemen leenten.

Thans tot zulk een debat genaderd, moet ik in de eerste plaats hulde brengen aan de volledigheid van mr. LEVY's Praeadvies. Niet minder dan 19 vraagpunten worden in de bl. 52—91 door hem besproken en wel zeer uitvoerig.

Het eerste dier vraagpunten is natuurlijk dat betreffende de al- of niet-vrijlating der uitgifte van papier aan toonder. Mr. LEVY, die nu eenmaal door onze wetgeving het papier aan toonder (behoudens uitzonderingen) buitengesloten acht, moet het moeilijk vallen, *toch* in Nederland aan de door hem zoo wèl omschreven reeks van „toonderpromessen, „lombardbriefjes, weldadigheidsloterijen, postzegels, spijs-, „bad-, turfkaartjes, staatsfondsen, kaartjes van spoorwegen, „stoombooten, openbare gemakkelikheden” waarde toe te kennen. Vele van deze papieren maken niet het onderwerp uit van een wet, die hun uitdrukkelijk regtskracht verleent, en

art. 1583 C. gaat de eigendom over door het koopcontract zonder levering en daarom bepaalde de wetgever, om alle chicanes te vermijden, dat geen bloot in den naam wortelend verschil tusschen twee contracten verschil zou maken in de regtsgevolgen.

zouden dus volgens de theorie, in het Praeadvies uiteengezet, alle beteekenis missen. Toch denkt het publiek er anders over, want het geeft er geld voor. En m. i. heeft het publiek gelijk.

Op dit punt behoeft onze wetgeving niet te veranderen, al is welligt bij sommigen in de Wetboeken speciaal vermelde papieren de toonderclausule ten onrechte uitgesloten en al is het ook m. i. zeer twijfelachtig, of niet de bankwet van 22 Dec. 1863 *Stbl.* no. 138 haar vijf-en-twintigjarig monopolie aan de Nederlandsche Bank of in 't geheel niet, of enkel tegen *ruime* uitkeering aan den Staat (zonder wien het monopolie niet bestaan kan) had behooren te verleen. Over eenige jaren eerst zal de vraag weer practisch aan de orde komen of de Nederlandsche Regering en wetgevers van 1863 niet te veel zich de handen hebben gebonden, door zich te laten bang maken door schrijvers, die het monopolie van uitgifte der bankbiljetten een voor het verkeer even noodige als voor de Bank voordeelige instelling noemden. Tot nog toe kunnen de voorstanders der vrijheid van papier-uitgifte zich daarin verheugen, dat alleen van die papieren aan toonder, die uit hun aard met bankbiljetten gelijk zijn te stellen, de uitgifte door onze wetten aan het publiek onttrokken is.

Papier aan toonder toch, moet volgens art. 221 K. de juiste dagteekening der oorspronkelijke uitgifte bevatten. Een eigenlijk bankbiljet valt blijkbaar niet onder deze bepaling van den wetgever.

Ook op dit punt gaat het bij speciale wet geregelde bankpapier buiten de artt. 221—229 W. v. K. Maar papier aan toonder met speciale dagteekening mag ieder uitgeven.

Moeten alzoo de veelbestreden artt. 221—229 W. v. K. niet op bankbiljetten worden toegepast, eveneens doet men m. i. de woorden van den wetgever geweld aan als men er een regeling in lezen wil van alle niet in de wetten speciaal vermelde papieren aan toonder zonder onderscheid, dus ook soepkaartjes, schouwburgkaartjes, badkaartjes enz. Reeds het opschrift der Afdeeling "*Van Kassierspapier en ander papier aan toonder*" wijst op de gedachte, die zoowel bij den wetgever van 1838 als bij de Amsterdamsche Keur van 30

Jan. 1776 de overhand had, om nl. alleen dat papier te regelen, dat regt gaf tot ontvangst *eener geldsom*.

Ook de artt. 222—226, en zelfs het op eene andere soort van papier aan toonder ziende art. 227 bedoelen blijkbaar de zuiver *geldelijke* praestatics.

„*Bij wanbetaling*” staat in art. 227 en *betalen* is in ons spraakgebruik niet het geven van voorwerpen, maar het geven van *geld*. Onze wetgeving staat niet op het standpunt dat tusschen, koop en ruil geen verschil erkent. Ook is *promesse* als een belofte van geld te beschouwen.

Voor zoover dus papier aan toonder geen regt geeft tot vorderen van geld, heerscht m. i. reeds nu in ruime mate de gewenschte vrijheid en zullen enkel speciale wetsbepalingen welligt hier of daar ruimer of vollediger dienen te worden gemaakt.

Dat ik het met den geachten praeadviseur geheel eens ben, dat niet *alle* uitgifte van papier aan toonder *per se* tot de daden van koophandel moet geteld worden, zal ik na het bovenstaande wel niet meer behoeven te zeggen.

De vraag of niet het geheele verschil, in onze regtsvordering gemaakt tusschen koophandel en gewoon burgerlijk regt, meer chicanes bezorgt dan het ooit nut sticht, komt wel ter zijde in aanraking met een ruime opvatting van het begrip *papier aan toonder*, maar hare beantwoording zou mij hier te ver voeren en ligt buiten de door de Juristen-Vereeniging aan de orde gestelde punten.

Daarentegen geloof ik niet, dat het de bedoeling geweest is, de bespreking van het onderwerp te beperken tot de in onze wetten uitdrukkelijk als papier aan toonder vermelde stukken. Alles wat regt aan toonder geeft of wat volgens de Nederlandsche wet geen regt aan toonder *mag* geven, verdient in aanmerking te komen.

Dat daartoe niet behoort het eigenlijke papiergegeld (in Nederland alleen de muntbiljetten), dat zijn hoedanigheid van betaalmiddel ontleent aan het Staatsgezag, niet aan de inwisselbaarheid en daarentegen wèl behoort het in blanco of aan toonder geëndosseerd of het aan N. N. of toonder

gesteld papier, ben ik met mr. LEVY eens. Ook dat de incompleete manier, waarop ons Wetboek van Koophandel door toelating van het blanco-endossement (art. 136 K.) den wissel aan toonder toelaat, wel kon worden vervangen door geheele vrijheid, reeds in art. 100 of 101 te verleenen. Dat art. 147 Gw. verbieden zou, gedwongen koers te verleenen aan bankbiljetten, is m. i. een minder juiste beschouwing. Krachtens art. 59 Gw. wordt het muntstelsel bij de wet geregeld en de bevoegdheid, daar aan den wetgever geschonken, strekt zich blijkbaar verder uit dan het zich tot de munt*speciën* beperkende art. 174 Gr.w. Koersverandering of standaardverandering bij de munt is wel is waar, evenals onteigening, in economischen zin eene vermindering van den eigendom van een of ander particulier, maar de grondwetgever heeft ze toch niet met onteigening op ééne lijn willen stellen en uitdrukkelijk de regeling der munt als regt van Koning en wetgever gekenmerkt. Nu gaat het m. i. niet op, het verklaren van bankbiljetten tot wettig betaalmiddel uit te zonderen van het algemeen muntregt van den wetgever, waaronder de muntbiljetten welligt wèl begrepen zijn. De toepassing van art. 147 Gw., die in geen geval meer kan zijn dan eene analogische toepassing, zou even goed op metalen geld als op papier moeten zien indien het „ontzetten” van eigendom in zoo uitgebreiden zin door den wetgever was neergeschreven. Maar de geheele redactie van art. 147 is met dergelijke analogische toepassing in strijd en bedoelt blijkbaar alleen het ontnemen van eigendom, niet het in waarde verminderen van eenig voorwerp, waarop ieder zijn zakelijke regten blijft behouden.

Dat nevens de pandbrieven van hypotheekbanken ook de eigenlijke hypotheek aan toonder behoorde te zijn toegelaten (met wijziging van artt. 1231 en 1235 B. W.) is m. i. een juiste stelling van mr. LEVY, al zal ook hypotheek aan toonder, door het bezwaar der kosten van verkoop van het goed, nooit zoo courant zijn en nooit betrekkelijk zooveel gebruikt worden als belofte aan toonder. Dit geheele onderwerp is op zeer lezenswaarde manier behandeld door den heer

A. SASSEN in „Het Pruisische Grondboekstelsel”, Breda, BROESE & Co. 1876 (Zie *Themis* 1877, no. 1).

Om tot een ruime, chicanes afsnijdende en crediet bevorderende regeling van het toonderpapier te geraken zou het voorts, zooals mr. LEVY terecht opmerkt, noodig zijn, art. 132 W. v. K. in dien zin te wijzigen, dat nadere overeenkomsten alleen dan den borg *en aval* van de wettelijke solidariteit met trekker en endossanten kunnen bevrijden, als ze op den wissel *zelven* staan aangeteekend. Anders is voor het publiek de borgtogt *en aval* geen duidelijke waarde.

Overigens is intusschen art. 132 W. v. K. waarlijk beslist genoeg. Regtens is de borg *en aval* verbonden *op dezelfde wijze* als trekker en endossanten. Is de wissel in blanco geëndosseerd dan is, krachtens de uitdrukkelijke woorden der wet, de borg aan toonder verbonden.

Krachtens art. 209 is het ook zoo met orderbriefjes. Hoe men dus voor wissels en orderbriefjes nog meer besluiten borgtogt *en aval* wenschen kan, zal wel moeilijk te explicieeren zijn.

Minder duidelijk is het met assignaties en papier aan toonder, volgens K. I, VII, 2^e en 3^e afd. Daar is de borgtogt niet in de wet vermeld en zal dus, evenals bij zuiver civiele contracten, wegens art. 1859 B. W. de borg enkel voor één persoon instaan. Dat hindert intusschen bij toonderpapier (waar geen aansprakelijke endossanten zijn) niet en bij assignaties, waar volgens art. 219 K. ieder geëndosseerde slechts één endossant mag aanspreken, zeer weinig. Van de voorregten van uitwinning en schuldsplitsing kan een borg afstand doen. Daarom, al ware een artikel in den geest van art. 132 K. ook hier wenschelijk, om de verbindtenis, die niet uit overeenkomst, maar uit de bloote handteekening moet kunnen ontstaan, altijd gemakkelijk bewijsbaar te maken, kan men zulk een artikel hier niet onontbeerlijk noemen, tenzij men in 't algemeen allen borgtogt aan toonder door de wet uitgesloten acht. Dit is zooals men weet het gevoelen van mr. LEVY, die een steun vindt in de woorden van art. 1857 B. W., „ten behoeve van den schuldeischer”. Maar

mij dunkt, de steun bezwijkt bij den eersten stoot. Het eigenaardige van papier aan toonder is juist, dat de houder schuldeischer is (al kan hem in geval hij onregmatig het papier bezit zijn papier en daarmede zijn pretentie weer worden ontnomen).

Bij hypotheek is het, omdat in art. 1231 B. W. uitdrukkelijk van „den naam des schuldeischers” gesproken wordt, natuurlijk anders. Maar de titel over borgtogt laat geheel in 't midden of de verbindtenis aan toonder, aan order of op naam zij. De borg verbindt zich jegens iederen schuldeischer, jegens wien de hoofdschuldenaar verbonden is.

Wie, zooals mr. LEVY, alle niet speciaal in de wet genoemde verbindtenissen aan toonder van nul en geener waarde acht, kan natuurlijk ook geen borgtogt aan toonder erkennen. Maar overigens is, zooals mr. KIST m. i. zeer terecht opmerkt, de borgtogt aan toonder niet in strijd met onze wet en levert zij ook geen andere moeilijkheden op dan de gewone verbindtenissen aan toonder.

Meer gewichtig zijn de bezwaren tegen de blanco-aandeelen in commanditaire vennootschappen. M. i. zijn ze thans reeds toegelaten. Het bezwaar, dat bij gemis aan eene bepaling als art. 41 K, de niet-volgestorte aandelen in blanco in geval van nood niet meer te vinden zullen zijn, is voor de schuldeischers zoo groot niet, want zij zijn bij zamenspanning tusschen besturende en commanditairen vennoot toch zelden in staat te beoordeelen, of er nog obligo op de aandelen rust. Voor den aansprakelijken vennoot is het natuurlijk anders; deze zal wèl doen, alleen na volstorting aandelen in blanco uit te geven; maar voor hem heeft de wet niet te zorgen en dat deed zij ook niet, anders had zij welligt art. 38 C. de Commerce wel overgenomen (KIST).

De indirecte bezwaren, door mr. LEVY aan artt. 20 en 21 ontleend, wegen hiertegen m. i. niet op. Art. 21 geeft de poenale sanctie door art. 20, al. 2, en zal alligt ook tegen den houder van een blanco-aandeel een dam opwerpen, als deze in de zaken der vennootschap mogt willen werkzaam zijn. De kans op persoonlijke aansprakelijkheid

zullen diegenen, wier bemoeijingen het crediet der vennootschap zouden verhoogen, welligt niet willen belooopen.

En wat den naam der firma betreft, art. 26 geeft publiciteit aan het deelgenootschap in de firma. Ieder kan weten wie de aansprakelijke vennooten zijn, en koopt een hunner een blanco-aandeel, dan blijft hij krachtens art. 21 K. jegens de crediteuren zeer stellig verbonden.

Dat intusschen artt. 20 en 21 W. v. K. hoogst nuttig zijn, zou ik niet durven beweren. Als het publiek maar geen reden heeft om den commanditairvennoot voor hoofdelijk verbonden te houden, heeft de wet genoeg gezorgd. En waarom nu wel ieder ander (buiten de aansprakelijke vennooten), maar niet de commanditaire vennoot vrijheid heeft, zijn naam in de firma te zetten, is m. i. moeilijk te zeggen.

Hier is dit punt intusschen niet aan de orde. De vrijheid voor toonderpapier bij commandite, die alligt het crediet kan bevorderen, is dat, waarop het hier aankomt. En die vrijheid bestaat m. i. nu reeds, terwijl het niet blijkt dat de jurisprudentie in anderen geest is. Wijziging van artt. 20 en 21 W. v. K. behoeft dus bij deze gelegenheid niet te worden aanbevolen.

Evenzoo vind ik het minder noodig, een passagebillet te water (art. 523 K.) behoudens tegenbeding overdraagbaar te verklaren. Mij dunkt, de erkenning, dat een niet op naam staand billet kan worden overgedragen (art. 665 Duitsch Wetboek v. Kooph.) is volkomen voldoende en snijdt alle kwesties over tegenbeding af. Heel dikwijls zal de overdracht wel niet voorkomen.

Het cognosement is een der papieren, waarbij de verbindtenis aan toonder uitdrukkelijk in onze wetten geregeld wordt. Maar artt. 516 en 517 geven eenig voorregt aan het cognosement op naam. Art. 517 is vrij wel overtollig. Art. 516 moet ook weg, zegt mr. Levy, want het wint toch geen proces uit en geeft alligt feitelijk een door den wetgever niet gewilden voorrang aan den houder van een cognosement op naam. M. i. heeft hij hierin gelijk. De houder

van een cognoscement op naam kan wel ter kwader trouw zijn. In 't algemeen behoort de regter over den voorloopigen opslag te kunnen beslissen. Maar dat is dan ook genoeg.

In hoever moet bij assuranties de polis aan toonder regtskracht erlangen? Art. 256, 2^e W. v. K. verbiedt haar, en volgt daarin art. 332 Code en ook art. 482 van het Wetboek van 1830, dat in zijn 1^e alinea verklaarde, dat iedere polis den naam moet bevatten van dengene, die laat verzekeren en dat zij *niet* aan toonder mag zijn. In zoo ver heeft mr. LEVY gelijk, (bl. 61), dat de wetgever van 1830 de polissen aan toonder *kende*, maar of de voorstanders van zulk papier iets hadden aan zulk een kennis, valt te betwijfelen.

Dat art. 264 K. een zeer onnoodige belemmering in den weg legt aan hem, die in de verzekering „voor rekening „wien het aangaat” ook tevens zich zelven als belanghebbende wil doen opnemen, zal wel ieder toegeven. Art. 785 van het Duitsche Wetboek van Koophandel is in dit opzigt beter. Maar dat in 't algemeen polissen aan toonder moeten kunnen circuleren, acht ik geheel onbewezen. Zoolang het beginsel van art. 253 K. geldt en de verzekerde, die van zijn verzekering *winst* wil maken, nog als een oneerlijk man wordt beschouwd, zal de polis aan toonder toch nooit volkomen *dezelfde* regten kunnen verschaffen aan alle houders. Ook in het geval van art. 621 W. v. K. verzekert men niet tegen daling van markt, maar tegen het sinister en wordt het beginsel gehandhaafd, dat de verzekerde nimmer *door* het sinister meer zou kunnen krijgen dan hij bij behouden aankomst door zijn goederen zou hebben gemaakt.

Bij levensverzekering is natuurlijk de belangtheorie niet toe te passen en het ware zeker beter geweest deze assurantie, als zijnde feitelijk een bloote weddenschap, door de wet met een ander karakter als regtsband bekleed, een afzonderlijken titel te geven. Maar art. 305 W. v. K. verschaft aan partijen, die wijs genoeg zijn, zichzelven tot een rationeele regeling van een levensverzekeringcontract te willen helpen, daartoe volkomen gelegenheid. De wet is op dit punt dus

wel voldoende te achten, al is het woord „belanghebbende” in art. 302 min juist gekozen. Polis aan toonder zou hier zeer wel *kunnen* worden toegelaten, maar van heel groot belang zal de handel in levensverzekering toch wel niet zijn. Art. 304 n°. 2 komt dus op de lijst der voor wijziging in aanmerking komende wetsbepalingen.

Tot nog toe besprak ik de vraag, *welke* soorten van papier aan toonder in Nederland regtskracht hebben, en of het getal dier soorten al dan niet behoorde te worden uitgebreid.

Alleen daar, waar, zooals bij assurantie, een algemeen belang zich verzet tegen absolute regtskracht der toonderclausule, behoort deze niet te worden toegelaten. Dat is reeds ten deele een antwoord op de vraag van het Bestuur der Juristen-Vereeniging voor het beginsel, waarvan eene regeling van het toonderpapier zou moeten uitgaan.

Maar zonder een blik op de rechtsgevolgen, aan het toonderpapier door onze wetten verbonden of bij eventueele herziening te verbinden, zou de behandeling der vraag geheel onvolledig blijven. Mr. LEVY wijdde aan die zijde der kwestie dan ook de bl. 70—88 van zijn praeadvies.

Hier nog veel bij zijn uitnemende verhandeling te voegen, ware m. i. overtollig. Voor zoover de wet papier aan toonder erkent erkenne zij het ten volle, als een gewone verbindtenis aan toonder zelven. Heeft het toonderpapier, evenals de wissel, slechts de kracht eener uitnoodiging tot betaling, gedaan door den onderteekenaar aan een ander — dan behoeft nog niet het volledig wisselregres te worden ingevoerd, maar moet toch die houder, die het papier niet op eigen risico als geld, maar enkel behoudens de kans van niet-betaling in ontvangst nam, tegen dengene, die het hem gaf, kunnen opkomen.

Met mr. LEVY's (bl. 76) „toondermandaat: geen protest-„pligt, nooit regres”, kan ik mij wel vereenigen. Het vereischte der dagteekening, dat het particulier toonderpapier

van bankbiljetten scherp onderscheidt, wil hij behouden. Van zelf zullen de houders van particulier papier aan toonder ze wel ter inwisseling komen aanbieden, zoodat ook daardoor de korte termijnen van a. 221—228 W.v. K. wel gemist kunnen worden.

En wat art. 226 betreft, als uitvloeisel van de leer der *traditio fictiva* wordt het door niemand verdedigd, want het geld ligt bij den kassier niet in natura en nog veel minder in juist bepaalde pakjes. En als billijkheidsmaatregel zou het alleen dan waarde hebben, als de bevoegdheid van den kassier niet bestond om ook na faillissement met betaling voor te gaan. Bovendien kan de meerdere soliditeit, door art. 226 aan cheques gegeven boven bloote verbindtenissen, niet door den crediteur naar ware grondslagen worden beoordeeld. De wet geeft voor onkundigen een faux air van soliditeit aan de cheques, dat (vooral wanneer art. 222 door meer ruimte van termijnen vervangen wordt) kwaad kan doen. Bij art. 107 K. is het geval geheel anders; dat artikel wordt volkomen gemotiveerd door het beginsel: *nemo cum damno alterius locupletior fiat*.

Betreft de wijziging, in artt. 222—229 K. aan te brengen, uit den aard der zaak, eveneens als volgens de bestaande Nederlandsche wetgeving, die papieren aan toonder, die regt geven tot inning eener *geldsom* — bij *alle* toonderpapier kan de vraag te pas komen, in hoever de regthebbende op het papier tegen verlies of ontvreemding daarvan gedekt zal moeten zijn. Dat bij op zeer korten termijn of over zeer geringe waarde loopende papiertjes de kosten om den regtmatigen crediteur te helpen zonder schade of gevaar van dubbele betaling voor den debiteur het nadeel van het verlies van het papier zouden overtreffen, is m. i. geen afdoend bezwaar tegen het geven van regtsmiddelen, die den crediteur voor onregtmatige schade kunnen vrijwaren, zonder den debiteur in iets te hinderen.

Daarom verlangt mr. LEVY m. i. teregt een eenvoudig amortisatieproces, voor 't geval een papier te niet gaat, in den geest als de wet van 30 Mei 1847, n^o. 26, voor Staats-effecten heeft ingevoerd. Dan is de regthebbende altans in

de gelegenheid om zijn verlies te herstellen. Borgtocht is intusschen op zich zelf niet voldoende om den onderteekenaar van een papier aan toonder redelijkerwijze te kunnen nopen tot betaling als hem het stuk zelf niet gekweten teruggegeven wordt. Hij moet in zulk een geval bewijs kunnen vorderen, dat het stuk hem niet meer kan worden aangeboden. Wil de schuldeischer zulk een precaire pretentie niet, wil hij een tegen verlies van een papier bestande vordering, dan moet hij maar geen papier aan toonder in ontvangst nemen.

Dat het beginsel van art. 229, al. 1 W. v. K. moet worden toegepast op alle papier aan toonder, is m. i. in jure constituendo duidelijk. Niemand kan weten op welken dag deze of gene houder het papier in handen kreeg, maar de datum der uitgifte staat vast. Bovendien bestaat de regtsvordering niet vanaf het oogenblik, dat de laatste houder haar in handen kreeg, maar vanaf het oogenblik, dat de in het papier genoemde som vorderbaar was. Daarom is de strijd tusschen art. 227 n^o. 1 en 2004 B. W. m. i. maar schijnbaar. Ook heeft zich bij de gewoonlijk niet langdurige loopbaan van toonderpapier zoo ver ik weet nog nooit het geval voorgedaan, dat iemand, die zich op de gewone civiel-regtelijke verjaring beriep, werd bestreden met een betoog, dat die verjaring enkel kon aanvangen te loopen van den dag, waarop de eischer het papier aan toonder in handen had gekregen.

Het zal ook wel weinigen onbekend zijn, dat art. 2012 B. W. telken jare op een aantal coupons aan toonder wordt toepasselijk gemaakt, zonder dat daardoor ooit een proces ontstaat of de houders van zulke coupons ooit beweren dat de tegen hun voorganger in de detentie begonnen verjaring hen niet deren kan. Daarom is ook hier weer de feitelijke toestand der wetgeving wel wat beter dan mr. Levy dien afschildert, al heeft hij in jure constituendo gelijk.

Anders is het met bl. 79, waar hij, in afwijking van zijn voorstel omtrent kassierspapier, de belofte zonder dagteekening wil geldig verklaren. Mij dunkt als dit wordt toegestaan voor andere dan de krachtens de verbindtenissen aan

termijn gebonden papieren (loten, toegangsbiljetten enz.) wordt het geheele voorschrift van datering illusoir, dan vervalt het onderscheid van gewoon papier aan toonder met bankbiljetten, dan wordt ook de verjaring permanent gestuit. Tegen hare uitsluiting bestaat m. i. wel degelijk bezwaar.

Is men het vrij wel eens omtrent de wenschelijkheid, dat hij, die een papier aan toonder door toeval verliest, in staat moet zijn, door het amortisatieproces zijne vordering te behouden — minder duidelijk is het, of bij diefstal van papier de reïvindicatie nog mogelijk moet blijven ook tegen een bezitter te goeder trouw. Waarom, zal men zeggen, moet bij papier minder dan bij ander roerend goed de kooper van een gestolen zaak aan schade blootstaan? Het antwoord is, dat papier aan toonder uit den aard der zaak veel meer van hand tot hand moet gaan dan gewone voorwerpen, waarbij in den regel de kooper of pandnemer wel een beetje kan merken of er misdrijven meê hebben plaats gehad.

Moet dan de bestolene geen hulpmiddel hebben? Ja voorzeker, hij kan aangifte doen bij de politie en dan zal, vooral als alle papier aan toonder een dagteekening heeft, de persoon, die betaling komt vragen, alligt een scherp onderzoek hebben door te staan. Maar het regt van den houder moet niet door eens anders kwade trouw verkort kunnen worden. Dat een particulier ook niet door het opzetten van een of ander merk een toonderpapier buiten koers moet kunnen stellen, wordt mede door mr. LEVY m. i. zeer juist betoogd.

De vraag of coupons eener afgeloste schuldbekenenis nog regt geven, zal in de practijk niet veel voorkomen. Een van beiden: of de debiteur zal wel op den coupon een clause plaatsen als: mits niet tot eene afgeloste obligatie behorende, of de aflossende debiteur zal wel zorgen, dat hem het stuk geleverd wordt, met de nog niet vervallen coupons. Maar de coupon is uit zijn aard wel zelfstandig, de talon tot het verkrijgen van een nieuw couponblad daarentegen niet. Ook hier ga ik met mr. LEVY gaarne mede.

Men ziet het, mijn verschil van gevoelen met mr. LEVY behelst minder de wenschelijkheid van deze of gene wets-

herziening dan wel de wijze waarop eene goede regeling van het papier aan toonder kan tot stand komen.

Le mieux est l'ennemi du bien, denke ook hier de eventuele herziener onzer wetten. Liever dan alles vast te knoopen aan de romanistische of germanistische beantwoording der vrij paradoxe vraag of iemand debiteur kan zijn zonder een crediteur te hebben, wijde hij zijn aandacht vooral aan een goede regeling van de rechtsgevolgen, aan het papier aan toonder te verbinden, en aan de overweging of werkelijk de contracten, waarbij onze wet de toonderclausule uitsluit, voor die toonderclausule met reden niet goed vatbaar worden geacht. Op die wijze kunnen wij meer en meer naderen, niet tot goede Romeinsche of Germaansche, maar tot goede *Nederlandsche* wetboeken.

Zierikzee, April 1878.

De strafregtelijke verantwoordelijkheid voor misdrijven door middel der drukpers gepleegd, (1) door Mr. T. J. NOYON, Substituut-officier van justitie te Rotterdam.

Vrijheid van drukpers! Een uitstekend onderwerp voor redevoeringen tegen geweld en tyrannie, een onderwerp dat zich dan ook geleend heeft tot het uitspreken van mateloze eischen, uit den aard der zaak het meest gesteld door hen, die er het eerst aan toe zijn haar te misbruiken.

De onschendbaarheid van de koningin der aarde is een aangename dekmantel voor hare ministers, die hunne Souvereine liefst dienstbaar zouden maken aan de vervulling hunner eigene inzigten.

Het is de vraag echter of deze heerscheres dezelfde aanspraken op onschendbaarheid kan doen gelden als de levende vorsten dezer aarde.

Ik ben zeer zeker tegen de censuur, al ware het alleen omdat die m. i. gebleken is op den duur een werkeloos middel te zijn zelfs tegen beteugeling van losbandigheid, en zich uit den aard der zaak niet anders laat gebruiken dan waar zelfs eene betamelijke vrijheid aan zwakke regeringen schadelijk toeschijnt. Maar men kan dezen praeventieven maatregel afkeuren, zonder daarom nog — zooals

(1) Op de vereerende uitnoodiging der redactie van dit tijdschrift heb ik beproefd mijne denkbeelden over dit onderwerp (voor de aanstaande bijeenkomst der Juristenvereniging aan de orde gesteld) te verzamelen en duidelijk te maken. Onder de bewerking werd mij mededeeling gedaan van het praeadvies van Mr. L. U. DE SITTER, eenen belangrijken en omvangrijken arbeid, waartegen de mijne (mocht het alleen zijn door den omvang!) zeker zal afsteken. Ik veroorloof mij ten opzichte van den geringeren omvang dezer bijdrage de opmerking dat ik deze bepaaldelijk met het oog op de vraag der Juristenvereniging heb zamengesteld, en dat zoowel deze omstandigheid als de beperktheid van den tijd dien ik er aan heb kunnen besteden, mij genoopt heeft mij binnen eng getrokken grenzen te bewegen.

dikwijls geschiedt — tot een ander uiterste over te slaan.

Reeds aanstonds wil ik doen opmerken dat men zich bij het beoordeelen van handelingen door middel der drukpers gepleegd en van de strafbaarheid van zulke handelingen zooveel op het standpunt der vermoorde onnoozelheid stelt, dat men het doet voorkomen alsof aan dat edele werktuig, de drukpers, steeds het zwaard, niet der gerechtigheid, maar der vervolgenslustige, vrijheid hatende, overheid boven het hoofd hangt.

Van waar anders b. v. de bij de beraadslagingen over de Belgische constitutie gebezigde woorden: „n'a-t-on pas assez d'une victime?“, toen er sprake van was nevens schrijvers ook uitgevers verantwoordelijk te stellen?

Opmerkelijk is ook dat men veelal — en zoo doen ook sommigen die kalm de zaak beschouwen — enkel het oog vestigt op de drukpers in hare politieke werking, enkel daar waar zij regeringen en autoriteiten bespreekt, soms aanvalt, en men geheel uit het oog verliest dat zij zoo dikwijls de regten van bijzondere personen door laster en eerroof aanrandt.

Hoe toch zou anders het betoog, dat wat heden misdrijf is morgen bij ommekeer van zaken uitbundig geprezen wordt, kunnen zijn, gelijk het werkelijk is, een hoofd-argument in plaats van een subsidiair?

En toch, dunkt mij, zijn de private belangen in dit opzigt van niet minder gewigt. Mogen zij al niet op éene lijn gesteld kunnen worden met het bestaan van openbare orde en rust, met eerbied voor wetten en instellingen in het algemeen, men vergete niet dat hunne krenking dagelijks, ook in de meest kalme tijden, kan voorkomen, en dat de menigvuldigheid van geringe inbreuken op het regt wel in rekening mag worden gebracht tegenover het grootere gewigt van enkele politieke overtredingen, waar het er op aankomt beiden door éene en dezelfde wetgeving te doen beheerschen.

Deze eenzijdigheid van beschouwing schijnt mij toe in meerdere of mindere mate ook bij de meeste wetgevers en schrijvers van invloed te zijn geweest waar het gold de regeling

der betrekkelijke verantwoordelijkheid van schrijver en uitgever voor de geschriften tot welker uitgave zij hebben medegewerkt.

Daaraan schrijf ik toe de afhankelijkheid waarin men des eenen verantwoordelijkheid ten opzichte van die des anderen brengt, de opvolgende aansprakelijkheid, waarvan zelfs zij, die de meest vrijgevege gezindheid jegens den uitgever aan den dag leggen, zich meest niet hebben weten los te maken.

De vraag of bijzondere regelen nopens de verantwoordelijkheid voor misdrijven, door middel van de drukpers gepleegd, moeten gelden, is dan meestal ook in bevestigenden zin beantwoord.

Het komt mij voor dat bij de overweging der vraag naar de verantwoordelijkheid voor welke bepaalde categorie van misdrijven ook als hoofdregel gelden moet dat men zoo weinig mogelijk van de algemeene voorschriften behoort af te wijken.

Die wetgeving is zeker wel de beste, waarin de grootst mogelijke eenvoud betracht wordt.

Is deze opvatting juist, zij zal, toegepast op het onderwerp dat mij thans bezig houdt, moeten leiden tot het streven om geene exceptionele bepalingen voor te schrijven dan waar hooge noodzakelijkheid aanwezig is, waar de bijzondere aard van het drukpersmisdrijf, de bijzondere vereischten voor het bewijs, ze vorderen.

Menigeen heeft vóór mij, en ik heb nog eens opzettelijk, overwogen wat met name CHASSAN in zijn bekend werk schrijft over den bijzonderen aard der misdrijven, door woord of schrift of druk begaan; maar hoe scherpzinnig zijn betoog zij, het mogt mij niet gelukken de praktische strekking daarvan te verstaan.

Aangenomen dat deze misdrijven werkelijk dat eigenaardige hebben dat zij het corpus delicti (in den zin van het materiële voorwerp, waarop de daad is gepleegd) missen, aangenomen zelfs dat deze beschouwing waarde behoudt tegenover de nieuwere opvatting dat het voorwerp van het misdrijf eigenlijk is een regt, en het materiële voorwerp,

waarop de handeling zich rigt, niets anders is dan de materie die in zekere mate dient tot beligchaming van het geschon-dene of bedreigde regt, dan nog schijnt zij mij toe tot geene praktische uitkomst te leiden. Het m. i. eenig mogelijke regtsgevolg zou zijn dat deze „immateriële” handelingen geene misdrijven kunnen opleveren; — maar dat wil zelfs CHASSAN niet.

„Le mal, actuel ou probable, moral ou physique, une fois établi, quel que soit le contenu du discours ou de l'écrit, il y a nécessairement délit si on a prononcé le discours ou publié l'écrit en sachant qu'il amenerait un dangereux résultat,” — zoo besluit hij zijn betoog over dit punt.

Voor de verantwoordelijkheid heeft in elk geval deze beschouwing geene waarde.

Men kent ook geene bijzondere regeling der verantwoorde-lijkheid wegens de misdrijven door woord of geschrift, tenzij men daartoe de in theorie vrij algemeen afgekeurde bepa-lingen als die der artt. 102, 201 volgg., 217 C. P. en art. 1 der wet van 16 Mei 1829, Staatsblad 34, mogt willen brengen.

Waar sprake is van bijzondere regelen voor drukpers-misdrijven worden gewoonlijk bedoeld (en zoo ook beschouw ik ze hier) de regelen voor deze misdrijven in tegenover-stelling van die welke door het gesprokene woord worden begaan.

Het kenmerk van de eene en de andere soort is de open-baarmaking van denkbeelden, de opwekking bij anderen van gedachten.

Dat de gedachte zelve tolvrij is (de populaire uitdrukking van het bewustzijn dat voor een misdrijf een extern feit noodig is) wordt door niemand betwijfeld: de openbaarmaking kan eerst, daar zij bij anderen gelijke gedachten kan op-wekken, den auteur der gedachte met de strafwet in aan-raking brengen.

Dat die auteur in de eerste plaats voor den inhoud van het door hem of op zijn aanhouden geopenbaarde aansprake-lijk is, staat als hoofdregel voorop.

Nevens hem kunnen anderen, hetzij zelfstandig, hetzij op zijn initiatief, de openbaarheid scheppen of bevorderen.

Zij kunnen òf door het gesprokene woord het gesprokene woord des anderen verbreiden door herhaling in ruimeren kring, òf door den druk verbreiden wat oorspronkelijk slechts gesproken was. Dit zullen meestal geheel zelfstandige handelingen zijn; en in hoeverre hier ook verantwoordelijkheid op den oorspronkelijken spreker rusten kan, zal in elk gegeven geval afhangen van de vraag of zijne gedachten-uiting op zich zelve een misdadig karakter heeft gedragen.

Heeft hij niet in het openbaar gesproken, de publicatie kan hem natuurlijk niet worden geweten, evenmin als hij verantwoordelijk gesteld kan worden voor veranderingen die aan zijne gedachten-openbaring eene haar vreemde beteekenis geven. Wie op deze wijze publiceert zal zelf als schrijver beschouwd moeten worden.

In abstracto nu komt mij de publicatie door de spraak van die door den druk niet wezenlijk onderscheiden voor; beiden bewerken gedachten-opwekking bij anderen, beiden kunnen onder zekere omstandigheden hetzelfde kwaad stichten. Het kan echter de vraag zijn of om redenen van utiliteit de openbaring door de drukpers anders gestraft moet worden dan de openbaring door het gesprokene woord.

De drukpers is een middel dat uit zijnen aard in uitgebreiden kring gevaarlijk werken kan; en men zou hierin eene reden kunnen zien om, tijd en plaats in aanmerking genomen, tegen de misdrijven met haar gepleegd strengere straffen te bedreigen, dan tegen dezelfde misdrijven met het gesprokene woord begaan. Daar staat tegenover dat de grootere openbaarheid ruimere gelegenheid geeft tot bestrijding, tot tegenschriften, terwijl het gesprokene woord dikwijls zonder tegengif zijne werking doet gevoelen bij eene zoo niet onontwikkelde, toch ligt slecht ingelichte klasse of gemeenschap van personen.

Wat hiervan zij, dit verschil zou slechts aanleiding kunnen geven tot het vaststellen eener verschillende strafmaat, maar op zich zelf niet voeren tot het geven van voorschriften

voor de betrekkelijke verantwoordelijkheid, afwijkende van de gewone regelen.

Daar is echter eene omstandigheid die eenen gewigtigen factor uitmaakt voor de bepaling der verantwoordelijkheid, en dat is deze, dat de publicatie door middel van de drukpers tot een beroep is geworden, dat de uitgever van misdadige geschriften zonder dolus kan handelen, terwijl de verbreiding door de spraak, zelden voorkomende, niet anders geschiedt dan dolo, omdat zij slechts in den wensch tot verbreiding, en niet in het uitoefenen van beroep of bedrijf, hare oorzaak vindt.

De verantwoordelijkheid van den uitgever zal zich nu wijzigen naarmate van den aard zijner bemoeijingen ten opzichte van het te publiceren werk.

In hoofdzaak zal het daarop aankomen of hij den inhoud van het werk, dat hij uitgeeft, kent, dan of hij enkel op de aanvraag des schrijvers de uitgave bevordert zonder zich om den inhoud te bekommeren, zonder van dien inhoud kennis te dragen.

In het eerste geval zal hij steeds als mededader of medepligtige beschouwd moeten worden. Ook in dit geval is verscheidenheid in zijne bemoeijingen natuurlijk denkbaar. Hij kan den schrijver hebben aangezet, en hoofdaanlegger van het misdrijf zijn; hij kan, kennis nemende van den inhoud, de publicatie bevorderen, daarbij het met de publicatie beoogde doel voor oogen hebbende, wenschende, en, zijnerzijds tot de bereiking medewerkende, de uitgave om haars zelfs wille doen plaats hebben; hij kan ook zonder zich bepaaldelijk aan de denkbeelden des schrijvers te associëren de uitgave doen, niet om den inhoud te verbreiden maar om voor zich zelven de aan deze beroepsdaad verbondene winst te genieten. Soms zal hij daarbij mededader zijn, nimmer zal hij althans van medepligtigheid aan het door de uitgave gepleegde misdrijf vrij wezen.

Tot het bestaan der aansprakelijkheid op zich zelf, afgescheiden van de vraag naar de mate van schuld, zal het verschil in bedoeling niet kunnen afdoen. Of sympathie voor

de uitgesprokene denkbeelden of winstbejag hem geleid heeft, is onverschillig voor het bestaan van den dolus, die hier altijd aanwezig is, daar de uitgave zelve door hem is gewild, en wel de uitgave van een geschrift, waarvan hem de strafbare inhoud bekend was.

Hier is dus medepligtigheid aanwezig, die echter, daar zij hoofdzakelijk op de kennis van den inhoud berust, meestal zeer moeilijk bewijsbaar zal zijn (1).

De uitgever neemt eene andere positie in, wanneer hij de publicatie doet plaats vinden zonder van den inhoud van het uitgegevene geschrift kennis te dragen.

Hier ontbreekt te zijnen aanzien een der vereischten van de medepligtigheid, het opzet; toch neemt hij aan de uitgave deel. Het is nu de vraag in welke mate de verschillende wijzen van deelneming voor de strafwet moeten worden beschouwd.

Volgens de geldende Nederlandsche wetgeving wordt de uitgever (drukker) voor den schrijver gehouden, tenzij de werkelijke schrijver bekend is. Dit moge met zoovele woorden niet geschreven zijn, het is het feitelijke gevolg van art. 4 van het souverain besluit van 24 Januarij 1814, Staatsblad 17, zooals dat door de jurisprudentie in strekking en bedoeling is opgevat.

Het bekendmaken van den schrijver is ook meer bepaaldelijk de pligt van den uitgever, of liever de voorwaarde

(1) Mr. DE SITTER (prae-advies bladz. 30) meent dat de uitgever niet anders dan mededader, in geen geval medepligtige kan zijn, daar hij eigenlijk de publicatie verrigt, de schrijver daarvan de auctor intellectuais is, en de publicatie alleen het strafbare feit uitmaakt.

Mij schijnt dit minder juist: in het gewone geval brengt de auteur de gedachte voort, die door de publicatie eenen strafbaren vorm aanneemt; het misdrijf bestaat dus uit twee onafscheidbare gedeelten, en de openbaarmaking zelve is in de eerste plaats de daad van den schrijver, die zijne gedachten in het openbaar verkondigt. De uitgever associëert zich hieraan door de middelen tot de publicatie te verschaffen, zijn beroep daaraan dienstbaar te maken. Ik geloof dus integendeel dat medepligtigheid de gewone vorm, mededaderschap uitzondering is.

waaronder hij zich van zijne aansprakelijkheid als hoofddader kan ontslaan. Ook deze bijzonderheid staat eigenlijk nergens in de wet, maar is een uitvloeisel van het feit dat de uitgever in den regel de eenige is die den schrijver noemen kan, en de eerste die voor den inhoud van het gepubliceerde aansprakelijk wordt gesteld.

Men heeft hier eene „successieve aansprakelijkheid”, verbonden met eene wettelijke fictie omtrent het auteurschap, die van alle zijden wordt afgekeurd, en die ik voor mij zeker niet verdedigen zal. Ik acht het na al hetgeen daarover reeds gezegd is volkomen overtollig het beginsel dezer wetgeving nogmaals te bespreken.

Het heeft mij intusschen toegeschenen dat niet allen, die afkeuren in deze materie, zich van het afgekeurde geheel hebben weten los te maken.

Zóo trekken tegen deze bepalingen te velde de redacteurs van ons nieuwste ontwerp-strafwetboek. De door hen ontworpen wetgeving verschilt in zooverre van de bestaande dat door hen als regel wordt aangenomen dat uitgever of drukker als medepligtige niet vervolgbaar is (artt. 63 en 64). Maar in de uitzonderingen en voorwaarden, die bij dezen regel gesteld worden, schijnen zij zoomin de klip der successieve verantwoordelijkheid als ook die van de zoo gevreesde „censuur van den uitgever over den schrijver” geheel vermeden te hebben.

Immers als eerste voorwaarde voor de onvervolgbaarheid wordt gesteld dat de uitgever (behoudens andere vereischten) den dader (schrijver) hebbe bekend gemaakt, en daarenboven moet die dader strafregtelijk vervolgbaar en in het rijk in Europa gevestigd zijn.

Bij onbekendheid van den schrijver dus wordt in de eerste plaats de uitgever of drukker aansprakelijk gesteld; zijne aansprakelijkheid vervalt door zijne onthullingen wanneer die uitwerking hebben. In het geval dat schrijver, uitgever en drukker allen verschillende personen zijn, en alleen de laatste bekend is, zal de drukker worden aangesproken om den naam van zijnen lastgever, d. i. den uitgever, de zoo

bekend geworden uitgever om dien van den schrijver. En moge nu dit geval zich zelden voordoen, altijd zijn toch twee van de hier genoemde personen aanwezig, op wie hetzelfde stelsel wordt toegepast.

Men noemt drukker of uitgever nu wel medepligtige en niet dader, hij zal dus volgens de bepalingen van het ontwerp omtrent medepligtigheid niet tot even zware straf veroordeeld kunnen worden als de schrijver, maar feitelijk heeft men hier dezelfde successieve verantwoordelijkheid, dezelfde rij van voorwaardelijk aansprakelijke personen (behalve alleen de verspreiders) die in de oude wetgeving voorkomt, en in de memorie van toelichting op het ontwerp wordt bestreden.

En deze voorwaarde van het noemen van eenen vervolgbaren schrijver, op straffe van voor zijnen helper gehouden te worden, zal (zooals ook Mr. DE SITTER in zijn praeadvies, bladz. 38 uiteenzet) noodzakelijk ten gevolge hebben dat de uitgever den inhoud van het hem aangeboden stuk beoordeelt, daar, al kent hij den schrijver, deze door zich aan de vervolging te onttrekken, hem als verantwoordelijk persoon zal achterlaten. Men vreest voor censuur van den uitgever (eene vrees die ik niet deel), maar maakt ze tegelijkertijd noodzakelijk.

Of daarbij het noemen van den schrijver ooit den uitgever van zijne aansprakelijkheid ontslaan mag, zal ik straks bespreken. Voorshands veroorloof ik mij nog eene bedenking tegen het stelsel van het ontwerp te opperen. Volgens artt. 63 en 64 kunnen uitgever en drukker als medepligtigen worden gestraft, onder bepaalde voorwaarden die niet met hunne kennis van den inhoud van het geschrift zamenhangen. Nu is het de vraag of bij voortdurende onbekendheid of onvervolgbaarheid van den schrijver ook die uitgever als medepligtige vervolgd moet worden, die feitelijk niet anders heeft gedaan dan uitgeven, zonder misdadige bedoeling, zonder het gepubliceerde te hebben gelezen, die dus hoogstens culpa gehandeld heeft.

Wil men hem niet straffen, men zet dan natuurlijk eene wijde poort open voor allerlei wetsontduiking. Het zal bijna

altijd moeilijk zijn, een bepaald opzet bij den uitgever te bewijzen, en nog moeilijker welligt om zonder zijne medewerking (die hij geen belang heeft te verleen) den schrijver op te sporen. En is het opzet niet bewijsbaar, dan zijn dus alle bepalingen omtrent de verantwoordelijkheid illusoir. Reeds daarom moet men wel aannemen dat de bedoeling is *elken* uitgever als medepligtige te straffen.

Maar daarbij veronachtzaamt men het wezenlijke onderscheid dat in de bemoeijingen des uitgevers kan bestaan, en geeft aan het begrip van medepligtigheid eene uitbreiding, die mij zeer bedenkelijk schijnt en met de bepaling van art. 59 van het ontwerp volkomen in strijd is.

Men kan inderdaad met enkele toepassing van de leer der medepligtigheid in deze materie zijn doel niet bereiken, al is zij bij sommige gevallen mogelijk, waarbij ik haar dan ook zou willen aantreffen.

De publicatie van een geschrift met strafbaren inhoud moet naar mijne meening, waar zij voor den uitgever of drukker die dien inhoud niet kent, een misdrijf is, als delictum sui generis, culpa gepleegd, en volkomen onafhankelijk van de procedure tegen den schrijver worden beschouwd. Het kan zijn dat de strafbaarheid van den uitgever, bepaaldelijk wat de zwaarte der straf betreft, zich moet wijzigen wanneer door zekere omstandigheden de schrijver niet vervolgbaar is, en naarmate de uitgever daarvan kennis gedragen heeft. Maar welke ook de verhouding van schrijver tot uitgever en van den laatste tot het gepubliceerde geschrift en zijnen inhoud zij, in elk geval acht ik het in beginsel af te keuren, als voorwaarde voor de straffeloosheid van den uitgever de bekendheid van den schrijver, en meer in 't bijzonder de bekendmaking door den schrijver, te stellen.

De Fransche en Nederlandsche wetgevingen stellen die voorwaarden voor de onverantwoordelijkheid als dader, de Belgische (en ook het Nederlandsche ontwerp) meer als publicist. Voor het beginsel maakt dit geen onderscheid: bij beiden hangt de straf in hoofdzaak af van de geneigdheid des uitgevers om den naam des schrijvers te noemen.

Ik acht dit stelsel onzedelijk, onnoodig en weinig praktisch.

Onzedelijk is het omdat men zóo eene premie stelt op de openbaring van eene onbekende verhouding. De uitgever wordt door de wet als misdadiger gestempeld, tenzij hij den eigenlijken misdadiger wil noemen; men oefent dus dwang op hem uit, niet om hem eene wettelijke verplichting, het geven van getuigenis, te doen vervullen — want dit kan uit den aard der zaak in zulk een stelsel niet van hem worden vereischt —, maar door hem de belooning voor zijne mededeeling voor te spiegelen, en hem dus welligt te stellen tusschen zijne zedelijke verplichting tegenover den schrijver en zijn eigen belang. En waar de wetgever het stellen van zulk een dilemma voorkomen kan, behoort hij het m. i. ook te voorkomen.

In 't algemeen is dergelijke wijze van achter de waarheid te komen in de strafvordering niet bekend. Wie denkt er aan den persoon bij wien een gestolen voorwerp gevonden wordt dezen eisch te stellen: gij geeft mij op van wien gij het ontvangen hebt, op straffe van voor den dief gehouden te worden, of althans uw bezit als strafwaardig beschouwd te zien? — En in den grond der zaak is dit niet anders dan wat men thans tegenover den uitgever in het werk stelt.

Slechts om den bijzonderen aard der drukpersmisdrijven zou het stelsel hier verdedigbaar zijn, maar ik kan niet inzien dat het staatsbelang in deze die afwijkende eischen vordert. Want zoo goed als bij elk ander misdrijf kan hier de gewone wijze van onderzoek in strafzaken gevolgd worden ter ontdekking van onbekende misdadigers. Ik zie geene enkele reden waarom niet de uitgever zoo goed als ieder ander bij voorloopig onderzoek en bij het onderzoek ter teregtzitting als getuige zou kunnen worden gehoord ter openbaring van den strafbaren schrijver eener ongeoorloofde publicatie.

't Is waar, men dwingt hem ook dan tot openbaarmaking van iets wat hem misschien slechts in vertrouwen bekend is, maar men verlokt er hem niet toe door het uitzigt op

straffeloosheid; men gaat den koninklijken weg, dien men met elk ander betreedt.

Daarbij wordt ook niet, gelijk bij het andere stelsel, een zeker regt van den uitgever erkend om den naam des schrijvers geheim te houden; men straft hem hier voor de geheimhouding (het weigeren van getuigenis, als *delictum sui generis*), maar stelt geene subsidiaire straf die eigenlijk eene straf is, niet op de geheimhouding zelve maar op de publicatie, en alleen bedreigd voor het geval dat de openbaring (die eigenlijk in de bedoeling des wetgevers ligt) niet gedaan wordt.

Een zeker middel om den schrijver te treffen is in het eene geval zoo min als in het andere aanwezig; maar een zeker middel om iemand tot eene pligtsvervulling te nopen zal wel nergens te vinden wezen; en moge al de regel van het burgerlijk regt, dat de verplichting om iets te doen zich oplost in de vergoeding van schaden en kosten, in het strafregt als zoodanig niet gelden, feitelijk is de strafbedreiging nooit iets anders dan eene poging om van bepaalde handelingen af te houden. Wil deze of gene die toch ver- rigten, de strafwet kan dit niet verhinderen.

Deze bijzondere regeling der verantwoordelijkheid is dus ook onnoodig (1).

En in de derde plaats is zij in strijd met den eisch van eenvoud in de straftoepassing zoowel als in de vormen der procedare. Men behoeft slechts de verschillende regterlijke beslissingen na te gaan, om in te zien tot welke gevolgtrekkingen eene regeling als de hier bestredene noodzakelijk moet leiden.

Of de aanwijzing van den schrijver juist is, of zij volledig is, of zij betreft eenen strafbaren schrijver, of overigens voldoende is, of zij tijdig is geschied — deze en welligt vele andere vragen (en vragen die voor zoo verschillende beantwoording vatbaar zijn) moeten beantwoord

(1) Het geval dat de uitgever den schrijver niet noemen *kan*, komt later bij de anonymitet ter sprake.

worden eer zich over de strafbaarheid des uitgevers een oordeel kan vestigen.

Waarlijk, het komt mij niet vreemd voor dat men bij elke vervolging wegens drukpers-misdrijf eene geregelde instructie heeft gevorderd, eene instructie die nog veelal loopen moet over den schrijver daar waar men niet hem maar den uitgever vervolgt!

Eenvoudig is dat zeker niet. Maar eisch het noemen van den schrijver als zelfstandige verpligting, zooals elke getuigenis geëischt wordt, maak het los van de aansprakelijkheid des uitgevers, en ook hier kan het gewone voorschrift worden opgevolgd: instructie waar de zaak in concreto die eischt, vermindering van dit onderzoek waar reeds terstond alle vereischten voor eene vruchtbare vervolging aanwezig blijken. Zoo wordt elks zaak op zich zelve behandeld, en eene altijd schadelijke verwarring voorkomen.

„Geene successieve verantwoordelijkheid dus, geene fictiën in het strafregt, met het eenige doel om als een persdelict gepleegd is steeds een offer te treffen door iemand, wien dan ook, daarvoor als dader aansprakelijk te stellen, al heeft hij zonder opzet gehandeld” — ik zeg het den redacteuren van het ontwerp-strafwetboek gaarne na; maar evenmin eene premie voor den uitgever op het noemen van den schrijver. Want ook hierdoor bestendigt men eene fictie, straft men voor iets anders dan hetgeen bedreven is. Wat voor den uitgever strafbaar is, moet dat zijn geheel omdat het zijne eigene daad geldt.

Ik kom nu tot de vraag hoever de zelfstandige verantwoordelijkheid des uitgevers uitgebreid moet worden. Ik stel hierbij op den voorgrond dat ik een uitgestrekt arbeidsveld aan het regt van mededeeling van feiten en aan dat van kritiek zou willen toewijzen, zoowel wat de aanwijzing en beoordeeling van de daden van regering en openbare personen, als wat die van openbare daden (en tot zekere hoogte ook de private daden) van bijzondere personen betreft. Ik zou als beginsel van wetgeving aangenomen willen zien, de gedachten-opwekking slechts bij uitzondering te straffen, en

zooveel mogelijk over te laten aan de werking van het openbare debat, dat geheel bij magte is zedelijk te straffen waar deze of gene zich al eens vergeet. En ik durf eene uitgebreide vrijheid van spreken en schrijven aanbevelen in een land als het onze, waar die feitelijk bestaat. Wij mogen, bepaaldelijk wat laster en hoon betreft, eene slechte wetgeving hebben, mij dunkt de justitie ten onzent blijkt ook in dit opzigt feitelijk afkeerig van vexatoire vervolgingen en van het al te ligt gevolg geven aan klagten. Toepassing van straf wegens opruijing komt in het geheel bijna niet voor, omdat daartoe geene aanleiding gegeven wordt, en vervolging wegens laster en hoon neemt reeds af met het veldwinnen van inzichten, waarmede de ongehoord beperkende regelen der artt. 367 volgg. C. P. volkomen in strijd zijn. Ik wensch vooral ook voorzigtigheid in het aannemen van beledigende bedoeling, en verwerping van alles wat ook maar zweemt naar eene neiging om aan dat begrip uitgebreide grenzen te geven.

Het spreekt van zelf dat de bezwaling van eens anders naam of karakter streng gestraft moet worden; maar het komt mij voor dat daarbij de beledigende bedoeling ligt te onderkennen zal zijn.

Het heeft mij wel toegeschenen dat de betrekkelijke moeite die men bij onze regtspraak soms heeft om die bedoeling te kennen, juist daarmede samenhangt, dat het begrip van laster en hoon in onze wetgeving zoo veel omvattend is. Waar het „geoorloofde inzicht” eene geringe uitbreiding heeft, waar men door authentieke stukken de waarheid bewijzen moet van hetgeen men van een ander mededeelt, daar is de grens tusschen geoorloofde en ongeoorloofde openbaring uit den aard der zaak moeijelijk te trekken, en kan aan het regt van kritiek slechts in algemeene bewoordingen eenige werking worden toegekend.

Maar stelt men het regt van gedachten-uiting als regel, dan wordt laster of een andere vorm van in deze rubriek vallende wetsovertreding uitzondering, dan zal van de misdadige bedoeling al zeer duidelijk moeten en gemakkelijk kunnen blijken.

Ik heb thans de regeling van dit regt van kritiek niet aan nader onderzoek te onderwerpen, daar die buiten de eigenlijke grenzen van mijn onderwerp ligt. Tot dit onderwerp schijnt mij ook niet te behooren de vraag of men ongeoorloofd inzicht bij den schrijver vindende toch den uitgever het privilegie van geoorloofd inzicht schenken kan. Wordt die vraag toestemmend beantwoord, dan kan natuurlijk somtijds de strafbaarheid van den uitgever vervallen.

Wensch ik nu aan de eene zijde groote vrijheid voor woord en schrift, aan den anderen kant zie ik geene reden om niet hen die de ruime perken te buiten gaan zonder uitzondering te straffen.

Daar zijn er die den uitgever binnen zekere grenzen geheel vrij willen laten van verantwoordelijkheid voor zijne publicatiën met strafbaren inhoud.

Maar ook zelfs bij bekendheid en vervolgbaarheid van den schrijver zie ik daarvoor geene reden. Men roept er voor in de vrijheid van drukpers, het grondwettige regt van vrije gedachten-uiting.

Maar ware vrijheid kent toch grenzen, en de grondwettige regten zijn, als overal, hier beperkt door ieders verantwoordelijkheid voor de wet.

En ik meen reeds te hebben aangetoond dat ik zoo goed als iemand alle bepalingen verwerp waarbij de een voor des anderen daden aansprakelijk wordt gesteld, dat ik de verantwoordelijkheid van den uitgever enkel in betrekking breng met het feit der uitgave, en niet met de vraag naar de aanwijzing des schrijvers.

Men kan m. i. dan ook niet beweren, dat het strafbaar stellen van de uitgave van een geschrift met misdadigen inhoud verwant is aan het straffen van den uitgever voor des schrijvers handelingen. Immers ik heb op den voorgrond gesteld dat ik in elk geval ook den schrijver wil treffen; maar naast diens daad staat de handeling van den uitgever die bij magte was geweest de publicatie te weigeren, maar van die magt geen gebruik heeft willen maken, en daardoor de regten van staat en burger mede in gevaar brengt.

Men is bij zulke bepalingen bevreesd voor eene censuur door den uitgever over den schrijver uitgeoefend, die men gevaarlijker acht dan die van het staatsgezag.

Het komt mij voor dat hier tot zekere hoogte met woorden gespeeld wordt.

Bij volkomene erkenning van het regt tot publicatie „zonder voorafgaand verlof van wien ook”, met algeheele verwerping van hetgeen eigenlijk censuur heet, kan men toch regelen stellen die iemand nopen in zijn eigen belang toe te zien op hetgeen hij zelf voor een ander verrigt. Dat toezigt oefent in den regel elk op zijn eigen gebied uit, wanneer hij uit den aard der zaak met strafbare handelingen in aanraking komt.

Daarmede wordt nog geen *verlof* als voorwaarde geëischt; stoot een schrijver bij éenen uitgever het hoofd, daardoor is hem niet de gelegenheid afgesneden eenen anderen op te zoeken.

Mij dunkt, hier kan in beginsel noch toepassing ooit sprake wezen van censuur.

Daarenboven, welk kwaad is er in gelegen, wanneer een bezadigde uitgever eenen heftigen of ruststorenden schrijver de hulp zijner pers weigert, al is dat ook in de eerste plaats om eigene veiligheid? Welk kwaad is er in gelegen, wanneer de uitgever behalve de zorg voor zijnen goeden naam, behalve zijn plicht als staatsburger om misdrijven waar hij ziet dat die gepleegd zullen worden te voorkomen nog een motief heeft om zorgvuldig toe te zien op de voortbrengselen zijner pers?

„De publicatie is voor den uitgever slechts eene beroepsdaad”. Volkomen juist; waarom echter moet eene beroepsdaad die het regt schendt, die men kon voorkomen en behoorde te voorkomen, maar hetzij opzettelijk hetzij door nalatigheid of onverschilligheid niet voorkomen heeft, dan straffeloos zijn? Daarin juist is het uitgeversberoep van zoo menig ander onderscheiden, dat het den uitgever gelegenheid geeft de gevolgen zijner daden te overzien en te beoordeelen.

De wapenfabrikant, die eenen dolk verkoopt, kan niet

nagaan of die dolk bestemd is tot het plegen van eenen moord; de smid, die op bestelling eenen sleutel vervaardigt, kan niet beoordeelen of die sleutel welligt in een vreemd slot past; maar de uitgever, die een boek in het licht zendt, kan den inhoud beoordeelen.

In plaats dus van hem eene ongehoorde vrijheid te laten, is er reden hem hoogere eischen te stellen, eischen die hij gemakkelijk vervullen kan. En vooral bij hen, die met mij het begrip van geoorloofde kritiek willen uitbreiden, moet de vrees voor censuur des uitgevers, ook al ware zij geregvaardigd, al zeer kleine proportiën aannemen.

Dit alles geldt zoowel van den uitgever, die volgens de onderscheidingen, boven gemaakt, als medepligtige beschouwd moet worden, als van hem, die nalaat zich van den inhoud van het door hem gepubliceerde te vergewissen.

Het misdrijf van den laatste is een ander dan dat van den schrijver, het is ook een geringer. Hij toch is niet de auteur der gedachte, noch van het voornemen om die te openbaren. Hij heeft de openbaring bezorgd, hij is daardoor de gewillige, hoewel niet opzettelijke, bemiddelaar geweest, hij is ex culpa strafbaar met eene mindere straf dan de schrijver.

Dit is het noodzakelijke gevolg van het vooropgestelde beginsel.

Intusschen kan de daad van den uitgever, ook zonder dat hij mededader of medepligtige van den schrijver wordt, eenen dubbel strafbaren vorm aannemen. Dit zal m. i. bijzonder in twee gevallen voorkomen: bij de uitgave van naamlooze geschriften (waarmede ik gelijkstel die welke eenen valschen auteursnaam dragen), en in het geval dat de schrijver buitenslands woont of verblijf houdt, en daardoor voor de inlandsche justitie niet bereikbaar is. Het komt mij voor dat strafverzwaring voor den uitgever hier door het algemeen belang gevorderd wordt.

Naamlooze geschriften behooren de waakzaamheid des uitgevers te verscherpen, onverschillig of hij den naam des schrijvers kent of niet. De anonymiteit geeft toch op zich

zelve reeds een vermoeden van ongeoorloofde strekking en dat te eer naarmate men aan het regt van kritiek uitgebreidere grenzen stelt.

Hoe minder strafbaarheid, des te minder reden is er voor anonymiteit, die op zich zelve beschouwd een gevaarlijk wapen is.

En waar de schrijver zich buitenslands bevindt, daar eischt de veiligheid der maatschappij strengere aansprakelijkheid van hem, die zich tot aanslagen leent, waarbij tenzij in hem-zelfen het kwaad niet in den wortel kan worden aangetast.

De strafverzwaring moet hier echter beperkt worden tot het geval dat de schrijver òf buitenslands gevestigd is òf zich met het oog op de publicatie daar op het oogenblik der uitgave of althans op dat, waarop de last tot de uitgave verstrekt is, bevindt.

Dat de schrijver, zich tijdens de publicatie in het land bevindende, later de vervolging ontgaat door uitwijking, kan den uitgever niet worden geweten, omdat hij daarvan geene kennis behoeft te dragen, en het in elk geval *zijne* daad niet is. Daarenboven is de vlugt en gedwongene afwezigheid van den schrijver, zij moge de straf zelve niet zijn, een vrij bruikbaar surrogaat, vooral bij misdrijven van dezen aard, waarvan de herhaling hem juist door zijne afwezigheid wordt bemoeijelijkt, zoo niet onmogelijk gemaakt.

Bijzondere strafbepalingen voor het geval, dat de uitgever in de onmogelijkheid verkeert om den schrijver te noemen, schijnen mij niet meer noodig, waar de anonymiteit reeds aan het misdrijf wettelijk een ernstiger karakter geeft.

Ik noemde bij de redenen voor strafverzwaring geene andere gevallen van onvervolgbaarheid des schrijvers. Is deze wegens zijn ambt of zijn beroep niet vervolgbaar, dan heeft zijn geschrift ook geenen strafbaren inhoud, en is de publicatie geen misdrijf (behoudens het geval van anonymiteit). Is hij niet voor toerekening vatbaar, zijn geschrift zal weinig gevaarlijk zijn; in elk geval is dit geene omstandigheid die door den uitgever beoordeeld kan worden. Eene strafver-

zware om deze reden zou dan ook een terugkeeren zijn tot het door mij gewraakte stelsel van verantwoordelijkheid des uitgevers, afhankelijk van die des schrijvers.

Ik heb tot dusverre tegenover den schrijver steeds den uitgever gesteld, maar geen gewag gemaakt van den drukker, en dat wel opzettelijk. De positie van den drukker is toch m. i. verschillend naar mate van den persoon, die hem den druk opgedragen heeft, en veelal in verband met den aard van het geschrift. Waar sprake is van de gewone uitgave van een boek is, naar mij voorkomt, de drukker, zoo hij een ander is dan de uitgever, iemand die in dienst van den uitgever staat, geheel op last handelt, en de publicatie niet bewerkt, die ook niet behoeft te beoordeelen of hetgeen hij vervaardigt voor de openbaarheid bestemd is, en wien dus de inhoud geheel onverschillig mag zijn. In zooverre staat hij gelijk met de werklieden van den drukker-uitgever, de letterzetterz enz., die in het gewone geval, en behoudens daden van wezenlijke deelneming, als manus ministrae moeten worden beschouwd.

Anders is het met den drukker van geschriften, die niet door den boekhandel worden verkocht: strooibiljetten, plak-schriften en dergelijken.

Deze handelt op onmiddellijken aandrang van den schrijver, kan uit den inhoud van het geschrift, dat doorgaans van geringen omvang is, waarvan hij den aard met eenen oog-opslag kan onderkennen, en waarvan hij weet dat het geenen naam van uitgever dragen zal, de bestemming afleiden; hij neemt dus hier eene gelijke plaats in als elders de uitgever. Op hem behooren dan ook al de regelen voor den uitgever gesteld toepasselijk te zijn.

Het verzuim van den naam des drukkers op het gedrukte te plaatsen moet m. i. hiernevens niet afzonderlijk strafbaar gesteld worden, noch waar een uitgever vermeld staat, noch waar tussehen schrijver en drukker geen tussehenpersoon wordt gevonden.

Heeft het gepubliceerde geenen strafbaren inhoud, behoort

het tot de onschuldige drukwerken, als b. v. de visitekaartjes of soortgelijke ter verspreiding bestemde stukken, dan is de vermelding van den naam des drukkers meestal in billijkheid niet te vorderen, en zij heeft geen nut; is de publicatie daarentegen strafbaar, de drukker zal, daarvan bewust, omdat ik van hem eisch kennis van hetgeen hij ter verspreiding drukt, zich niet om de geringe bijkomende straf (want het publiceren zonder naam van drukker zou toch nimmer meer dan eene policiovertreding kunnen zijn) onthouden van anonymiteit.

De vermelding van den naam des drukkers zal dus òf onnoodig zijn (en dat ook in geval de naam des uitgevers op het stuk voorkomt) òf van zelve geschieden; en waar men zich er van onthouden wil, zal de strafbaarstelling geen werkzaam middel zijn om die onthouding te voorkomen. Daar de eisch van vermelding dus geen praktisch gevolg kan hebben, meen ik dat de wetgever beter doet hem niet te stellen.

Evenals de drukker, die voor eenen uitgever werkt, en de werklieden van den drukker-uitgever (a fortiori ook de werklieden van den enkelen drukker) behooren, naar mij voorkomt, de verspreiders in het algemeen tot de categorie der manus ministræ.

Zijn zij zich bewust van den inhoud der publicatie, dan zullen zij als begunstigers van het misdrijf moeten worden beschouwd, gelijk het ontwerp van 1875 hen behandelt (zie artt. 123, 129, 142, 144, 297 en 394, en bladz. 96 der memorie van toelichting).

Onder de verspreiders reken ik de boekhandelaars, die een werk slechts verkoopen of ook te koop stellen. Ook zij bevorderen wel de gevolgen der publicatie, maar de publicatie zelve heeft reeds vóór hunne handelingen en onafhankelijk daarvan plaats gegrepen.

Ten slotte rest mij nog eenen blik te slaan op de verantwoordelijkheid voor den inhoud van voortbrengselen der zoogenaamde periodieke pers, waarbij voornamelijk de dag-

bladen in aanmerking komen; andere tijdschriften hebben in den regel eene zuiver wetenschappelijke strekking.

Is nu aan de eene zijde meer dan elders nog openbaarmaking het levensdoel van een dagblad, moeten dus zij, die beroepsdaden van personen die met de drukpers werken geheel of hoofdzakelijk straffeloos willen houden, in de eerste plaats voor het verantwoordelijk stellen van den uitgever wegens den inhoud der publicatie terugdeinzen, aan de andere zijde is juist degene die een dagblad uitgeeft bij uitnemenheid geschikt, en wordt hij er als van zelf toe gebragt om toe te zien op hetgeen door zijne bemiddeling in het licht gegeven wordt.

En kan men het misschien voor eenen gewonen uitgever soms nog eenigzins bezwarend vinden, zoo hij de uitgave van een boek moet weigeren en de daaraan verbondene verdiensten derven, bij eene courant vervalt zelfs dit bezwaar; zij komt tóch uit, en levert haren eigenaars niet minder voordeel op indien al een enkel stuk, ter plaatsing gezonden, om inhoud en strekking moet worden ter zijde gelegd.

Ik noemde openbaarmaking het levensdoel van een dagblad: hier komt dan ook in de eerste plaats eene groote vrijheid van mededeeling en kritiek, die ik algemeen aangenomen wilde zien, tot haar regt. Sterk spreekt dit ook bepaaldelijk waar het geldt het doen van een verslag van hetgeen anderen gezegd hebben in openbare bijeenkomsten, of hebben doen drukken in boeken of brochures; en het enkele weergeven van een en ander zal wel altijd, als met "geoorloofd inzicht" geschied, ongemoeid voortgaan.

Het meer ingewikkelde zamenstel van de medewerking aan dagbladen kan in de praktijk aanleiding geven tot grootere moeilijkheid in het uitmaken der vraag wie in een gegeven geval als schrijver moet beschouwd worden, en of de drukker tevens uitgever moet heeten dan wel uitsluitend als drukker aansprakelijk mag worden gesteld. Afwijking in de toepassing der gestelde regelen schijnt mij intusschen noch nuttig, noch noodig. Wie schrijver is, wie uitgever, wie drukker, is ten slotte ook hier met juistheid te bepalen.

en het beginsel van verantwoordelijkheid uitsluitend voor eigene daden vindt er volledige toepassing.

In het bijzonder kunnen ook m. i. buiten bezwaar de strengere bepalingen wegens anonymiteit (van correspondenten) worden toegepast. Het heeft voor den courantier toch niet het minste belang of de gewone correspondentiën, mededeelingen van feiten, zonder den naam van den schrijver geplaatst worden; aan de andere zijde, waar werkelijk eene correspondentie eene strafbare strekking heeft, is de uitgever, die deze gemakkelijk kan onderscheiden, in de eerste plaats verplicht te zorgen, dat zulk een bericht niet geplaatst wordt; en verzuimt hij dezen pligt, dan mag òf mededeeling van des schrijvers naam worden gevorderd, òf strengere verantwoordelijkheid voor het dubbele verzuim worden opgelegd.

Ook zonder eene courant in hare nuttige strekking te belemmeren, mag men dus hare zamenstellers met alle andere die de drukpers gebruiken, op ééne lijn plaatsen.

Hiermede meen ik in hoofdtrekken mijne wenschen voor de wetgeving op dit punt te hebben ontwikkeld.

Ik lever deze beschouwingen, vooral omdat zij in zeker opzigt zoo afwijken van hetgeen door anderen is geleerd, niet zonder schroom over aan de kritiek van hen, die er kennis van willen nemen, maar toch ook in de overtuiging dat ik er naar gestreefd heb mij van doctrinaire theoriën te onthouden in eene materie die zoozeer van practisch belang is en vooral in de toepassing haar gewigt erlangt.

*Naar aanleiding van mr. OLDENHUIS GRATAMA's vraag:
„welke is het thans voor Nederland aangewezen
stelsel van rechterlijke organisatie?”*

In het dagblad *„Het Vaderland”* van 3 December 11. brengt mr. OLDENHUIS GRATAMA, na bovenvermelde vraag gesteld te hebben, zijne denkbeelden omtrent Rechterlijke Organisatie in herinnering, die hij reeds vroeger in de *Themis* van 1873 heeft ontwikkeld.

Na de opmerking gemaakt te hebben dat „alles wat nu is geschied, meer was in 't belang der ambtenaren maar niet van de zaak (?) noch van het volk” geeft hij op de door hem gestelde vraag het volgende antwoord: „Dat stelsel (is het nu aangewezen stelsel van rechterlijke organisatie) dat eenvoudigheid, schielijkheid en onkostbaarheid van de rechtsspraak mogelijk maakt en bevordert. Dat stelsel waarvan de invoering met de minste verandering mogelijk en dat ook het doelmatigste is.”

En welk is dan zijn stelsel?

„De hoven worden afgeschaft.

„Het onderscheid tusschen crimineel en correctioneel vervalt.

„De arrondissements-rechtbanken nemen kennis van alle burgerlijke zaken en van alle misdrijven waarover het oordeel of waarvan de berechting niet aan eenen anderen rechter is opgedragen.

„Elke arrondissements-rechtbank in het eerste arrondissement der provincie neemt kennis van het hooger beroep van de daarvoor vatbare vonnissen door de andere rechtbanken in die provincie in burgerlijke en in strafzaken gewezen.

„Van het hooger beroep van alle vonnissen door de arrondissements-rechtbanken in het eerste of eenig arrondissement der provincie in burgerlijke of strafzaken gewezen wordt kennis genomen door de arrondissements-rechtbank in het eerste of eenig arrondissement der naburige provincie volgens een daarvan op te maken staat.

„De Hooge Raad en de kantongerechten blijven onveranderd.”

De verandering, door den heer GRATAMA voorgesteld, is, gelijk men ziet, zoo klein niet. Doch hoe door die verandering het doel, dat de schrijver beoogt, wordt bereikt, is mij niet duidelijk kunnen worden, m. a. w. hoe men van haar kan zeggen dat zij in het belang van het volk de „*schielijkheid* en *onkostbaarheid* van de rechtsspraak bevordert”, en dat zij, behalve door de opheffing van het onderscheid tusschen crimineel en correctioneel, van eenige beteekenis de eenvoudigheid der rechtsspraak bevordert. De geachte schrijver zwijgt hierover geheel en noemt alleen ter loops eenige andere voordeelen op, nl.: dat „de misdrijven dan beoordeeld worden meer in de nabijheid der plaats waar ze voorvallen”, dat „de Staat (aanzienlijke?) kosten van verplaatsing van getuigen en deskundigen uitwint” en dat „de Rechtbanken in de hoofdplaatsen dan meer te doen krijgen.”

„Eenvoudigheid, schielijkheid en onkostbaarheid van de rechtsspraak” zijn *in burgerlijke zaken* groote voordeelen, zijn „in het belang van het volk” wanneer zij kunnen verkregen worden, zonder dat er aanmerkelijke schade wordt toegebracht aan de deugdelijkheid der rechtsspraak. Maar het meest afdoende middel om dit te verkrijgen, het middel waarmede men ten minste beginnen moet, is: het aantal instanties te verminderen. En volgens het plan van den heer GRATAMA zouden de drie instanties: in eersten aanleg, in hooger beroep, in cassatie ongerept blijven bestaan, hoewel al die instanties in de eerste plaats de menschen afschrikken een proces te beginnen. Wanneer men nagaat hoevele vonnissen, behalve het eindvonnis, reeds in de eerste instantie mogelijk zijn, hoe van vele dier vonnissen hooger beroep en cassatie mogelijk is; hoe in geval van cassatie weder het geding dikwijls naar denzelfden of een anderen rechter (art. 106 R. O., art. 421, 422, 424 Rv.) moet worden verwezen, en hoe er dan weder cassatie mogelijk is, zoo zal men inzien dat het maximum van proceskosten, waartoe men kan veroordeeld worden in zaken die over een betrekkelijk klein geldelijk bedrag loopen, dikwijls niet op eenige duizende guldens na te begrooten is. En dat dit maximum zelden of

nooit wordt bereikt is m. i. daaraan te wijten dat een der partijen, hetzij uit geldgebrek gedwongen is zijn vermeend recht te laten varen, hetzij zoo verstandig is dit op te geven voor hij geheel is kaal geplukt, of dat beide partijen, het lange procederen moede, ten laatste, na een hoop nuttelooze kosten gemaakt te hebben, de zaak maar schikken. Dat partijen zich betrekkelijk zoo weinig in cassatie voorzien — de heer GODEFROY merkte in 1873 op dat er jaarlijks maar 46 cassatie-processen voorkomen, die door drie instantiën zijn geslept — is niet daarvoor een bewijs dat die derde instantie zoo veel kwaad niet doet, maar bewijst alleen dat partijen in den regel niet genegen of in staat zijn de zaak zoo vele instanties te laten doorloopen. Het is voor een groot deel om die drie instanties dat ieder die geen Croesus is — hij moge nog zoo overtuigd zijn van zijn goed recht — geacht moet worden wijs te handelen wanneer hij geen proces aanvangt om vermeende rechtskrenking, tenzij zeer groote belangen op het spel staan. Hij kan vooruit toch niet weten door hoevele instanties hij wordt geslept, na hoeveel tijd de zaak voor goed zal zijn beslist. En in hoe weinig gevallen is de uitslag met zekerheid te voorspellen? Hoeveel verschil bestaat er niet dikwijls tusschen zeer bekwame praktizijns in de behandeling eener zaak? Hoe dikwijls blijkt het later niet dat een zaak verkeerd is behandeld? In hoe vele zaken komen niet rechtspunten voor waaromtrent des rechters oordeel niet met zekerheid valt te voorspellen? In hoe vele gevallen is niet met zekerheid te voorspellen of het bewijs der gestelde feiten volgens den rechter voldoende zal worden geleverd? Met één woord, in hoe weinig gevallen zal een oud bekwaam praktizijn u met zekerheid den uitslag van een proces durven voorspellen?

Waren „eenvoudigheid, schielijkheid en onkostbaarheid” de eenige eischen die men in het algemeen belang aan de rechtspraak in burgerlijke zaken stellen moet er zoude geen enkel argument bestaan om meer dan eene instantie toe te laten. Voor een stelsel dat in burgerlijke zaken meer instanties toelaat, in plaats van de zaak voor goed door den

eersten rechter te laten beslissen, kan m. i. alleen dit worden aangevoerd, dat men zoo aan partijen nog meer waarborgen geeft voor eene juiste toepassing van de wet, maar bovenal — want de vraag of zekere uitspraak al dan niet juist is, is dikwijls moeilijk uit te maken — dat men hierdoor de eenheid van rechtspraak bevordert, en alzoo de onzekerheid voor partijen vermindert wat als recht zal worden aangenomen.

Deze beide voordeelen van hoogere instanties worden echter in het ontwerp-GRATAMA geheel gemist.

Wil men eenheid van rechtspraak bevorderen, zoo moet men, wanneer dit mogelijk is, door één collegie in hoogere instantie laten oordeelen. En zeker wordt die eenheid niet bevorderd, wanneer men in plaats van vijf hoven van appèl elf rechtbanken van appèl maakt, zooals de heer GRATAMA wil.

En wat het andere voordeel betreft: verdwijnt niet elke grond van waarschijnlijkheid dat in Hooger Beroep juister zal gevonnisd worden dan in eerste instantie, wanneer men van de eene rechtbank op de andere appelleert? Bestaat er zelfs niet eenige waarschijnlijkheid — om bij den door den heer GRATAMA in *Themis* voorgestelden staat te blijven — dat de rechtbank te Groningen, tengevolge van hare meerdere praktische ondervinding in zaken van bekleemrecht, hierin in den regel juister zal oordeelen dan de rechtbank te Assen en dat evenzoo de Kamers van Koophandel te Amsterdam en Rotterdam in den regel in handelszaken juister zullen oordeelen dan de Rechtbanken te Utrecht en 's Gravenhage? Bij deze regeling zou m. i. zeker het Hooger Beroep in Burgerlijke Zaken blijken niets dan eene schadelijke overtolligheid te zijn.

Wil men, zonder Grondwetsherziening, op de eenvoudigste wijze door Verandering in de Rechterlijke Organisatie schielijkheid en onkostbaarheid der rechtspraak in Burgerlijke Zaken bevorderen, zoo schaffe men niet slechts de Hoven, maar ook het Hooger Beroep in Burgerlijke Zaken af, zoodat alleen de cassatie als tweede instantie overblijft. Minder eenvoudig doch beter, ter bevordering van de eenheid der

uitspraak, zoude het echter zijn wanneer de Hooge Raad in Hooger Beroep in plaats van in cassatie oordeelde en elk ander Hooger Beroep werd afgeschaft.

Ik kan niet het gevoelen van den heer GRATAMA beamen dat de onmogelijkheid is gebleken om met behoud der Grondwet eene goede (lees: betere dan de tegenwoordige) rechterlijke inrichting te maken die de afschaffing van eene instantie in 't civiele toelaat (lees: die ééne instantie in 't civiele afschaft).” Eene eenvoudige afschaffing van hooger beroep, met behoud van cassatie, zou toch m. i. wel geene onverbeterlijke rechterlijke inrichting zijn, maar toch eene gewichtige verbetering in het algemeen belang en niet in strijd met de Grondwet. Bij bezitsacties, zeker niet de meest eenvoudige acties, zeker niet de minst gewichtige acties, bij die acties welke bij voorkeur door de eigenaars van onroerende goederen worden gebezigd tot bescherming van hun eigendom is evenals ook in onteigeningszaken geen hooger beroep toegelaten. Zoude bij andere acties hooger beroep wel zooveel meer noodig zijn?

Ook is m. i. niet de onmogelijkheid gebleken om, zonder Grondwetsherziening, op eene andere, betere wijze het aantal instanties te verminderen. De Grondwet bepaalt toch niet dat de Hooge Raad als Hof van cassatie moet oordeelen, maar schrijft in art. 162 voor, dat de Hooge Raad het toezicht heeft op het nakomen der wetten bij alle rechterlijke collegiën en dat hij hunne handelingen, beschikkingen en vonnissen, wanneer die met de wetten strijdig zijn, kan vernietigen en buiten werking stellen volgens de bepaling door de wet daaromtrent te maken. Nu kan de Hooge Raad zeker evenzeer de vonnissen, die met de wetten strijdig zijn, vernietigen en buiten werking stellen indien hij in hooger beroep oordeelt als in cassatie. Ergo kan men den Hoogen Raad even goed in hooger beroep als in cassatie over de vonnissen van andere rechterlijke collegiën laten oordeelen. En wie de fijne quaesties kent of zeker rechtspunt al dan niet voor cassatie vatbaar is, zal het niet in het algemeen belang wenschelijk vinden dat die quaesties, hoe schoon

ook, voor goed worden begraven en dat de Hooge Raad eenvoudig voor de vraag staat of er goed recht is gedaan. Hierdoor toch zoude niet slechts een onzekerheid voor partijen worden weggenomen, maar zoude ook de eenheid der rechtsspraak veel meer worden gebaat. Daarenboven zou ook die eindelooze verwijzing weêr naar andere rechtscollégies niet te pas komen, wanneer de Hooge Raad in hooger beroep oordeelde. En het hooger beroep bij den Hoogen Raad zou zeer goed zoo geregeld kunnen worden dat de kosten niet meer bedroegen dan bij beroep in cassatie wanneer werd aangenomen dat partijen geen nieuwe wesen van rechten mochten inbrengen, zooals art. 348 Rv. nu wel veroorlooft.

Wenschelijk zou het zeker zijn wanneer niet in alle, zelfs de kleinste zaken aan partijen gelegenheid werd gegeven om in tweede instantie te komen, maar dit werd beperkt tot meer gewichtige zaken. Het is echter in strijd met art. 162 Gw. wanneer men aan dien Hoogen Raad de mogelijkheid ontnemt een vonnis te vernietigen en buiten werking te stellen dat met de wetten strijdig is. Eene bevoegdheid als art. 98 R. O. aan den procureur-generaal bij den Hoogen Raad geeft om zich *in het belang der wet* in cassatie te voorzien voldoet niet aan het voorschrift van art. 162 Gw., omdat het te wijzen arrest geen nadeel kan toebrengen aan de rechten door partijen verkregen en alzoo de Hooge Raad in dat geval het vonnis niet kan vernietigen en buiten werking stellen.

Veel is er alzoo voor te zeggen dat eene beperking van de bevoegdheid van partijen om zich in cassatie te voorzien, als gevonden wordt in het slot van art. 99 R. O. ten aanzien van vonnissen in burgerlijke zaken door de kantonrechters in hoogste ressort geweest, gevonden wordt, alleen kan geacht worden tot nu toe op grond van art. 3 der Add. Artt. van de Grondwet te zijn gehandhaafd. En dit schijnt ook in 1873 door de meerderheid der Tweede Kamer te zijn aangenomen.

Wat echter zeker niet met de Grondwet zou strijden is dit, dat men aan partijen de gelegenheid geeft in hooger beroep bij den Hoogen Raad te komen, in plaats van zich in

cassatie te voorzien, en evenmin, wanneer men bij min belangrijke zaken aan partijen de keus geeft in cassatie of in hooger beroep bij den Hoogen Raad te komen, en bij kleiner door de wet te omschrijven zaken, alleen cassatie toelaat. Dit beroep in cassatie zou bij kleinere zaken zeer kunnen worden vereenvoudigd en weinig kostbaar gemaakt, gelijk ook in het oorspronkelijk ontwerp-DE VRIES het geval was. Ook zoude met behoud van art. 162 Gw. nog wel het gevaar voor partijen om bij zulke kleine zaken door een tweede instantie gesleurd te worden, kunnen verminderd worden, door b. v. hetzij aan den Procureur-Generaal, hetzij aan commissarissen door den Hoogen Raad uit hun midden gekozen, bij die kleine zaken de beslissing over te laten of de schending der wet van dien aard was dat het verzoek van partijen behoorde ingewilligd te worden dat de zaak in cassatie werd behandeld. — De Hooge Raad zou alzoo inderdaad een toezicht houden op het nakomen der wetten in burgerlijke zaken, gelijk art. 162 Gw. verlangt. En wanneer het verzoek werd toegestaan zou aan de tegenpartij behoorlijk gelegenheid kunnen worden gegeven zich te verdedigen.

Er bestaat m. i. geen grond voor de pessimistische uitspraak dat de onmogelijkheid is gebleken om, met behoud van de Grondwet, eene betere rechterlijke inrichting dan de tegenwoordige te maken, die eene instantie in 't civiele afschaft.

Afschaffing van eene instantie is toch zonder Grondwets-herziening te verkrijgen; hetzij door hooger beroep af te schaffen met behoud van cassatie; hetzij door cassatie als rechtsmiddel van partijen af te schaffen en aan partijen in plaats hiervan te geven appèl bij den Hoogen Raad; hetzij door cassatie als rechtsmiddel van partijen te behouden, maar aan partijen in sommige meer gewichtige, door de wet te omschrijven gevallen, de keus te laten tusschen het instellen van hooger beroep en beroep in cassatie. — En op welke van die wijzen men ook eene instantie afschaffe, men zou m. i. altijd, zij het ook op de eene wijze meer dan op de andere, eene weldaad aan de justitiabelen bewijzen, vooral

wanneer men het beroep bij den Hoogen Raad zoo min kostbaar maakte als mogelijk is met behoorlijke inachtneming der belangen van de justitiabelen, d. i. niet van een enkelen bepaalden justitiabele, maar van de justitiabelen in het algemeen.

Geenszins is ook gebleken dat de meerderheid in of buiten de Kamer gestemd is tegen het doen vervallen van eene instantie van Burgerlijke Zaken. Integendeel.

Werd niet in 1873 met 47 tegen 15 stemmen art. 73 van het ontwerp-DE VRIES aangenomen, hetwelk bepaalde dat „de Hooge Raad kennis neemt van het hooger beroep van alle vonnissen en beschikkingen op verzoekschriften door de arrondissements-rechtbanken in burgerlijke zaken in eersten aanleg geweest“, waardoor juist bij die meer belangrijke zaken eene instantie werd afgeschaft?

Is de afstemming van het ontwerp-DE VRIES met 39 tegen 37 stemmen, behalve aan de aanneming van andere amendementen die de eenheid van het ontwerp geheel verbraken, niet voor een groot deel daaraan te wijten dat men in kantongerechtszaken wel drie instanties behield (a. 82)? (1)

Is het niet bij de behandeling van dit ontwerp gebleken dat het de goedkeuring van eene groote meerderheid in de Tweede Kamer wegdroeg wanneer in grootere zaken, behalve of in plaats van beroep in cassatie, hooger beroep bij den Hoogen Raad openstond? Is het tevens niet gebleken dat het door sommigen aangevoerde bezwaar: dat er van de in hooger beroep gewezen arresten van den Hoogen Raad dan geene

(1) De heer GRATAMA schrijft in *Themis* van 1873, pag. 349: „Onpartijdig moet men dan ook erkennen dat het niet logisch is de cassatie in enkele kleine zaken te behouden en in den strijd over groote beginselen, waarvoor ze bestemd schijnt, af te schaffen.“ Maar dit geeft eene onjuiste voorstelling van de zaak. Bij groote zaken heeft men niet minder maar meer waarborgen dan bij kleine, heeft men appèl, in plaats van cassatie bij den Hoogen Raad. Wanneer men inconsequentie aan het ontwerp verwijt, moet die niet daarin gezocht worden dat voor kleine zaken cassatie bestond en van groote zaken hooger beroep, maar dat bij kleine zaken drie instanties bestonden, terwijl bij groote zaken slechts twee werden noodig geacht.”

cassatie mogelijk was — hetgeen nu trouwens ook reeds het geval is bij zaken waarin de H. R. in eerste instantie of hooger beroept recht spreekt — volstrekt niet door de meerderheid werd gedeeld?

Zoude de door den heer GRATAMA gevreesde achterstand van zaken, welke vroeger bij het Hoog Gerechtshof schijnt bestaan te hebben, niet kunnen worden voorkomen, waar verscheidene buitenlandsche rechtscollégies nog veel meer werk hebben, en waar niets in den weg staat dat er meer dan eene kamer voor burgerlijke zaken in den Hoogen Raad bestaat, zooals ook het geval is in de rechtbanken te Amsterdam en Rotterdam?

Eindelijk, wordt niet hoe langer hoe meer de overtuiging algemeen dat die drie instanties in burgerlijke zaken een ramp zijn voor de justitiabelen, waardoor de kosten meestal grooter kunnen worden dan het geldelijk belang is; dat het algemeen belang alzoo dringend herziening van de rechterlijke organisatie, dringend vermindering van instanties, van gerechtskosten vordert, desnoods met verzaking van anders billijke eischen van regelmaat en schoonheid van het geheele rechterlijke organisme.

In bovenstaande opmerkingen — ik stel er prijs op dit nog eens uitdrukkelijk te doen uitkomen — wordt uitsluitend over de drie instanties in burgerlijke zaken gesproken, en wordt in het midden gelaten hoevele instanties in strafzaken wenschelijk zijn. In burgerlijke zaken kunnen waarborgen voor eenige meerdere juistheid der rechtsspraak te duur zijn gekocht, wanneer de kosten hierdoor zoo vermeerderen dat het de menschen belet hunne geschillen aan de rechterlijke uitspraak te onderwerpen. En, naar het mij voorkomt, kan hier eene instantie gerust worden afgeschafte zonder dat er afbreuk wordt gedaan aan de juistheid der uitspraak, ja zelfs met vermeerdering van het toezicht van den Hoogen Raad dat de wetten worden nagekomen, met bevordering van de eenheid der rechtsspraak en daarmede van de rechtszekerheid van partijen.

Februarij 1878,

Een justitiabele.

INTERNATIONAAL REGT.

*Over de internationale Jurisdictie van het
Admiraliteitshof (IN ENGELAND) in burgerlijke
zaken.*

Onder dezen titel is door Sir TRAVERS TWISS, D. C. L. Q. C., (1) in Mei 1877 in het Engelsche *Law Magazine* een opstel geplaatst, handelende over oudere en nieuwere zeerechten. Ofschoon het, in conclusie, grootendeels betrekking heeft op de attributen van het Engelsche Admiraliteitshof is het mij belangrijk genoeg voorgekomen om daarvan eene bewerking voor dit Rechtsgelceerd Tijdschrift te leveren, omdat 1^o daarin merkwaardige bijzonderheden omtrent oude zeerechten voorkomen; 2^o eenige eigenaardigheden der Engelsche rechtspleging in het licht gesteld worden, en 3^o de daarin behandelde en beantwoorde vraag: „hoe ver zich het gebied (merum imperium) van Groot Brittanje tot in open zee uitstrekt”, naar het mij toeschijnt, ook voor Nederland niet van belang kan ontbloot zijn. — Het is van den volgende inhoud:

Het is een belangrijk vraagstuk, en niet te minder belangrijk omdat voor de beantwoording geen historische zekerheid bestaat, welk het ware karakter is der beroemde Rhodische Zeewetten; of zij zijn de uitspraken van een Zeegerecht, zooals die van Oleron, of verordeningen, vastgesteld door een Gilde van Zeevaarders, zooals die van Trani; of costumen der zeevaart door zeevaartkundigen verzameld, gelijk die, welke bijeengebracht zijn in het Boek van het Consulaat der Zee van Barcelona. Welke ook haar oorsprong moge geweest zijn, zooveel is zeker, dat zij te Rome werden aangenomen vóór den val der Republiek, en dat zij gedurende den besten tijd van het Romeinsche Keizerrijk een deel hebben

(1) D. C. L. Doctor in 't gemeene Recht, Q. C., Raadsman der Koningin, een bloote eeretitel, die aan advocaten gegeven wordt, doch staat beneden dien van „Sergeant at Law”. BR.

uitgemaakt van het rechtsstelsel, dat toen de maritime wereld beheerschte. Het is eene bijna niet minder moeielijk te beantwoorden vraag, of de Rhodische Zeewetten in schrift gebracht waren, toen zij te Rome werden aangenomen. De omstandigheid, dat er zelfs geen fragmenten tot ons gekomen zijn van eenige verzameling dezer wetten, die in den eersten tijd van het Keizerrijk in gebruik was, beslist daaromtrent niets; want de tekst van het meerendeel der Atheensche wetten (2) zoude ons ook onbekend gebleven zijn, indien hij niet hier en daar ware bewaard gebleven in de welsprekende pleidooijen van DEMOSTHENES. Evenzoo zijn wij aan JULIUS PAULUS, den leerling van PAPIANUS, die leefde ten tijde der regeering van ALEXANDER SEVERUS, het behoud verschuldigd van een fragment der Rhodische wet met betrekking tot Maritime Werping, in bewoordingen, die bijna beslissen dat hij den tekst voor zich had van een geschreven wet over dat onderwerp. Verder bestaat er een bewijs van nog lateren tijd, dat bewaard gebleven is in een Handboek des Rechts, door VOLUSCUS MARCANUS (3) voor zijn Keizerlijken leerling MARCUS AURELIUS bijeengezameld en waarin de Rhodische Wetten tijdens de Regeering van den eersten AUGUSTUS te Rome in schrift waren vervat, dat

(2) De Atheensche wetten worden, als een voorbeeld van geschreven wetten, aldus vergeleken met die der Lacedaemoniers: *Et non ineleganter in duas species jus civile distributum esse videtur: nam origo ejus ab institutis duarum civitatum, Athenarum scilicet et Lacedaemoniorum, fluxisse videtur. In his enim civitatibus ita agi solitum erat, ut Lacedaemonii quidem magis ea, quæ pro legibus observabant, memoriæ mandarent; Athenienses vero ea, quæ in legibus scripta comprehendissent, custodirent*. JUSTINIANI Institut., Lib. I, Tit. II, Sec. 10.

(3) De welbekende passage is in het Grieksch van het Augustijnsche tijdvak. Men verhaalt dat Keizer ANTONINUS op het smeekschrift van zekeren ENDAEMON van Nicomaedia, die zich beklagde over de van hem gevorderde betaling van rechten op goederen, die gered waren van een schip, dat op een der Cycladische eilanden was vergaan, aldus antwoordde: *Εγὼ μὲν τοῦ κόσμου κυριος, ὁ δὲ νόμος τῆς Θαλάσσης. Τῆν νόμον τῶν Ῥοδίων κρινέσθω τῶ νηυτικῶ, ἐν οἷς μῆτις τῶν ἡμετέρων ἀντὶ νόμος ἐναντιοῦται. Τοῦτο δε ἀντὶ καὶ ὁ Θεοῦτατος Ἀδύ' οὐστος ἔκρινεν.*

zij door den Keizer werden verklaard van volle kracht te zijn in alle zeezaken, voor zooverre zij niet in strijd waren met eenig Keizerlijk Besluit.

De stad Rhodes, welker muren, volgens den welbekenden aardrijkskundige STRABO, gebouwd waren door denzelfden bouwmeester, die de Lange Muren, strekkende tot verbinding van Athene met den Piraeus, gemaakt had, was de hoofdstad van een eiland, dat door de Natuur allerbewonderenswaardigst was geëigend om het grootte middelpunt te worden van den handel tusschen de oostelijke en westelijke havens der Middellandsche Zee, in een tijd toen de rooftochten der Cilicische zeebuiters den toegang tot de Syrische havens zeer gevaarlijk maakten. In de vierde eeuw vóór Christus stond de gesteldheid van het eiland Rhodes, met betrekking tot den handel in de Middellandsche Zee, zeer gelijk met die van het eiland Gothland in de twaalfde eeuw na Christus, met betrekking tot den handel in de Oostzee, toen Wisby, de hoofdstad van dit eiland, het emporium werd van den handel tusschen de havens van de Noordzee en van de Golf van Finland, waarover het handelsverkeer liep tusschen westelijk Europa en noordelijk Azië. De gissing is misschien niet te gewaagd, als men veronderstelt dat de toevloed van zeevarenden van alle natiën te Rhodes, waardoor de behoefte aan rechtbanken tot beslissing hunner geschillen ontstond, ook eene zekere gemakkelijkerheid opleverde en aanleiding gaf om hunne maritime costumen in geschrift te brengen, en dat alzoo een geheel van de Costumen der Zee werd verzameld, hetwelk den inhoud vormde der beroemde Rhodische Zeewetten. Maar Rhodes bezat ook een welverdienden roem wegens het beteugelen der zeerooverij in de zeeën van den Levant, vóórdat het eiland de bondgenoot werd der Romeinsche Republiek; terwijl de omstandigheid dat POMPEIUS *de Grootte*, na dat bondgenootschap, de taak op zich nam en ten uitvoer bracht om de Cilicische zeebuiters te verdelgen, eenigermate mag worden toegeschreven aan de vroegere lessen, die hij van ARISTODEMUS, een taalkundige van Rhodes, den leermeester zijner jeugd, ontvangen had.

Er is tot op onze tijden eene verzameling van Zeewetten gekomen, onder den titel van *Νόμος Ῥοδίων Ναυτικός*, die door sommigen gehouden wordt de oorspronkelijke Rhodische Zeewetten te bevatten; maar die daarop toch geen rechtmatige aanspraak heeft. Het eerst bestaan hebbende M. S. dezer Zeewetten wordt bewaard in de bibliotheek van het Vaticaan te Rome en is in het handschrift der 12e eeuw, terwijl hetzelfde boekdeel een Wetboek bevat, in dezelfde eeuw opgesteld door de bewoners van het eiland Cyprus, waarvan de Zeewetten een aanhangsel uitmaken. De Heer PARDESSUS (4) helt over tot de meening dat de zoogenaamde Rhodische Zeewetten tot een vroeger tijdvak behooren dan de *Basilica*, terwijl de Heer HEINBACH in zijne laatste en voortreffelijke uitgave der *Basilica*, d. i. der Wetten van het Oostersch Keizerrijk, zooals die zijn verzameld onder de regeering van den Keizer BASILIUS, den Macedoniër, en van zijn zoon LEO, *den Wijze*, (A. D. 880—886) die zeewetten daaraan heeft toegevoegd, als deel uitmakende van het 58e boek dier Verzameling. Er zijn eenige gronden voor de meening dat deze Zeewetten in haar tegenwoordigen vorm zijn opgesteld in de zesde eeuw na Christus; maar, aan welk tijdperk zij ook met juistheid mogen worden toegeschreven, er bestaat zulk een merkwaardig verschil, met betrekking tot de werping, tusschen deze zeewetten en de voorschriften der *Lex Rhodia de Jactu*, aangehaald in de *Digesten* van JUSTINIANUS (5), dat wij meenen volkomen gerechtigd te zijn, het er voor te houden dat het niet dezelfde zeewetten zijn, die te Rome in den eersten tijd van het Keizerrijk werden

(4) *Collections de Lois Maritimes antérieures au XVIIIe siècle*, Tom. I, pag. 220. De meening van den Heer PARDESSUS is hoofdzakelijk gegrond op het feit dat in deze Zeewetten hoegenaamd niet verwezen wordt naar de voorschriften der *Basilica*, terwijl dit meermaals gedaan wordt naar de *Digesten* en den *Codex* van JUSTINIANUS.

(5) De Tweede Titel van het Veertiende Boek van de *Digesten* heeft tot opschrift: „De lege Rhodia de Jactu”. Al wat betrouwbaar is, bij wijze van overlevering, met betrekking tot de beroemde Rhodische Zeewetten, is onder dezen titel in de *Digesten* te vinden.

aangenomen, onder den naam van de Rhodische Zeewetten. Bij voorbeeld, art. 30 dezer wetten bepaalt, dat, wanneer een schip, ingeval van schipbreuk, vergaat, het gedeelte der lading, dat gered wordt, zal dragen in de vergoeding der schade door het verlies van het schip geleden. Dit is in strijd met het voorschrift der Lex Rhodia de Jactu, voorkomende in de Digesten, volgens hetwelk de lading, in zoodanig geval, niets hoegenaamd heeft bij te dragen. Deze en andere tegenstrijdigheden omtrent averij-gros, die in den vroegeren en lateren tekst der Rhodische Zeewetten blijken te bestaan, verdienen alle aandacht, omdat zij ons in staat stellen in de vroegste dezer Zeewetten den grondslag te onderkennen, waarop een eenvormig stelsel van Zeerecht, na den val van het Westersche Keizerrijk, in Westelijk Europa werd gevestigd. De handhaving van dit eenvormig Recht werd bevorderd door het beginsel, vastgesteld bij het Ostrogothisch Wetboek van THEODORIK (A. D. 500), (6) namelijk dat, bij gebreke van in dat Wetboek voorgeschreven regels, de gebruikelijke rechtsregelen (*legum usualis regula*) voor iedereen, hetzij van Gothischen, hetzij van Romeinschen oorsprong, zullen worden opgevolgd. Het is nauwelijks te betwijfelen dat de overleveringen van het Keizerlijke Rome zich ook vertoonen in de Zeewetten der Visigothische monarchen van Spanje. Er valt evenwel een groot verschil in de praktijk op te merken tusschen de Ostrogothen in Italië, die aan het Romeinsche beginsel vasthielden, volgens hetwelk vreemde kooplieden en zeevarenden hunne geschillen te Rome door *Romeinsche Magistraten*, maar volgens hun eigen wetten, konden doen beslissen, — en de Visigothen, die het Grieksch (7) beginsel volgden, dat kooplieden en zee-

(6) Deze wetten voeren den algemeenen titel: „Het Edict van Theodorik”.

(7) De eerste geschiedkundige vermelding van de wettelijke autonomie eener handelsfactorij, in een vreemd land gevestigd, wordt gevonden in de bijzondere privilegiën verleend aan de Grieksche kooplieden, die de haven van Naucrates, in Egypte, bezochten, tijdens de Regeering van Koning AMASIS, v. Chr. 526. HERODOTUS, Lib. II, C. 178.

varenden hunne geschillen in den vreemde konden doen beslissen, volgens hunne eigene wetten en door hun *eigen rechters*. Het eerste dezer stelsels kan, gemakshalve, het *praetoriaansche* (8), het tweede het *consulaire* (9) genoemd worden. Het eerste was aangenomen in de Atlantische zeehavens benoorden de Pyreneën, waar het Ostrogothisch element de overhand had, en het gold evenzeer in Engeland en in de havens van Vlaanderen, in het vroegste tijdperk, waarmede wij eenigszins bekend zijn; terwijl het laatste heerschende was in de havens der Middellandsche Zee en van den Levant, waar het waarschijnlijk oorspronkelijk thuisbehoorde. Het eerste stelsel was aangenomen door Staten, die handelden naar eigen vrijen wil; het laatste was, grotendeels, het gevolg van internationale overeenkomst, en het is opmerkenswaardig dat, toen de Kooplieden van Noordelijk Europa, door de krachtige ondernemingen der Zee-lieden van Wisby, den handel met het verre Oosten, door de Golf van Finland, openden, zij te Novogorod, destijds het middelpunt des Russischen handels, voor zich gelijke privilegiën bedongen als die, welke de Kooplieden met Zuid-Europa in de steden van Syrie en van Egypte genoten. Ten bewijze dezer vroege handelspraktijk kan een Latijnsch traktaat van de 13e eeuw worden bijgebracht, hetwelk in de archieven van Lubeck is bewaard gebleven en de toekenning vermeldt van bijzondere privilegiën aan de Teutoonsche en Gothische Kooplieden en Zeevarenden, die Novogorod bezochten, met wederkeerige vrijdommen ten behoeve der Kooplieden en Zeevarenden van Novogorod, die het eiland Gothland zouden bezoeken; onder welke privilegiën voorkwam dat zij

(8) Naar den *praetor peregrinus* van Rome, wiens ambt werd ingesteld, v. Chr. 246, en die recht sprak tusschen vreemde kooplieden en tusschen deze en Romeinsche burgers.

(9) Naar den middeleeuwsehe consul, die van Spaanschen of Italiaanschen oorsprong is, die elk schip vergezeld dat zich met vreemden handel in den Levant bezig hield, en die het Recht der Vlag sprak tusschen de kooplieden en het scheepsvolk aan boord, terwijl zij verbijf hielden in vreemde havens.

Themis, D. XXXIX, 2de Stuk [1878].

hunne geschillen konden doen beslissen naar hunne eigen wetten en door hunne eigen rechters (10). Het is aan zulke gunsten voor het handelsverkeer dat wij de bewaring verschuldigd zijn van verschillende Zeewetten in M. S. S. van de 14e eeuw, in zooverre de geschreven bewoordingen dier wetten als leiddraad voor de rechters in vreemde havens noodig waren. Het is evenzeer een merkwaardig feit, hetwelk doet zien over welk een uitgebreid gebied in Europa, nadat Rome had opgehouden de Keizerlijke Meesteres te zijn, een gemeen Zeerecht was aangenomen, dat in een Corpus van Russisch Recht, genaamd *Praoda Rouskaia*, of *Praoda Slavian* (11), in de elfde eeuw te Novogorod afgekondigd, eene wet gevonden wordt, betreffende het stelen van schepen of booten, eene wet, die in hare voorschriften geheel overeenkomt met eene wet uit het Bourgondische Wetboek der zesde eeuw, en met eene andere, die wordt aangetroffen in het vroegste, in de twaalfde eeuw, te Lubeck in schrift gebrachte Wetboek, alsmede met eene wet, die eene plaats gevonden heeft onder de Zeewetten van Wisby.

Er bestaat eene overlevering dat ELEONORA, Hertogin van Aquitania, een der merkwaardigste personen van haar geslacht, vooral nithoofde harer geestkracht, bij gelegenheid van haar bezoek van het Heilige Land met haar eersten gemaal LODEWIJK VII van Frankrijk, die een der hoofden was van den rampspoedigen tocht, bekend als de Tweede Kruistocht (A. D. 1147), er bijzonder door getroffen werd dat zij de Costumen der Zee in schrift beligchaamd en in het Oosten als Zeewetten aangenomen vond. Het was niet onwaarschijnlijk dat zekere Maritime Costumen destijds in schrift gebracht waren, ten gebruike der Kooplieden en Zeevaarders van Westelijk Europa, die de privilegiën hadden verkregen van hetgeen in de Syrische havens het consulaire

(10) De tekst van dit Traktaat is te vinden in DREYER, *De inhumano Jure Naufragii*, p. CLXXVII.

(11) De Heer PARDESSUS, Tom. III, pag. 490, is eene autoriteit voor het bestaan dezer wetten.

Gouvernement genoemd werd, na den eersten Kruistocht (A. D. 1099). Dit feit wordt door CLEIRAC, in de inleiding van zijn werk over de Usantiën en Costumen der Zee (12), gezegd aan Koningin ELEONORA bij hare terugkomst uit het Heilige Land, het plan te hebben doen opvatten om de Costumen der Kooplieden en Zeevaarders der Atlantische Zeehavens in schrift te doen brengen, en deze Costumen werden vervolgens, onder hare leiding, vervat in eene Verzameling van Zeewetten, waaraan de titel van „Vonnissen der Zee” is gehecht, ofschoon zij ook somtijds met den vroegeren titel van „Costumen der Zee” bestempeld worden.

Een Costuum in den wettelijken zin van het Gallische woord „Coutume” moet niet worden verward met een eenvoudig gebruik (usantie). Een gebruik, als zoodanig, was niet noodwendig verbindend in rechten, maar het werd dit eerst zoodra het bij vonnis was erkend, en het verkreeg daardoor den onderscheidenden naam van Costuum. Van hier het zeggen der middeleeuwsche juristen: „Lex”, d. i. de traditioneele tekst der Romeinsche wet, „est sanctio sancta bona autem consuetudo est sanctio sanctor, et ubi consuetudo loquitur, lex omnis tacet”. Van hier zegt BRACON: „Cum autem fere in omnibus regionibus utantur legibus et jure scripto, sola Anglia usa est in suis finibus jure non scripto et consuetudine” (13). Een costuum echter werd meestal ongeschreven gelaten, en om het in rechten te kunnen toepassen, moest eerst het bestaan door het getuigenis van ervaren deskundigen worden bewezen, en aan dezen onbeschreven toestand van het Recht werd, gedurende geruimen tijd, de voorkeur gegeven door het ongeletterde leekendom, dat najverig op zijne vrijheden, vreesde zich te onderwerpen aan geschreven wetten, welke ten allen tijde aan de verval-sching van een behendigen klerk blootstonden. Van hier de weêrzin der groote Baronnen onder het Leenstelsel om den geschreven inhoud te erkennen eener wet, waaraan

(12) *Us et coutumes de la mer*. Bordeaux 1647. 4to.

(13) *Lib. I, cap. 1, sec. 2.*

zij moesten gehoorzamen; en dus zien wij dat het getuigenis van ervaren deskundigen werd ingeroepen om het Recht te staven in den eersten tijd der Regeering van *WILLEM den Veroveraar* in de twee groote rechtsgedingen, waarvan ons het verslag bewaard is in de jaarboeken zijner regeering. Omtrent de oudste dezer twee zaken, bekend als het Geding van Pinnenden in Kent, wordt vermeld dat *ÆGELRIK*, de hoogbejaarde Bisschop van Chichester, op last des Konings voor het Hof werd gebracht, ten einde het intelichten omtrent hetgeen Recht was. Hij wordt door den Annalist beschreven als „*Vir antiquissimus et legum terrae sapientissimus, qui, ex precepto Regis, advocatus fuit ad ipsas antiquas legum consuetudines discutiendas et edocendas*”. (14)

Het is niet gemakkelijk te bepalen hoe en wanneer het gebruik, dat onder de Regeering van *FREDERIK den Jongere* was ingevoerd, om rechtshandelingen op eene rol in te schrijven, weder in onbruik geraakte, en hoe of wanneer het in Westelijk Europa weder herleefde. Maar het schijnt te Oleron weder te zijn opgevat vóór den tijd dat de Vonnissen der Zee aldaar werden verzameld, daar de volle titel, waaronder deze vonnissen in de vroegste M. S. S. tot ons gekomen zijn, is: „*De Rollen van Oleron van de vonnissen der Zee*”. Aldus is de titel staande voor deze Zee-wetten in het oudst bestaande M. S., zich thans bevindende in de Archiven der Guildhall van de City van Londen, en evenzoo voor de oudste vertaling daarvan in de Vlaamsche taal, welke bewaard wordt in een boekdeel in M. S. in de Archiven van het Stadhuis te Brugge. Beide M. S. S. zijn in het handschrift der 14de eeuw, terwijl dat in de Guildhall het oudste van de twee schijnt te zijn. Het bestaan eener vroeger geschreven tekst dezer Zeewetten is niet bekend; het handschrift van het Zwarte Boek der Admiraliteit, waarin zij zijn opgenomen, is van lateren tijd.

(14) *SELDEN* haalt in zijne aantekeningen op *EADMER* deze zinsnede aan uit het *Rochester M. S.*

Er bestaat weinig twijfel dat de Vonnissen van Oleron zijn de uitspraken van eene vierschaar, die maritime rechtsmacht uitoefende volgens de Costumen der Zee. Het is een betwist punt, of die benaming grond geeft ze te beschouwen als de vonnissen van een te Oleron gevestigd Gerechtshof, dan wel als de uitspraken van verschillende Maritime Rechtbanken in het Hertogdom Aquitanie, doch die werden verzameld te Oleron, waar de Koningin ELEONORA liefst haar verblijf hield, en waaraan door deze omstandigheid de naam van het eiland verbonden werd.

Het hoofdargument tegen de bewering dat zij zouden zijn uitgesproken door een te Oleron gevestigd Maritiem Hof is, dat uit geen enkel geschiedverhaal blijkt dat er te Oleron zulk een Hof bestaan heeft, dat gewicht genoeg bezat om zijne uitspraken algemeen te doen aannemen; maar de onlangs gedane ontdekking in de Bodleiaansche Bibliotheek te Oxford van een M. S. in het schrift der 14e eeuw, voor het eerst uitgegeven in het tweede deel van het Appendix tot het Zwarte Boek der Admiraliteit (15), heeft daarover een nieuw licht verspreid. Dat M. S. vermeldt in te houden „de goede usantiën, de goede costumen en de goede vonnissen der gemeente Oleron” en doet ons eene vierschaar zien, die recht spreekt in zeezaken tusschen aldaar komende zeevaarders van elke nationaliteit; terwijl het bedoelde Hof geen ander was dan dat van den Burgemeester der gemeente Oleron, met de Burgers-Vroedmannen als zijne bijzitters. In hetzelfde Appendix van het Zwarte Boek is, ook voor het eerst, eene verzameling gepubliceerd van de goede costumen eener Engelsche zeeplaats tijdens de Regeering van Koning

(15) Het M. S. is No. 227 in de Douce Collectie te Oxford. Het is een klein in-4^o op perkament, geschreven in de hand der 14e eeuw, vermeldende te zijn verzameld door GUILLAUME GUISCHOR, klerk der gemeente Oleron. Een vonnis, dat in hoofdst. LXXXVII gegeven wordt, betreffende mede-eigenaren van schepen, doet ons zien, dat Britsche zeevarenden dikwijls recht vroegen bij dat Hof; hetgeen eene gereede verklaring geeft van de vroegtijdige aanneming der Wetten van Oleron in Brittanje.

JAN, getiteld de Doensdag van Ipswich, die bijna van hetzelfde tijdvak is als de Costumier d'Oléron; terwijl daarin melding wordt gemaakt van eene vierschaar, die in de burcht Ipswich door de schouten, van getij tot getij, gespannen werd, om volgens het Zeerecht te beslissen tusschen daar komende vreemde zeelieden en hen, die «slechts op hun getijde wachten». Aan den anderen kant wordt het nog vroeger bestaan van Zeegerechten in de Middellandsche Zee bewezen door de Maritieme Wetten van Koning AMAURI I, van Jerusalem, die voor ons bewaard gebleven zijn in de Zittingen van het Burgergerecht van het Latijnsche Koninkrijk Jerusalem; terwijl aan de oevers der Oostzee, een Zeerecht te Dantzig, onder bescherming der Ridder van de Teutoonsche Orde, gevestigd, in het laatst der 14e eeuw, onder het Presidium van CONRAD VON JUNGINGEN, zoo beroemd was door de wijsheid en billijkheid zijner uitspraken, dat schippers en zeelieden van alle natiën er recht vroegen. Het is waarschijnlijk dat wij het bewaard blijven der *beste tekst* van het meerendeel dezer noordelijke Zeewetten, die bekend zijn onder den naam van het Zeerecht van Wisby, daaraan te danken hebben dat de Stadsraad van Dantzig zich in het midden der 15e eeuw uit Wisby een afschrift aanschafte van de Wisbysche tekst der Zeewetten, omdat deze veel duidelijker was dan de tekst in zijn bezit. Een afschrift van den brief, die het verzoek bevatte, is bewaard gebleven in de Archieven van den Stadsraad te Dantzig, alsmede een M. S. van Zeewetten, die geheel gelijk zijn aan de twee belangrijkste afdeelingen der Zeewetten, die voor het eerst in 1505 te Coppenhagen gedrukt zijn door GODFRIED VAN GEINEN als de Gothlandsche Zeewetten, en welke verzameling in den loop der 16e eeuw in de havens der Noordzee bekend werd als de Zeewetten van Wisby. Inderdaad, het valt niet te betwijfelen dat het Romeinsche Keizerrijk bij zijn val aan Europa een gemeen Zeerecht, gegrond op de Costumen der Zee, heeft nagelaten, en dat, ofschoon dat Recht gedurende de middeleeuwen werd gewijzigd naar den veranderden toestand van handel en verkeer

in verschillende deelen van Europa, en er kleine afwijkingen te bespeuren zijn tusschen de Costumen der Zee, die òf in de Middellandsche Zee òf in de Noordelijke Zeeën van Europa heerschende waren, het toch overal algemeen gebruikelijk was in elk land een gemeen Zeerecht te bedeelelen aan langskomende Zeevaarders; terwijl de jurisdictie der Zeegerechten in burgerlijke zaken volgens gewoonte was *internationaal*. Aldus meenen wij dat de Zeegerechten in het Middellandsch Europa ingesteld geweest zijn, vòòrdat de naam en betrekking van Admiraal in gebruik kwam, eene betrekking, die oorspronkelijk een judicièel karakter had alleen in oorlogszaken, maar die zich langzamerhand ook in vredeszaken judiciëele functiën heeft toegeeigend, waardoor het der Engelsche Kroon in het tijdvak der EDWARDS gelukte, de bedeeleling van het gemeene Zeerecht aan Kooplieden en Zeevaarders van verschillende natiën, die de havens van het Rijk aandeden, onder een meer stelselmatigen vorm te brengen.

Het woord *Admiraal* of *Ammiral*, zooals MILTON het in zijn *Verloren Paradijs* spelt, heeft ontwijfelbaar een Arabischen oorsprong. Er bestaat geene reden te gelooven, dat de Europeesche volkeren vòòr den vierden Kruistocht (A. D. 1189) met de uitdrukking Admiraal reeds gemeenzaam waren geworden, toen de monniken-kronykschrijvers den Arabischen titel van Amir of Emir latiniseerden (*Admiratus*), gelijkstaande met Bevelhebber, en dien gemeenlijk toepasten op de bevelhebbers van Arabische of Saraceensche eskaders, waarmede de Engelsche vloot in aauraking kwam. De uitgang „al” is een bloot aanhechtsel. Dus was *Amiral-Mouminen*, hetgeen beteekent „Bevelhebber der Geloovigen” de titel, die door de Arabische Souvereinen van Afrika was aangenomen, en het is licht te begrijpen hoe gereedelijk zulk een titel door Europeesche zeelieden verwrongen werd in „Admiraal Mounin”. Het schijnt echter dat de titel van Admiraal in Engeland niet in gebruik is gekomen vòòr de Regeering van EDWARD I; de eerste melding toch der aanstelling van een Admiraal wordt gemaakt in de Patent Rolls

van 23 Edw. I, waar staat ingeschreven: Willielmus Leybourne constitubus Capitanus Marinariorum etc. Idem constitubus Admirallus Angliae. Wel is waar, in het derde deel van het Zwarte Boek der Admiraliteit, hetwelk oude reglementen en ordonnantiën omtrent zaken de Admiraliteit betreffende bevat, wordt gewag gemaakt van eene ordonnantie, gegeven door de Admiralen van het Noorden en van het Westen te Ipswich in den tijd van HENDRIK I, maar de juistere opvatting schijnt te wezen dat de Bevelhebbers der Vloten van het Noorden en van het Westen, tijdens de Regeering van HENDRIK I eigenlijk werden genoemd Kapitein en Gezagvoerder der Vloot (Capitanei et Gubernatores Navigii), even gelijk wij vinden dat de Bevelhebbers der groote vloot, die door RICHARD I voor den Vierden Kruistocht tegen de Saraceenen te Oleron was bijeengebracht, genoemd werden „Ductores et Gubernatores totius Navigii”. Het schijnt dus dat de titel Admiraal als nieuw is aangenomen onder de Regeering van RICHARD I, ofschoon het ambt in zekeren zin reeds oud was; en wij zijn niet ongeueigd het er voor te houden, dat de aanneming van den nieuwen titel eene bijzondere beteekenis had en in zich sloot eene uitbreiding van het gerechtelijk gezag tot nog toe door den Capitaneus Navigii en zijne Luitenants langs de kusten en in de havens van het Rijk uitgeoefend, en dat voortaan 's Konings Admiraal een meer werkdadig aandeel zoude hebben in de uitoefening dier algemeene jurisdictie in zeezaken, die tot nog toe eenigszins gebrekkig was uitgeoefend door de Waarders en Schouten van de zeeplaatsen en van de Lords, die maritime vrijdommen bezaten. Bovendien had de Vierde Kruistocht er toe bijgedragen om de Verzameling van Zeewetten van Koningin ELEONORA verder bekend te maken, terwijl eene gegronde overlevering aan haren zoon, Koning RICHARD I, de verdienste toeschrijft van deze wetten, na zijn terugkeer uit het Heilige Land, te hebben afgekondigd. Maar welke waarde ook aan deze overlevering te hechten zij, zeker is het dat de Wetten van Oleron onder de Regeering van EDWARD I werden aangenomen en door

de Engelsche Zeegerechten als costumiere Zeewetten toegepast. De welbekende Rolle van 12 EDWARD III, getiteld: De Superioritate Maris, bestaat nog in het Gerechtelijk Archief (Record Office); krachtens deze werden des Konings Rechtsbeambten geraadpleegd „over de beste wijze om de rechtspleging weder te hervatten en voort te zetten, die door 's Konings grootvader en zijn Raad (2 EDWARD I) was ingesteld, ten einde de oude heerschappij der Kroon te handhaven over de Zee van Engeland, en het recht daarover door de Admiraliteit uitgeoefend te handhaven, met het doel om de Wetten en Statuten van Engeland op te houden en, zoo doende, vrede en recht te handhaven onder de lieden van alle natiën, die de Zee van Engeland bevaren, en overtreders te straffen en aan de beleedigden herstel te verschaffen; welke Wetten en Statuten”, dus vermeldt de Rolle verder, „door Lord RICHARD, voormalig Koning van Engeland, zijn verbeterd, uitgelegd en verklaard, en die zijn afgekondigd op het Eiland Oleron, onder den Gallischen naam van „La ley Oleroun” ”.

Het Statuutboek der Regeering van RICHARD II levert het bewijs op van het streven van het Admiraliteitshof om, even als het Hof van 's Konings Bank, jurisdictie uit te oefenen betrekkelijk zekere geschillen, die binnen het Rijk ontstonden; waaraan deze Rechtbank krachtig weêrstand bood; en, naardien het raadzaam geoordeeld was de gewone Gerechtshoven door eene bijzondere ordonnantie van Koning en Raad (35 EDWARD III) (16) te verbieden jurisdictie uit

(16) Het is naar deze Ordonnantie in Rade dat Lord HALE verwijst ter bepaling van het tijdstip, „sints wanneer”, dus zegt hij, „ik niet heb bespeurd dat de Konings Bank of andere Hoven voor het Gemeene Recht ten crimineele misdaden berecht hebben, die in open zee begaan zijn». De Ordonnantie zelve is opgenomen in de Gesloten Rolle, 35, EDWARD III, lid. 28. Zij is van zooveel belang om hare toepasselijkheid op het onlangs gebeurde met de *Franconia*, dat wij die in haar geheel laten volgen: Rex de libris et fidelibus suis Roberto de Herle et Roberto Belknap, salutem. Licet nuper assigno, verimus vos et quondam alios fidelis nostros ad diversas transgressiones et felonias per

te oefenen over, en het Gemeene Recht des Rijks toetepassen op overtredingen begaan op de Zeeën, zoo werd het nu ook noodig bevonden den Admiraal en zijnen plaatsvervangers, bij de wet 13 RICHARD II te verbieden zich met zaken te bemoeien binnen het Rijk van Engeland, met uitzondering alleen dat, overeenkomstig de latere bepalingen van 15, RICHARD II, hst. 3, de Admiraal kennis neemt van zekere overtredingen, begaan aan boord van groote schepen, varende in den hoofdstroom beneden *de eerste bruggen* van gezegde rivieren. Het is een merkwaardig feit ter opheldering van de gegronde vrees

quondam subditos nostros et alios supra mare quibusdam mercatoribus, tam alienigenis quam indigenis existentibus in quadam navi Johannis Goldbetere, Johannis Salaman de Anglia et Jakemart Fleming mercatoribus, unde Christianus de Lescluse magister extitit, et quæ navis diversis bonis et mercimoniis ad valenciam viginti millium librarum apud Nautes in Britann, carcata fuit, exinde usque Flandriam ducendis illatas et perpetratas ut dicebatur, audiendas et terminandas *secundum legem et consuetudinem Regni nostri*. Quia tamen, negotio hujusmodi coram nobis et consilio nostro jam noviter deducto, videtur esse consonum dictis legi et consuetudini, quod feloniam, transgressionem, seu injuriæ *super mare factæ*, non coram Justiciariis nostris *ad communem legem*, sed coram Admirallis nostris *justa legem Maritimam* deducantur et terminentur; volentes fieri quod est justum, dictam commissionem nostram sic vobis factam ducimus revocandam. Et ideo vobis mandamus, quod executioni alicui de dicta commissione sic vobis facta, faciendæ omnino supersedentes, vos inde in aliquo ulterius non intronittatis. Teste Rege apud Westm., 11 die Maii. Per ipsum Regem et Concilium.

Het *cursijf* is van ons. De belangrijke toepasselijkheid dezer Ordonnantie in Rade op de zaak der *Franconia* (*) betreft niet zoo zeer de

(*) De zaak der *Franconia* was, de volgende: De *Strathelyde*, eene Britsche Stoomboot, bestemd van Londen naar Bombay, werd ter hoogte van Dover, op circa 2 mijlen van het zeehoofd, en op 2¹/₂ mijl van het strand dier plaats, het Kanaal afvarende, achterop en in den grond geloopt door de *Franconia*, eene Duitsche stoomboot, onder Duitsche vlag, met bestemming van Hamburg naar St. Thomas, in West-Indië; ten gevolge waarvan de *Strathelyde* zonk en verscheidene der aan boord zijnde passagiers, allen Britsche onderdanen, verdronken. De *Franconia* had op het oogenblik der aanvaring als gezagvoerder FERDINAND KEYN, een Duitsch onderdaan. Hij werd gevolgelijk terecht gesteld voor het Centrale Crimineele Hof te Londen, wegens manslag van JANE DOBEAS, eene der passagiers van de *Strathelyde*, wier lijk uit zee was opgevist. Hij werd veroordeeld op de uitspraak eener Jury, maar voor

der Baronnen uit den ouden tijd dat geschreven wetten door een Klerk mochten vervalscht worden, indien de tekst eener geschreven wet als bewijsmiddel geldt, zonder deskundigen tot staving harer juistheid te roepen, — dat er van het welbekende Statuut van 15 RICHARD II, hst. 3 twee lezingen bestaan, die aan het rechtsgebied des AdmiraaIs zeer verschillende grenzen aanwijzen, naar gelang het woord *pointes* (bruggen), of *pointes* (landhoofden) wordt aangenomen. Er kan bijna geen twijfel bestaan aan de juistheid der eerste lezing. Zij is die der Parlementaire Rolle, n^o. 30, die gevolgd is in de officiële uitgaven der Statuten van het Rijk. Het is ook de lezing van een M. S. in het Britsch Museum (M. S. VESPASIANUS XXII, in de Cotton Collectie) hetwelk met groote zorg was gereed gemaakt ten gebruike voor Sir THOMAS BEAUFORT, die het eerst tot de betrekking van Admiraal levenslang benoemd werd en die haar vervulde van 1407 tot 1426. De tekst van dit Statuut zooals zij in dit M. S. voorkomt, is gepubliceerd in het Zwarte Boek der

bevoegdheid van het Hof *waar* zij uitgeoefend werd, dan wel de vraag: *welk* recht dat Hof had te spreken over eene overtreding begaan in open zee door een vreemdeling aan boord van een vreemd schip — namelijk het Gemeene Recht, of het costumiere Recht van het Engelsche Rijk?

het Hof van Crimineele Appellen bleef de rechtsquestie te beslissen over: of het Centrale Crimineele Hof bevoegd was recht te spreken over een vreemdeling, zich bevindende aan boord van een vreemd schip dat tijdens de aanvaring in open zee varende was, komende van en met bestemming naar een vreemd land? Het Hof, dat dertien leden telde, besliste, met eene meerderheid van zeven tegen zes, dat het Centrale Crimineele Hof onbevoegd was over den gevangene recht te spreken wegens het hem ten laste gelegde misdrijf, omdat de Crimineele Jurisdictie van den Admiraal van Engeland voor zoover deze, volgens 28 HENDRIK VIII, c. 15 door dat Hof werd uitgeoefend, zich niet uitstreckte tot vreemdelingen aan boord van vreemde schepen in open zee, hetzij binnen, hetzij buiten de grens van drie mijlen afstands van de kust van Engeland.

Eene door Lord CAIRNS in het Hoogerhuis ingediende bill heeft de strekking die jurisdictie in strafzaken tot op drie mijlen van de zeekust uit te strekken; welke bill in den loop der tegenwoordige zitting aangenomen is,

Admiraliteit, Rolle uitgave, Deel I, Appendix blz. 413. De andere lezing „pointes” berust op het gezag van COKE's Vierde Instituut, waarvan men echter niet gelooft dat het ooit door Lord COKE zelf vóór den afdruk is nagezien, hetgeen in dit geval des te waarschijnlijker is, omdat, in hetzelfde Instituut iets later een geding voor de Common Pleas (6 HENRY VI Rol. 305) wordt aangehaald, waar de lezing in het Latijn wordt gegeven als „infra primos pontes”, beneden de eerste bruggen (17).

Wij mogen als vrij zeker aannemen dat gedurende het admiraalschap van Sir THOMAS BEAUFORT de eindregeling van het rechtsgebied van het Admiraliteitshof en van zijne Rechtspleging is tot stand gekomen. Sir HENRY SPEELMAN verzekert, dat onder het admiraalschap van JOHN BEAUFORT, Graaf van Somerset, den onmiddellijken voorganger van Sir THOMAS BEAUFORT, de zaken bij het Admiraliteitshof zeer waren toegenomen, en dat het de kennisneming had zoowel van burgerlijke als van strafzaken; terwijl het Statuut van 2 HENRY IV, hfs. II, omstreeks terzelfder tijd werd uitgevaardigd, om aan iedereen herstel te verzekeren door eene actie toe te staan ingeval de Admiraal in de uitoefening van zijn gezag mocht handelen in strijd met de statuten onder de Regeering van RICHARD II uitgevaardigd. Welk Recht door de Admiraliteit werd bedoeld, kan men zien uit de Artikelen der Admiraliteits-Inquisitie, welke het laatst vermeld wordt in het Zwarte Boek der Admiraliteit, en uit eene petitie vermeld in de Parlementsrollen in het vierde jaar der Regeering van HENDRIK IV, namelijk volgens „de Wetten van Oleron en het oude Zeerecht”. De Brieven van aanstelling der Admiraals hebben dezelfde strekking, hun de macht gevende om al datgene te doen wat tot de betrekking van Admiraal behoort „prout de jure et secundum legem mari-

(17) Het is te bejammeren dat in het Verslag van het vonnis van den Lord Opperrechter van Engeland, in de zaak der *Franconia*, de lezing „points” (landhoofden) is aangenomen, zonder te letten op de verkeerde lezing van het statuut.

timam fuerit faciendum". Dat de Wetten van Oleron destijds ook in Frankrijk werden toegepast blijkt uit de Instructie voor den Admiraal, uitgegeven door FONTANES in zijn *Recueil* tom. III p. 864, en waarvan een authentieke tekst het eerst is uitgevaardigd naar een M. S. in het Britsch Museum, en de Rolle uitgave van het Zwarte Boek der Admiraliteit, deel I blz. 448 (18). Dat dezelfde Zeewetten in Vlaanderen in gebruik waren, mag worden afgeleid uit eene daarvan bestaande Vlaamsche vertaling in het schrift der veertiende eeuw, onder den vollen titel van „De Rollen van Oleron van de Vonnissen der Zee”, welke bewaard wordt in de Archieven van het Stadhuis te Brugge, destijds het middelpunt van den Vlaamschen handel; alsmede uit den naam, dien zij later in Vlaanderen verkregen van „de Vonnissen van Damme” (19). Dat zij ook in de Oostzee waren aangenomen volgt noodwendig uit het feit dat zij een deel uitmaken der Verzameling van Zeewetten, bekend als het Zeerecht van Wisby. Dat zij in Spanje bekend waren leert ons eene Normandische Ordonnantie, in 1364 uitgevaardigd door KARREL V van Frankrijk, waarbij aan de Kooplieden en Zeevaarders van Castilie, die op de Normandische havens handel drijven, het voorrecht verleend wordt dat hunne geschillen zullen worden berecht „selon les coustumes de la mer et les droix de Layron dehors”. Wat de „Droix de Layron” waren, kan men vinden in een M. S. in de Koninklijke bibliotheek in het Escuriaal, hetwelk eene Castiliaansche lezing van de Wetten van Oleron inhoudt onder den titel van „El fuero de Layron”. Dat zij ook in de havens van Westelijk Italië waren aangenomen, blijkt uit eene oude lezing daarvan in

(18) Item le dit Amiral doit administrer justice à tous marchans sur la mer selon les droits, jugemens, coustumes et usaiges d'Oleron.

(19) De stad Damme was destijds de werkelijke haven van Brugge, terwijl de zeeboezem het Zwijn het entrepôt was van den Gasconjer wijnhandel met Noordelijk Europa. De groote zeeboezem, waar, in 1340, bij den beroemden zeeslag van het Zwijn, door de Engelsche vloot de overwinning op de vereenigde Fransche en Vlaamsche vloeten werd behaald, is thans droog land.

het oude Gasconjer patois, met het opschrift: „Asso es la copia dens rolles de Leron de jugemens de Mar”; zij berust in het Archief der stad Livorno. De Wetten van Oleron bevatten inderdaad de Costumen der Zee, die gevolgd werden door al de kooplieden en zeevarenden, den handel drijvende in wijnen, in olie en in zout, tusschen de havens der Atlantische kust van Frankrijk, de havens van Engeland, van Vlaanderen en van de Oostzee, eenerzijds, en de havens van Spanje en van de westelijke kust der Middellandsche Zee, anderzijds. Het is niet te veel gezegd dat de Gerechten, die dat Zeerecht bedeeden aan kooplieden en zeevarenden van alle natiën, in den waren zin des woords internationale Rechtbanken waren, en dat het Hooge Admiraliteitshof in Engeland, dat onlangs is hervormd tot eene Afdeeling van het Hoog Gerechtshof, op het nieuwe Hof zijn Internationaal karakter met al zijn Internationale bevoegdheden en verplichtingen heeft overgebracht.

De aaneenschakeling eener onafgebroken keten van middeneeuwsch Zeerecht, die kan gezegd worden de beschaafde wereld der veertiende eeuw te hebben omstrengeld, is zichtbaar. Zuidwaarts in de Zeewetten van Barcelona, die later werden opgenomen in het Boek over het Consulaat der Zee, en Noordwaarts in de Gothlandsche Zeewetten, die ten slotte den naam verkregen van het Zeerecht van Wisby, hierboven reeds vermeld. De laatstgenoemde Zeewetten zijn weinig minder beroemd dan de vonnissen van Oleron, ofschoon zij buiten de grenzen der Oostzee slechts weinig bekend waren, zoolang zij nog in M. S. bestonden. Zij zijn werkelijk eene zamenvoeging van Zeewetten aan drie onderscheiden bronnen ontleend, namelijk eene Oostzee-bron, eene Vlaamsche of Gasconjer-bron en eene Hollandsche bron. Een oude M. S. tekst dezer Verzameling van Zeewetten is in Engeland niet bekend te bestaan, ofschoon de kooplieden van Gothland, waarvan Wisby de hoofdstad is, in Engeland bijzondere handelsprivilegiën verkregen bij een charterbrief van HENDRIK III (A. D. 1237), waarvan het oorspronkelijk met het daaraan gehechte zegel alsnog berust in het Archief der stad Lubeck.

Wij bezitten weinig bewijs voor het gebruik bij name van deze Wetten bij de Engelsche Admiraliteitshoven vóór de zeventiende eeuw; maar bij de Admiraliteitshoven van Schotland waren zij reeds vóór het midden der dertiende eeuw bekend als de Zeewetten van Wisby (20), vermoedelijk ten gevolge van het drukker verkeer van de Oostzeevaarders met Schotland dan met Engeland.

Het schijnt dat onder de Regeering der TUDORS het Engelsche Admiraliteitshof kennis nam van geschillen over chartepartijen, bevrachtingen en maritime overeenkomsten in den vreemde over de zee aangegaan, en ofschoon de gewone Gerechtshoven reeds ten tijde van Koningin ELISABETH beproefd hadden aan de Admiraliteit het rechtsgebied in zulke zaken te ontnemen, gelukte hun dit eerst nadat de STUARTS den Engelschen troon hadden bestegen, toen Sir EDWARD COKE, als Lord-Opperrechter van de Common Pleas (Gewone Geschillen), het als zijne meening uitsprak, dat, krachtens het Statuut 13 RICHARD II, de jurisdictie des Admiraals beperkt was tot zaken, die op zee waren geschied. Hieruit ontstond een nieuwe strijd tusschen het Admiraliteitshof en de Hoven voor het Gemeene Recht, waarin de laatsten de bovenhand behielden. Er kan veel gezegd worden voor het doel dat Sir EDWARD COKE beoogde, maar slechts weinig voor de middelen, die werden aangewend om het te bereiken, daar het, ten einde het rechtsgebied der Gewone Gerechtshoven zijne vroegere grenzen te doen overschrijden, noodig was legale fictiën van geheel onredelijken aard aan te nemen, waarop een „venire” kon worden gegrond, ter oproeping van een jury; legale fictiën, die tegen het gezond verstand van elken hedendaagschen rechtsgeleerde moeten aandruischen. De Gewone Gerechtshoven hebben zich echter altijd onthouden van inbreuk te maken op de eigenlijke jurisprudentie van den „Zilveren Riem”, en nooit

(20) Zij worden meermalen aangehaald als de „Wisbie Sea Laws” en de „Practicks” verzameld door JOHN BALFOUR van PITTENDRACH, Lord President van het Zittinghof in 1563.

getracht de toepassing van het Gewone Recht tot de open Zee uittestrekken.

Een sprekend voorbeeld van den eerbied, door de Rechters der Gewone Gerechtshoven jegens het rechtsgebied van den Zilveren Riem betoond, is te vinden in de zaak (1835) van den Procureur-Generaal *e.*_n. TOMSETT, vermeld in 2 CROMPTON, MECSON en ROSCOE's Verslagen blz. 175, die behandeld werd voor Baron PARKE, Baron BOLLAND, Baron ALDERSON en Baron GURNEY. Het gold eene belastingsquaestie wegens ongeoorloofde lossing van goederen in de Downs, omstreeks twee mijlen van het strand, maar binnen de statutaire grenzen van de haven van Dover. Mr. PLATT, de advokaat van den gedaagde, zeide: „Zelfs aannemende dat de bepaling van het Statuut 13 en 14 Car. II de beteekenis heeft, die beweerd wordt, dan nog kan dit niets toe- of afdoen aan de grenzen van het Koninkrijk Engeland. De commissarissen mogen de macht gehad hebben om de grensbepalingen der havens te wijzigen, maar macht om de oude grenzen van het rijk te veranderen hadden zij niet”. (ALDERSON B: De Downs liggen binnen de oude grenzen van Engeland). „Het wordt erkend, dat de zeeëngten geen deel van het Engelsche Rijk uitmaken”. (ALDERSON B: Het gezag van Lord HALE beslist het tegendeel). „Er is geen twijfel aan of zij zijn een deel van het gebied der Koningen van Engeland, even als de Koloniën, maar het is toegegeven, dat zij geen werkelijk deel uitmaken van het Koninkrijk Engeland. Als dit het geval was, moesten zij liggen binnen de grenzen van het eene of andere graafschap, hetgeen niet wordt beweerd. De scheiding van het rechtsgebied der Admiraliteit en der Gewone Gerechtshoven is tusschen hoog en laag waterpeil. De Bevelschriften van den Opperrechter der Konings-Bank, in het hoofd voerende „*England, to wit*”, (Engeland, doen te weten) hebben geen gezag in de Downs”. (GURNEY B: Het is noodig den Zilveren Riem van de Admiraliteit te verkrijgen, om aldaar een arrest te wettigen).

De Zilveren Riem is, als een emblema van maritime jurisdictie, waarschijnlijk bijzonder eigen aan Engelsche

gerechtshoven, terwijl de Zilveren Riem van het Admiraleithof eene groote historische waarde heeft, als een blijvend gedenkteeken der lang gevestigde macht van dat Hof om, zoowel personen als schepen, in open zee aan te houden. Er is niets met zekerheid bekend omtrent den oorsprong van den ouden Zilveren Riem van het Hooge Admiraleithof, die onder de bewaring van den Maarschalk van dat Hof berust. Dat hij reeds ten tijde van ELISABETH in gebruik was, mag met grond worden afgeleid uit een inschrift op den steel, waarvan het midden gebogen is, terwijl in die bocht het anker en de opgerolde kabel, het bijzonder ken-teeken der Admiraliteit van Engeland, zijn uitgesneden en op den zich daarom bevindenden, eenigszins verheven rand te lezen staat „JASPER SWIFT, Marshall of the Admiralty”. Deze naam voert ons al dadelijk terug tot het 28e jaar der Regeering van Koningin ELISABETH, in welk jaar in de Rollen der Admiraliteit verschillende Bevelschriften staan opgeteekend, allen gericht tot JASPER SWIFT, als Maarschalk van het Hooge Hof, en uitgevaardigd door CHARLES Lord HOWARD, Baron van EFFINGHAM, destijds Hoog-Admiraal van Engeland. Er bevonden zich echter op den Riem nog andere symbolen, die zijn oorsprong nog verder terugvoeren. Er is, bij voorbeeld, op de spaan van den Riem, die den vorm heeft eener schepspaan of ouderwetschen stuurriem, een heraldiek schild geschulpt, dat het wapen en de schildhouders van HENDRIK VII draagt, en daar dit schild het voorkomen heeft van op de spaan gezet te zijn, is het niet onwaarschijnlijk, dat de riem zelf nog van hoogere oudheid is, en men heeft de gissing gewaagd, dat de *annuli* of ringen, die den steel omgeven en hem in drieën verdeelen, even als dit het geval is met den Zilveren Riem der Admiraliteit van de Cinque Ports, aantoonen dat een gedeelte van den steel uit den tijd der EDWARDS kan zijn; wij zeggen een gedeelte van den steel, omdat het boveneinde, het handsvat, niet later dan ten tijde van GEORGE III is vernieuwd, waarschijnlijk omdat het versleten was door langdurige wrijving tegen den schouder des Maarschalks, die, telkens als hij den rechter vergezelt,

als stafdrager, den Riem draagt. Overigens is de Zilveren Riem der Admiraliteit van de Cinque Ports in vorm en grootte tamelijk gelijk aan dien van het Hooge Admiraliteits-hof van Engeland en waarschijnlijk de oudste van de twee. Op de spaan komt echter geen wapenschild voor, maar alleen een anker met twee kabels, op gelijke wijze als de Riem van het Hooge Hof een anker met een opgerolden kabel, het kenteeke van dat Hof, op het bovineinde van de spaan gesneden heeft. Er bestond ter Griffie van het Hooge Hof, toen het nog in Doctor's Commons gevestigd was, eene overlevering dat er vroeger een kleine zilveren riem was, dien de Maarschalk of zijn plaatsvervanger, als het symbool van zijn gezag, met zich droeg, wanneer hij een bevelschrift tot aanhouding van personen of schepen ging ten uitvoer leggen. Het tegenwoordige gebruik is dat de rechtsbediende van het Hooge Hof, die belast is met de aanhouding van personen of vaartuigen in open zee, met zich draagt een kleinen ronden staf met eene kroon op het bovineinde, waaronder op een zilveren plaat het anker met den opgewonden Kabel der Admiraliteit is gegraveerd. Indien men uit de praktijk bij mindere Hoven een besluit mag trekken, *si licet componere majores*, mag de oude wijze van handelen van den waterschout te Dover tot leering strekken. Er wordt, b. v. in het Archief van het Gemeentebestuur van Dover een kleine zilveren Riem bewaard, waarvan de steel in een ronden koperen koker op zoodanige wijze past dat er op dien koker een koperen hoedje of deksel kan geschroefd worden zóó dat de Riem geheel voor het oog verborgen wordt. Voor dit geval is op den Zilveren Riem zelf een anker met kabel gegraveerd, terwijl zich boven op den koker eene Kroon bevindt, waaronder zulk een anker met kabel gegraveerd is. Als het deksel er opgeschroefd is, heeft het geheel het voorkomen van een konstabelstaf. De overlevering te Dover is, dat de schout zonder den Zilveren Riem rechtens niet mocht overgaan, en feitelijk ook niet overging, tot de aanhouding van iemand aan scheepsboord. Het komt zeer waarschijnlijk voor dat de Kleine ronde Staf met eene Kroon er op, die

nu door den Substituut-Maarschalk van het Hooge Hof als het emblema van zijn gezag wordt gebruikt, zelf oorspronkelijk de substituut was van den Kleinen Zilveren Riem, als deze elders dienst deed; terwijl hij het nu zoover gebracht heeft van altijd op te treden in plaats van zijn Chef, sints deze uit het Archief van het Hooge Hof is vermist geraakt.

De Zilveren Riem der Admiraliteit — en het zij opgemerkt dat elk vice-admiraliteitshof zijn Zilveren Riem heeft — levert geen gering historisch bewijs op voor de lang gevestigde bevoegdheid der Admiraliteitshoven tot aanhouding van personen en schepen in open zee, welke, internationaal, voor hen evenzeer een plicht als een recht geworden is. Maar binnen welke grenzen is dit recht uitvoerbaar in burgerlijke zaken? Wij zijn geneigd te gelooven dat de jurisdictie van den Zilveren Riem oorspronkelijk zich even ver heeft uitgestrekt als het Zeerecht, en dat het Recht des Admiraals van aanhouding wegens vergrijpen tegen het Gemeene Zeerecht begaan, zich met het begrip van Open Zee heeft uitgebreid. Bij voorbeeld, de eenige misdaad, die in het Gemeene Zeerecht bekend is, is die van Zeeroof, en het recht des Admiraals om een zeeroover aan te houden, mag in elk deel der open zee worden uitgeoefend. Het recht om in zoodanig geval aan te houden gaat overal mede, waar het strafrecht der zee geldt. Maar het Zeerecht kent ook verschillende *delicten*, en ofschoon de primitive jurisdictie der Admiraliteit, ten opzichte van verscheidene dier *delicten*, buiten toepassing is geraakt (21), bestaat er toch alle grond om te gelooven dat de Admiraliteitshoven indertijd overal kennis namen van al zoodanige *delicten*, onverschillig waar zij in open zee werden begaan, of onder welke vlag de schepen voeren, die daarbij betrokken waren. Wij hebben elders opgemerkt dat de instelling van het ambt van Hoog-Admiraal van Engeland

(21) Dit was het advies gegeven in 1796 door Sir WILLIAM SCOTT, advocaat des Konings, Sir JOHN SCOTT, procureur-generaal, en Dr. BALLINE, advocaat der Admiraliteit. Item adviezen gedrukt in den appendix tot BROWNE's Wet der Admiraliteit, deel II, blz. 519.

oorspronkelijk ten doel had de krachtige handhaving te verzekeren van tucht ter zee in tijden van oorlog; maar dit zoude hoegenaamd geen doel getroffen hebben, indien dat gezag ook in vreedstijd daaraan niet op nuttige wijze ware dienstbaar gemaakt, hierdoor dat de Kroon, door middel van het Admiraliteitsambt, op zich nam het Zeerecht te bedeele*n ad instantiam partis*, en de gewijsden van het Hof des Admiraals te doen uitvoeren in zaken van „*maritiem tort*” (onrechtmatige daad ter zee), zonder aanzien der nationaliteit van het schip of van de zeelieden. Het is bijna niet te betwijfelen of men zoude, bij het doorzoeken der Rollen ter Griffie, overvloedige bewijzen aantreffen dat vóór de Tudors de Admiraal van Engeland gewoon was, op verzoek van partijen, zijn mandaat aan den Maarschalk of andere rechtsbedienden uit te vaardigen tot het in beslag nemen van goederen (22) aan boord van schepen in open zee langs de Engelsche kust geankerd, en tot het in arrest nemen van vreemde schepen en vreemde zeelieden overal (23) in open zee, wegens misdrijven tegen het

(22) De minuut van een beslag op goederen aan boord van een Pruisisch schip op de Reede van Kerkley, op verzoek eener partij, krachtens het bevelschrift van JOHN, Hertog van Exeter, Hoog Admiraal onder de Regeering van HENDRIK VI, gelegd is, onder andere stukken, bewaard gebleven in het Zwarte Boek, deel I, blz. 259. De Reede van Kerkley wordt door Lord HALE, in zijne Verhandeling de *Portubus Maris*, hst. 5, beschreven als een groot voorgebied der zee liggende vijf mijlen in zee.

(23) Een bevelschrift van denzelfden Hoog-Admiraal, uitgevaardigd onder de Regeering van HENDRIK VI, is bewaard in hetzelfde Deel van het Zwarte Boek, blz. 250, waarbij den Maarschalk bevolen wordt zekere vreemde schippers met hunne schepen en ladingen, waar zij ook mogen gevonden worden, in arrest te nemen en hen te brengen voor den Admiraal of zijn Luitenant te Cromer, in Norfolk, om te antwoorden op eene tegen hen gedane aanklacht ter zake van begane overtreding tegen het Zeerecht, en naardien het bevelschrift is gericht tot alle schippers en zeelieden, evenals tot den Maarschalk, had deze hierdoor de macht verkregen om den bijstand in te roepen van alle schepen en hunne bemanning in Open Zee — *ubi libet*, waar hij dien ook mocht noodig hebben.

Zeerecht begaan. De uitoefening van dat recht is, voor zooveel vreemde zeelieden betreft, reeds lang in onbruik geraakt, terwijl zij met betrekking tot vreemde schepen is beperkt tot zulk een afstand van de kust, dat hij, die het beslag legt, terwijl hij dat doet, onder hare bescherming is; met andere woorden, dat hij binnen eene geografische mijl van de kust verblijve, welke afstand voor de tegenwoordige eeuw gerekend werd de verste te zijn binnen welken, van den wal af, in open zee met geschut in bedwang konden worden gehouden. Het is niet zeer duidelijk, hoe en wanneer de juiste afstand van drie mijlen van de kust door de volken algemeen is aangenomen als de grenslijn, buiten welke zij het recht niet hebben de hulp hunner Zeegerichten in te roepen, tot handhaving van het Zeerecht. We hadden eenmaal gehoopt hieromtrent licht te vinden in de Notulen der Admiraliteitshoven van de Cinque Ports, die, tot nog voor korten tijd, bij verjaring jurisdictie uitoefenden over de Open Zee, binnen een beperkten afstand van de Kust van Kent en van Sussex, met uitsluiting der jurisdictie van het Hooge Admiraliteitshof van Engeland. De Notulen van het Admiraliteitshof der Cinque Ports schijnen echter geen juiste inlichting te geven omtrent de grenzen zijner jurisdictie, als Hof van instantie. Dr. ARTHUR BROWN, Professor in het burgerlijk recht aan de Hooge school te Dublin, zegt in zijne voorlezingen over het Recht der Admiraliteit, uitgegeven in 1802: „Wat de grenzen betreft der Cinque Ports, schaam ik mij niet te zeggen, dat ik die niet kan bepalen, sedert ik dezelfde bekentenis van groote Engelsche rechtsgeleerden heb gezien.” Het schijnt echter uit eene zaak, vermeld in 2 HAGGARD's Admiraliteits Rapporten bl. 438, die den 23 December 1831 voor nu wijlen Dr. JOSEPH PHILLEMORE, destijds Rechter bij de Admiraliteit der Cinque Ports, behandeld werd, en waarbij de Hoog-Admiraal van Engeland en de Admiraal der Cinque Ports elkander door hunne advokaten een dooden walvisch betwistten. Zonder eenige aarzeling verklaarde de geleerde Rechter bij die gelegenheid, dat de jurisdictie der Cinque Ports zich in

Zee uitstreckte tot op drie mijlen van de Kust van Kent, dat de visch binnen dat gebied was gevonden en dat dus aan de Admiraliteit der Cinque Ports de buit moest worden toegewezen. Hier moet evenwel worden opgemerkt, dat dit was een huiselijke twist, waarbij geen vreemde belangen betrokken waren, en het eenige gewicht daarin gelegen is de aangenomen afstand van drie mijlen uit de kust, die bezwaarlijk kan berusten op eene verjaring, samengaande met de jurisdictie van den Lord Waarder der Cinque Ports (24).

Voor zoo verre wij in staat zijn een weg te vinden in de duisternis, waarin de vraag gehuld is, meenen wij dat de eerste kiemen der leer omtrent de „jurisdictioneele”, wel te onderscheiden van de „territoriale wateren”, zich openbaren in de proclamatie van Koning JACOBUS I van 1604, waarvan de tekst door SELDEN, doch met een ander oogmerk, wordt aangehaald in zijne verhandeling over de Heerschappij der Zee, hfs. XVII. Wij moeten echter voorop stellen dat, bij

(24) Dat er aan de theorie eener strook onzijdige wateren met betrekking tot eenig deel der open Zee bij de vestiging van het rechtsgebied des Admiraals niet gedacht is, kan blijken uit eene merkwaardige zaak, waarvan de dingtalen zijn bewaard in het Archief van de Corporatie van Yarmouth, en die beslist werd in 31 EDWARD I. Gedurende den oorlog, die toen tusschen Frankrijk en Vlaanderen gevoerd werd, nam een Franschman door kracht van wapenen een Vlaamsch schip, genaamd *de Bliburgh*, terwijl het aan het strand geankerd lag, ter Reede van Kerkley, ten zuiden van Yarmouth. *De Bliburgh* werd door de nemers verkocht aan een koopman te Calais, die het schip later in de vaart bracht en er mede in de haven van Yarmouth kwam, waar het alstoen ten verzoeke des vroegeren Vlaamschen eigenaars werd in beslag genomen, op grond van onrechtmatige daad. De Vlaamsche eigenaar beweerde dat het schip, bij de neming, lag geankerd aan het strand „in terra pacis et infra potestatem Regis Angliae”. De Fransche verkrijger beweerde dat de neming had plaats gehad in oorlogstijd, van vijanden, in open zee. De enquête bewees dat het schip was genomen, terwijl het zich bevond binnen het gebied des Konings van Engeland, geankerd aan droog land, van waar de nemers het anker hadden gelicht, om het schip weg te voeren. Er werd derhalve beslist, dat den Vlaamschen eigenaar zijn schip zoude worden teruggegeven, met vergoeding van kosten, schaden en interessen.

het bezigen der uitdrukking „jurisdictioneële wateren”, moet gedacht worden aan „toezicht”, wel te onderscheiden van „bezit”, hetgeen onbestaanbaar is met het beginsel, dat de open Zee is „nullius territorium”; terwijl „toezicht” in zekeren graad bestaanbaar is en kan worden uitgeoefend onder voorwaarden, die niets te kort doen aan het schuldeloos gebruik maken van de Zee door de schepen van alle natiën.

„Het is ons behagen dat binnen onze hoofden, havens, reeden, kreeken, of andere plaatsen van ons gebied, of zoo nabij onze evengezegde hoofden of havens, dat die plaats redelijkerwijze kan geacht worden daartoe te behooren of binnen hunne grens of voorgebied te zijn gelegen, geen macht, geweld of onrecht zal worden gedoogd, noch van oorlogschip tegen oorlogschip, noch van oorlogschip tegen koopvaardijship, noch van koopvaardijship tegen koopvaardijship, hoe ook genaamd. Maar dat allen, van welke natie ook, zoo lang zij zich bevinden in deze onze hoofden, havens of binnen de plaatsen onzer jurisdictie, of waar onze ambtenaren geweld kunnen beletten, zullen worden verstaan te zijn onder onze bescherming, die door middel van het recht zal worden verleend, en dat zij met elkander vrede zullen houden.”

Het schijnt uit deze proclamatie te blijken dat de wijze raadslieden van Koning JACOBUS I twee leidende beginselen op het oog hadden, met betrekking tot de uitgestrektheid van des Konings recht om den vrede te bewaren op de Zeeën, die het Rijk begrenzen, terwijl andere natiën met elkander in oorlog waren; namelijk, dat de afstand zeewaarts van des Konings hoofden, havens enz. moest zijn een redelijke afstand, en dat deze afstand zoodanig moest wezen dat het des Konings ambtenaren altijd mogelijk bleef alle geweld daar binnen te beletten. De strook van drie mijlen in open zee, die met algemeen goedvinden der natiën is aangenomen als de grens binnen welke eene onzijdige natie gerechtigd is oorlogvoerende kruisiers te beletten oorlogsfeitelijkheden te plegen tegen vijandelijke schepen, voldoet aan beide deze voorwaarden, en daar het doel menschlievend is, hebben de volkeren gereedelijk

toegestemd in het beginsel door BYNKERSHOEK uitgedrukt in de stelling: *unde dominium maris proximi non ultra concedimus quam illi imperari potest, et tamen eo usque.*"

Velen zijn in dwaling gebracht door de bewoordingen waarin deze stelling van publiek Recht dikwijls wordt uitgedrukt — namelijk *«Ibi finiri, ubi finitur armorum vis»*, welke doen onderstellen dat zij ten behoeve van alle natiën het recht van hoogste macht (*imperium eminens*) over de open Zee vaststelt binnen den afstand van een kanonschot van haar zeestrand. Maar het woord *«imperium»* heeft niet noodwendig zulk eene beteekenis. De onderscheiding door ULPIANUS gemaakt tusschen *«merum imperium»* en *«mixtum imperium»* is wel bekend. *«Imperium aut merum aut mixtum est»* zijn de woorden van den grooten Romeinschen jurist. *Merum est imperium habere gladii potestatem (25) ad animadvertendum in facinorosos homines, quod etiam potestas appellatur. Mixtum est imperium, cui etiam jurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit»*. (Dig. L. II, Tit. I, sec. 3). Wat de aard is van het *«imperium»*, door natiën uitgeoefend ter handhaving van de neutraliteit der zeeën, die hare kusten bespoelen, mag worden afgeleid uit het algemeene gebruik bij die volken. De neutrale Staat matigt zich geen strafrechtelijke jurisdictie aan over den oorlogvoerenden nemer; hij geeft eenvoudig aan den overwonnene het genomen schip terug, als het in zijne havens wordt binnengebracht, of vordert bij het Prijschhof des nemers, ten eigen verzoeke, de teruggave van het schip aan hem,

(25) Op de markt der oude Hanse-stad Bremen staat voor het Raadhuis eene Rolandzuil, zijnde een steenen zuil van achttien voet hoog, gehouwen in den vorm van het beeld eens mans, staande onder een verhemelte, met een zwaard in de rechterhand en een schild op den linkerarm, terwijl zijne voeten rusten op het hoofd en de hand eens anderen mans. Deze zuilen, die men in verschillende deelen van Duitschland aantreft, dragen de beteekenis van het verlei. ten tijde van het bestaan van het oude Heilige Roomsche Rijk aan die steden gegeven van het *«merum imperium»*, de macht om, in crimineele zaken, door haar eigen magistraat over leven en dood te beslissen.

die er van beroofd is geworden. Op dezelfde gronden van redelijkheid en uitvoerbaarheid is de zeestroom van drie mijlen door alle natiën erkend als de grens, binnen welke elke onafhankelijke Staat toezicht mag uitoefenen over vreemde schepen, in handelszaken ter bescherming zijner eigen inkomende rechten, en in zaken van gezondheid ter bescherming van het leven zijner eigen inwoners. Sommige natiën, wel is waar, verlangen eene breedere stroom, ter bescherming der belangen harer schatkist, maar zulke eischen geven slechts aanleiding tot veelvuldigen woordenstrijd met andere volken, wier koopvaardij-schepen door de recherche-vaartuigen aangehouden zijn op een grooteren afstand dan eene geografische mijl van de kust.

Sedert het vonnis is uitgesproken in de zaak der *Franconia* (zie noot 17), is door eenige Leden in het Huis der Gemeenten een Wetsvoorstel ingediend (hetwelk is gedrukt), volgens zijn Titel slechts de strekking hebbende om van declaratoiren aard te zijn, doch hetwelk in werkelijkheid beveelt dat „het gedeelte der Open Zee, liggende binnen een afstand, niet te bovengaande drie mijlen van de Zeekust langs eenig grondgebied, dat thans is of later zal worden onderworpen aan Hare Majesteit, hare erfgenamen of opvolgers, zal uitmaken een deel van Harer Majesteits Heerschappij, uitgezonderd het geval dat de grenzen van Harer Majesteits Heerschappij bij eenige uitdrukkelijke wet of bij traktaat anders mochten bepaald zijn” (*).

Wij moeten het er voor houden, dat dit Wetsontwerp een uitvloeisel is van eene verkeerde opvatting der overwegingen van den Lord-Opperrechter van Engeland in de zaak der *Franconia*. Zijne woorden waren, blijkens het officieele

(*) Het door Lord CAIRNS onlangs in het Hoogerhuis voorgestelde wetsontwerp gaat niet zoover van een gedeelte der zee tot Engelsch *territoire* te verklaren; het beoogt alleen den Engelschen strafrechter bevoegd te maken recht te spreken over aldaar door vreemdelingen en op vreemde schepen gepleegde misdaden en misdrijven.

Verslag van het vonnis, onlangs gedrukt in de Rechtsver-
slagen van Maart 1, 1877, als volgt:

„Indien met de toestemming van andere natiën de zee-
gordel van drie mijlen is gebracht onder het gebied van
dat land, zoodat daaromtrent, in overeenstemming met het
recht van andere natiën, kan worden gehandeld als omtrent
een deel van het Britsche grondgebied, hetwelk natuurlijk
wordt aangewezen als de grondslag der jurisdictie, die de
Gerechtshoven geroepen zijn uit te oefenen, dan volgt hieruit
dat het Parlement daaromtrent wetten kan maken. Het
Parlement heeft zulks dan slechts te doen, en de Rechters
des lands zullen, gelijk van zelf spreekt, ingevolge hun
plicht, ten volle de Wet toepassen, die het Parlement aldus
heeft in het leven geroepen.”

Het blijkt uit de woorden van den Lord-Opperrechter
van Engeland, dat hij aan zulk eene wetgeving als de boven
besprokene als eerste voorwaarde stelt, dat vooraf de toe-
stemming der andere natiën verkregen zij tot de annexatie
van een gedeelte der open Zee aan het Britsche grondgebied.
Het wetsontwerp is intusschen niet onvoorwaardelijk, zoo
als de Koopvaardij-wet („Merchant Shipping Act”), waarbij
de Britsche Zeegerechten worden gemachtigd de nieuwe
bepalingen omtrent het Zeilen en Sturen toe te passen op
vreemde schepen in open Zee, doch alleen na verkregen
instemming met die bepalingen van de natie, onder wier
vlag zoodanig schip vaart.

De Kanselier KENT heeft in zijne Commentaren over het
Amerikaansch Recht, bij de behandeling van het Volkenrecht,
Dl. 1, blz. 30, gezegd, dat, uithoofde der groote uitgebreid-
heid van de Amerikaansche Kustlijn, de Vereenigde Staten
gerechtigd zijn, ten behoeve hunner fiscale en verdedigings-
belangen, eene vrijgeveige uitbreiding hunner maritime juris-
dictie te vorderen, en dat het niet onbillijk kan worden
geacht indien hun, voor binnenlandsche doeleinden en wel-
vaart het toezicht worde toegekend over de wateren langs
hunne Kusten, ofschoon besloten binnen lijnen, getrokken
tusschen ver van elkander verwijderde landhoofden, zooals

b.v. van Kaap Anna tot Kaap Cod, van Nantucket naar Montauk Punt, van hier naar de Kapen van de Delaware, en van de Zuidkaap van Florida naar de Mississippi. „Het is”, zegt hij, „zeker dat onze Regeering, ingeval van een oorlog tusschen andere Zeemogendheden, met eenige ongerustheid en gevoeligheid, het gebruik zoude zien van onze Kustwateren, ver buiten het bereik van het geschut, door kruisers met oorlogzuchtige bedoelingen. In 1793 dacht de Regeering dat wij in billijkheid gerechtigd waren tot een zoo breedden zoom van maritime bescherming als eenige andere natie, ofschoon zij destijds op een grooteren afstand dan eene zeevaartkundige mijl van de zeekusten niet stellig aandrong; terwijl zij in 1806 meende dat het, met het oog op de uitgestrektheid der Vereenigde Staten, op de ondiepte der Kust en op de natuurlijke vingerwijzing door het wel afgebakende pad van den Golfstroom gegeven, niet onbillijk was van oorlogvoerende partijen eene tegemoetkoming in die grensbepaling voor de Amerikaansche Kust te verwachten”.

Deze opmerkingen van den geleerden Kanselier mogen op zich zelve niet onbillijk klinken en, met de toestemming van andere natiën, wellicht praktisch gevolg hebben, zoo als werkelijk op mindere schaal bij het traktaat van 1806 tusschen de Vereenigde Staten en Groot-Brittanje beproefd werd met betrekking tot de wederzijdsche eerbiediging van elkanders onzijdigheid. Bij dat Traktaat — hetwelk den 31 December 1806 te Londen geteekend, doch nimmer goedgekeurd werd en daarom buiten werking is gebleven — was overeengekomen dat in alle gevallen, wanneer eene der contracteerende partijen in een oorlog gewikkeld en de andere onzijdig gebleven was, de oorlogvoerende partij noch de schepen der onzijdige partij, noch de ongewapende schepen van andere natiën, mocht op- of tegenhouden binnen *vijf* zeevaartkundige mijlen van de kust der gezegde onzijdige partij, onder bepaling echter dat de gezegde bedingen niet zouden gelden voor de schepen der natie, die er niet in had toegestemd dezelfde lijn van maritime jurisdictie te eer-

biedigen. De contracteerende partijen kwamen ook overeen wederzijds tot de feitelijke erkenning dier nieuwe „lijn van eerbied” te dwingen, doch alleen die natiën, welke vooraf in het Traktaat hadden toegestemd.

Men ziet uit de voorzichtige taal van den Kanselier KENT dat hij slechts eene uitbreiding beoogde van het *toezicht*, dat nu, krachtens het algemeene Volkenrecht door de Vereenigde Staten van Amerika, ter bescherming van eigen onzijdigheid, wordt uitgeoefend over de Zeeën langs hunne kusten. Hij heeft het niet gewaagd het denkbeeld te opperen dat het Amerikaansche Congres, op eigen gezag, de open Zee, tot aan den Golfstroom, aan het gebied der Vereenigde Staten zoude annexeeren. Men ziet ook dat toen de Vereenigde Staten en Groot-Brittanje in 1806 overeenkwamen over en weder in oorlogstijd eene uitbreiding aan te nemen tot vijf mijlen van wat gewoonlijk genoemd wordt „de Lijn van Eerbied”, zij zorgvuldig er in voorzagen dat die innovatie op het algemeene Recht niet zoude gelden met betrekking tot andere natiën, ten zij ten gevolge harer uitdrukkelijke toestemming. Sir GEORGE BRAMWELL heeft in zijn Vonnis, in zake de *Franconia*, terwijl hij de mogelijke gevolgen naging eener beslissing van het Hof ten voordeele der Kroon, zeer terecht opgemerkt: „Het recht, dat wij voor ons vorderen, moeten wij ook aan andere natiën toekennen. Indien Groot-Brittanje gerechtigd is om bij Parlementsacte, de open Zee tot op drie mijlen afstands van de Kust aan het gebied der Koningin te annexeeren, waarom mogen dan de Vereenigde Staten van Noord-Amerika, bij eene Congresacte, de open Zee tot op drie mijlen van hunne kust niet aan hun grondgebied annexeeren? Als drie mijlen geoorloofd zijn, waarom dan niet driemaal drie, hetgeen de afstand is, die Mr. DUDLEY FIELD voorstelt, in zijne Schets van een Internationaal Wetboek, omdat hij dien afstand in den tegenwoordigen tijd voor zeer redelijk houdt, nu het geschut meer dan twee geogr. mijlen ver draagt?” (26)

(26) Het onderwerp der uitbreiding van de onzijdige zeestroom van

Het is noodig dat alle verandering in het gevestigde gebruik der natiën te dezen opzichte aan de wederzijdsche goedkeuring worde onderworpen. Wij durven te zeggen dat Engeland in opschudding zou geraken, indien de telegraafkabel, die de twee halfronden verbindt, plotseling de tijding overbracht, dat in het Huis der Vertegenwoordigers te Washington een wetsontwerp was ter tafel gelegd, bepalende „dat het gedeelte der open Zee, liggende tusschen de Zee-kust der Vereenigde Staten en den Golfstroom, een deel uitmaakt van het gebied der Amerikaansche Unie”. En toch zoude zulk eene wet praktisch minder onredelijk zijn dan het ontwerp, dat nu bij het Lagerhuis is ingediend; want zij zoude geen inbreuk maken op de vrije vaart in den Golfstroom zelf, den bekwaamsten grooten zeeweg voor schepen van alle natiën, varende langs de Noord-Amerikaansche kust van de zuidelijkste punt van Florida tot de Groote Bank van Newfoundland. Aan den anderen kant zou het nu ingediende ontwerp, indien het wet wierd, de Downs, die Lord STOWELL (*The Neutralit.* 6 hfs. ROBINSON bladz. 34) heeft verklaard te zijn de gewone vaart en waterweg naar den Duitschen Oceaan, tot eene *municipale* reede maken; terwijl zij zich voor Engeland het recht zoude aanmatigen om, wanneer het der Regeering of der Koningin te eeniger tijd mocht behagen, aan schepen van andere natiën te verbieden gebruik te maken van het bekwaamste deel van het nauwe kanaal, dat de eenige groote zeeweg is, die den handel van Noord-Europa in rechtstreeksche gemeenschap kan brengen met den handel van meer dan de helft der landen van de beschaafde wereld.

Ofschoon mijn geleerde Engelsche vriend in zijn opstel

van drie tot vijf mijlen, of zelfs tot acht mijlen in zee, is door den heer SEWARD, namens de Vereenigde Staten, in eene in 1864 met de Britsche Legatie te Washington gevoerde correspondentie, die sedert openbaar gemaakt is, weder te berde gebracht.

uitsluitend Groot-Brittanje en Noord-Amerika noemt, komt het mij toch ontwijfelbaar voor dat hij aan Nederland en andere zeevarende en aan de zee gelegen landen hetzelfde recht van *toezicht* toekent over de langs hunne kusten stroomende zee binnen den aangenomen afstand van drie mijlen. Immers dezelfde belangen ten opzichte der schatkist, der volksgezondheid en der handhaving van neutraliteit bestaan dáár allen evenzeer.

Aangenomen dat wij het dusgenaamde *merum imperium* bezitten over de strook water, stroomende langs onze kusten, tot op drie mijlen afstands in open zee, hoe moeten, hoe kunnen wij daar ons recht uitoefenen?

Voor zoo ver dit, uit den aard der zaak, toekomt aan het uitvoerend gezag, b. v. tot weering der smokkelarij of besmetting, van het elkander bevechten van oorlogvoerende partijen, is de weg als van zelve aangewezen; maar niet zoo ten opzichte van zaken, waarbij de rechterlijke macht betrokken is of geroepen worden kan om eene beslissing te geven.

Met ter zijde stelling van strafzaken, waaromtrent de bevoegdheid des rechters, in gevallen als van de *Franconia*, ook in Engeland tot nog toe niet was aangenomen, wil ik mij uitsluitend tot burgerlijke zaken bepalen en meer bijzonder tot de actie tot schadevergoeding, als gevolg van binnen dat stroomgebied plaats gehad hebbende aanvaringen, en hierbij, met voorbijgang van het mogelijke geval dat het twee vreemde schepen geldt, zelfs aannemen dat eene der partijen, en wel de benadeelde, dus de eischende, Nederlander is.

Deze, hetzij schipper of reeder van het aangevaren schip, moet, ter bewaring van zijn recht, maatregelen nemen, bestaande in het doen in beslag nemen van het schip, dat het zijne heeft aangevaren, hetzij in de voorloopige gijzeling des vreemden schippers, die het bevel er over voerde. Maar tot het een of het ander wordt een verlot of bevel vereischt van den voorzitter der Arrondissements-Rechtbank. Van welke? In casu zeker niet van die der woonplaats des eischers, maar van die binnen welker rechtsgebied het feit is voor-

gevallen of gepleegd. En hier rijst de zwarigheid. De strook water of zee, waar de aanvaring is geschied, behoort *territoriaal* niet tot het Nederlandsch gebied, maar kan er *jurisdictioneel* toe behooren. Mij dunkt echter dat dit laatste niet *eo ipso* plaats grijpt, maar dat hiertoe eene wettelijke regeling, voortvloeiende uit rechterlijke organisatie of rechterlijke indeeling, noodig is. Noch in de eene, noch in de andere dezer wetten is daaromtrent bij ons iets te vinden. Integendeel, in beide is de omschrijving en bepaling van het rechtsgebied geheel *territoriaal* en zelfs afgebakend binnen grenzen van gemeenten; al wat daar buiten ligt of niet daartoe behoort, is uitgesloten van alle jurisdictie. Vandaar dat meermalen, o. a. door den Heer Mr. D. VAN ECK, m. i. terecht, er op gewezen is dat zich, zelfs binnen de grenzen des Rijks, gronden en wateren bevinden, die van alle rechtsbedeeling zijn uitgesloten; doch deze omdat zij niet wettelijk *territoriaal* zijn ingedeeld. In het besproken geval kan van zoodanige indeeling geen sprake wezen, omdat de bedoelde zeegordel geen deel van het Nederlandsch grondgebied uitmaakt, of, zonder de toestemming der andere natiën, uitmaken kan; daar wij volkenrechtelijk slechts bevoegd zijn daarover jurisdictioneel gezag uit te oefenen.

Het gevolg van dezen toestand moet, in den regel, wezen, dat de Voorzitter eener Rechtbank, aan wien bovenbedoeld verlof of bevel wordt gevraagd, dit zal weigeren, op grond zijner onbevoegdheid om buiten het voor dat collegie bij de wet afgebakend ressort zijne voorloopige rechtspraak uit te strekken; eene beslissing die, naar ik meen, zelfs door den Hoogen Raad zoude moeten worden bevestigd. Dus, conservatoir beslag van het schip of voorloopige gijzeling des schippers onmogelijk en hierdoor alle verhaal van geleden schade of nadeel bijna zeker geheel verloren.

Het hiervoren in Noot 25 medegedeelde, omtrent het door den vorigen eigenaar opgevorderde Vlaamsche schip *de Bliburgh*, doet de vraag rijzen: welke Nederlandsche rechter bevoegd zoude wezen in zoodanig geval recht te spreken, indien de neming van het schip was geschied

binnen den neutralen zeegordel van drie mijlen langs onze kust? Geldt het dan niet *civiliter* een geschil over neming en buit en *criminaliter* over zeerooverij? En toch zullen de bewoordingen der artt. 89 en 93 der Wet op de Rechterlijke Organisatie hoogst waarschijnlijk de berechting door den Hoogen Raad beletten, en zal deze aan den rechter der plaats, waar het schip is binnengeloopen, moeten worden opgedragen.

Het zoude mij te ver voeren over deze punten nog meer uit te weiden. (27) Het aangevoerde komt mij voldoende voor om aan te toonen dat wij volkenrechtelijk een recht bezitten, dat wij niet kunnen uitoefenen, omdat wij het tot nog toe hebben veronachtzaamd, althans de wettelijke regeling, die voor die uitoefening onmisbaar is, achterwege gelaten.

Intusschen het bezit van dat *merum imperium* verdient, zoowel uit een publiek- als uit een privaatrechtelijk oogpunt, ten volle onze aandacht en waardeering. Het is zeker alleszins in het belang van handel en verkeer dat de jurisdictie binnen dat eigenaardig watergebied zoodanig wettelijk geregeld worde, dat voor hetgeen daar binnen geschiedt bij den Nederlandschen rechter evenzeer recht kan worden verkregen, alsof het grondgebied van Nederland zelf het tooneel der handelingen geweest ware; terwijl daarbij de aanwijzing van enkele in de nabijheid van het kustgebied gezetelde Rechtscollegies zich voor de berechting van de daaruit voortvloeiende geschillen, bijzonder schijnt aan te bevelen.

En eindelijk wat het internationale oogpunt betreft, meen ik inzonderheid te mogen wijzen èn op de herhaalde pogingen der Vereenigde Staten om den neutralen zeegordel van drie tot op vijf mijlen te verbreedden, èn, maar vooral, op Engeland, waar, van twee ingediende wetsontwerpen, het eene

(27) Ik mag echter niet nalaten omtrent dit onderwerp bijzonder te verwijzen naar: „Het Zeeregt” van mr. N. OLIVIER, Hfdst. I en II; het opstel in dit Tijdschrift 2e Verz., 8e Dl., blz. 337, over de bevoegdheid van den plaatselijken wetgever om verordeningen op het strand en de open zee te maken, door mr. G. B. EMANTS; DE WAL, „het Nederlandsche Handelsregt,” 2e Deel, en het Academisch Proefschrift van mr. P. W. A. CORT VAN DER LINDEN, „Beschouwingen over het strand”. BR.

beoogt dien waterstroom ook te brengen onder het Engelsche Strafrecht, en het andere niets meer noch minder dan om, door annexatie, het merum imperium over dien voor alle volken open waterweg te maken tot een mixtum imperium; eene poging, die, naar ik vertrouw, op het gezond verstand van de meerderheid der leden van het Parlement zal afstuiten.

Maar toch meen ik hieruit ook aanleiding te mogen nemen om te vragen: Of Nederland op het behoud en de uitoefening van dat Recht van toezicht niet evenzeer prijs behoort te stellen en daarvoor te waken als Groot-Brittanje en de Vereenigde Staten? En of de Nederlandsche Regeering verantwoord is, indien zij dat Recht langer in zijn slapenden toestand laat verkeer en daaraan niet, door eene goede wettelijke regeling, een verjongd en krachtig leven geeft?

Dordrecht, April 1878.

J. P. BREDIUS.

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

De Nederlandsche Pasicrisis vervolgd —
tevens verbeterd.

Mrs. EUG. en LEO VAN OPPEN:
Nederlandsche Pasicrisis 1871—1877,
Alphabetisch gedeelte.
Nederlandsche Pasicrisis 1871—1877,
Chronologisch gedeelte.
Nederlandsche Pasicrisis, Chronologisch-
alphabetische lijst, 1870—1877.
Uitgave van J. L. BELJERS, te Utrecht.

Wááran ook auteurs ons gewennen of verwennen, zeer zeker niet aan getrouwe nakoming hunner beloften om den ondernomen arbeid voortzetten: en allermint doen zij het, die in den regel met dergelijke beloften het kwistigst zijn. Geen verzamelwerk, dat veroudert wanneer het niet geregeld verschijnt, of die voortzetting wordt plegtig beloofd — maar hoe dikwijls wordt de belofte gehouden? En wanneer zij al gehouden wordt, hoelang duurt het dan nog eer een vervolgde behoefte komt bevredigen van hen, die zich de vaak aan-

Themis, D. XXXIX, 2de Stuk [1878].

zienlijke uitgaaf getroostten van het oorspronkelijke werk, en langzamerhand de waarde daarvan tot een minimum zagen dalen omdat de onmisbare *actualiteit* verloren ging? Hoelang heeft, om slechts één voorbeeld te noemen, de burgerlijke regtspraktijk moeten wachten op het vervolg van LEON'S *Regtspraak*?

Aan mijn en veler pessimisme op dit gebied hebben de heeren VAN OPPEN een schitterend démenti gegeven door in den zomer en herfst van 1877 hun eerste vervolg op de *Nederlandsche Pasicrisie* te doen verschijnen.

In Maart 1874 gaven zij de laatste aflevering van het hoofdwerk — in het volgende jaar bezorgden zij de uitgaaf van vijf oordeelkundige verzamelingen van regtspraak over beperkte onderdeelen — en reeds in 1877 bijna zeshonderd bladzijden vervolg van het Alphabetisch gedeelte, de gansche regtspraak tot September van datzelfde jaar resumerend..... lezer wat zegt gij?

De kundige verzamelaars hebben dus hun woord volkomen gehouden: ja ze hebben iets nog veel zeldzamer gedaan: zij hebben *aanzienlijk meer* gedaan dan ze beloofd hadden.

Immers zij hebben uit het stof der griffien ook de *onuitgegeven* regtspraak der Hoven grootendeels opgedolven en openbaar gemaakt. De uitgaaf dáárvan door mannen, die zich een welverdienden naam van onberispelijke nauwkeurigheid in de resumptie van gewijsden hebben gemaakt, is een groote dienst aan de kennis der Nederlandsche jurisprudentie bewezen.

Wat ik bij de aankondiging (in Maart 1874) van het hoofdwerk getuigde en bij de verschijning der afzonderlijke verzamelingen kon herhalen — dat *volledigheid, nauwkeurigheid* en *zeldzaamheid van drukfonten* mij door een druk gebruik bij voortduring blijken — mag ik nogmaals verklaren. Nu het werk ook de onuitgegeven en daardoor *buiten bereik van contrôle* vallende jurisprudentie mededeelt, hebben deze hoedanigheden zoo mogelijk nog grootere waarde dan vroeger.

Zelfs met dit alles zijn wij niet ten einde met het goede, wat ons aangeboden wordt. Want ook het chronologisch

gedeelte geeft *meer* dan bij de oorspronkelijke uitgaaf werd beloofd. Eene afzonderlijke *chronologische* lijst geeft, aanvankelijk voor de jurisprudentie van 1870 en later, *al* de plaatsen, waarop iedere rechterlijke uitspraak in het *alphabetisch* gedeelte voorkomt, en verligt daardoor grootelijks het zoeken naar de volledige jurisprudentie over een bepaald onderwerp. Men behoeft nu slechts een enkel gewijsde omtrent het onderwerp zijner nasporingen te weten, om zeer spoedig alle beslissingen daarover op het spoor te zijn. Weet men door deze nieuwe *chronologisch-alphabetische* lijst dat b. v. 's Hoogen Raads arrest van 21 Junij 1872 betrekkelijk eene gerechtelijke waardeering, krachtens art. 17 der wet van frimaire door het Bestuur der registratie verlangd, in de *Pasicrisie Registratie* n^o. 346 is geresumeerd, dan heeft men de gansche jurisprudentie op het onderwerp daar onmiddellijk bij de hand, en *tevens* die op al hetgeen er onmiddellijk meê in verband staat. Want de nieuwe lijst geeft *al* de plaatsen, waarop zoodanig arrest in het alphabetisch gedeelte voorkomt: zoo wordt b. v. voor het arrest van 17 Oct. 1871 niet alleen verwezen naar n^o. 83 *Getuigenverhoor*, maar ook naar n^o. 85 *Teregtzitting in Strafzaken*, en vindt men dus nabij de tweede plaats al de jurisprudentie aangaande het beleid ter zitting, voor zoover dit het hooren der getuigen raakt.

Een strook papier in de nieuwe lijst gelegd geeft het voornemen der heeren VAN OPPEN te kennen om, bij genoegzame aanvraag van gegadigden door middel van hun gewonen boekhandelaar, de gansche vorige jurisprudentie van 1814 tot 1870 op dezelfde wijs als het ware te catalogiseren, of liever dien catalogus uittegeven. Want ook dit monument van noeste vlijt bestaat reeds. Het regtsgeleerd publiek steune steeds meer en meer hun hoogstverdienstelijken arbeid.

Den Haag, Februari 1878.

A. P. TH. ELJSELL.

Wissels Noodkreet. — Het goed recht der Wisselschen, bepleit voor het Hof te Arnhem op Woensdag den 19den September 1877, door Mr. M. J. VAN OOSTERZEE, advocaat te Utrecht. — Utrecht bij A. J. SERVAAS VAN ROOLJEN; Arnhem, bij J. MINKMAN. 1877, 64 blz.

Bovenstaande brochure, geschreven in den vorm der pleitrede, hoewel niet zelden belangrijk gewijzigd of uitgebreid, bevat de verdediging in hooger beroep die de schrijver voor het Hof te Arnhem uitsprak, van de regten der Commissie, belast met het beheer over de buurtgronden van Wissel, tot reïvindicatie van een deel dier gronden.

Onder de gemeente Epe in Gelderland, in de buurtschap Wissel, liggen de zoogen. Buurtgronden van Wissel, in eigendom toebehoorende aan de Buurt, en sinds 1849 bestuurd door eene Commissie uit de geërfden, daartoe voor het leven aangesteld. Evenals bij de meeste buurten, marken, maalschappen, of onder welke benaming die lichamen ook voorkomen, bestaan ook van de Wisselsche Buurt geen oorkonden of oude titels; alleen bij traditie is het bekend dat die gronden eertijds van het Kroondomein werden afgescheiden ten behoeve van de behoeftige bewoners der buurtschap, die het regt verkregen om aldaar turf of plaggen te steken, hun vee te weiden en te jagen.

Het communaal bezit heeft echter in den strijd tegen de hedendaagsche staathuishoudkunde het onderspit gedolven; ook de buurtgronden van Wissel zouden aan dien strijd niet ontkomen. Een groot aantal belanghebbenden wenschten verdeeling der buurt, en reeds was in den behoorlijken vorm eene speciale commissie benoemd om den verkoop dier gronden te bevorderen. De moeilijkheid die elke markverdeeling in ons land in den weg staat, en velen naar eene speciale wet op dat onderwerp doet verlangen, kon ook hier niet uitblijven. Wel heeft de traditie, bij gemis aan titels of reglementen, de regten van gebruik der gemeene gronden geregeld, niet alzoo die op het provenu in geval van vervreemding of ontbinding van het ligchaam. Wie zijn in dat geval de

regthebbenden, en in welke verhouding? Allen die binnen den kring der buurt wonen, zonder onderscheid van den tijd van vestiging? ook degenen die aldaar geen huis of zelfs geen grond in eigendom hebben? staat de deelgeregtigheid in verhouding tot den omvang van het grondbezit? — De commissie, die den verkoop der gronden zoude bevorderen, vermogt die vragen niet ten genooge van hun lastgevers tot oplossing te brengen; de telkens herhaalde geërfdens-vergaderingen konden de bestaande verwarring slechts vermeerderen; en ook een laatste poging om de geschillen in het hoogste ressort aan de beslissing van scheidslieden te onderwerpen, leidde tot geen resultaat. Toch meende de straks genoemde commissie een mandaat tot verkoop der buurtgronden te hebben ontvangen en ondanks de gerezen en nog onbesliste geschillen te hebben behouden; krachtens die opdracht bragt zij nu een deel der buurtgronden in openbare veiling.

Door die handeling achtte de Commissie van beheer hare regten en die der buurtschap geschonden; tegen den kooper der gronden, die daden van bezit op het gekochte pleegde, maar volgens haar niet gekocht had van iemand bevoegd om over den eigendom te beschikken, stelde zij eene *reivindicatie* in, terwijl de kooper zijn verkooper in vrijwaring riep. Nu ontbrandde de strijd van alle kanten. De partij der Commissie van beheer, van oordeel dat de verkoop onwettig had plaats gehad, ontzag zich niet om ook op de verkochte landen turf en plaggen te steken; de koopers trachtten door de hulp van het Openbaar Ministerie hunne regten te handhaven, maar de strafregter schorste het geding op grond van de aanhangige burgerlijke actie. Door alle instantiën heen werden de strafprocedures met afwisselend geluk gevoerd. Sommaties, protesten, wettige of onwettige geërfdens-vergaderingen, proces-verbalen, advertentiën in de nieuwsbladen enz. vermogten slechts de gemoederen meer te verhitten en den chaos van verwarring te vermeerderen.

Immiddels stelde de Regtbank te Arnhem de eischende Commissie van beheer in het ongelijk; een beroep op het Hof te Arnhem wordt ingesteld. In de pleitzaal aldaar leidt

Schr. zijne lezers binnen, als hij de verdediging der appellerende Commissie voordraagt.

De pleitbezorger, die niet alleen met woorden voor den rechter, maar tevens door de drukpers voor de publieke opinie de belangen zijner cliënten verdedigt, verdient zeker een woord van lof. Met het zelfvertrouwen, den pleiter eigen, betoogt hij het goed regt zijner partij. Schandelijke inbreuk op hare onbetwistbare regten! zonder eenige bevoegdheid van de tegenpartij! de stukken van het geding toonen het *lucè clarius* aan. En toch, de eerste regter stelde App. in het ongelijk. Van den hooger regter kan met vertrouwen een betere uitspraak worden verwacht! — *Audi et alteram partem*.

De Schr., die de waarheid dezer spreuk zeker niet betwist, zal ook niet vorderen, dat de lezer alleen na zijn pleidooi reeds over de kwestie zal beslissen. Deze beweegt zich bijna uitsluitend op feitelijk gebied; over de vraag of de tegenpartij al of niet tot den verkoop bevoegd was, op grond van hetgeen tusschen partijen was overeengekomen; en geeft reeds daardoor minder aanleiding tot bespreking of beoordeeling. Wij treden niet in het belang der kwestie; wij laten ook den uitslag der procedure daar. Wij vragen echter, of bij zoodanige eenzijdige voorlichting het beroep op de publieke opinie wel eenige beteekenis heeft? Hij die met kennis van zaken wil beslissen, die een gemotiveerd oordeel wil uitspreken, wil ook de tegenpartij hooren; het oordeel van den boer die knorrig de pleitzaal verliet, omdat hij bij het aanhooren der pleidooijen telkens den laatsten spreker onbepaald gelijk moest geven, schatten wij niet hoog.

Maar wij hebben een ernstiger bezwaar. De pleitrede, op 19 September uitgesproken, kwam, blijkens de dagteekening der voorrede, nog in diezelfde maand, alzoo vermoedelijk nog vóór het uitspreken van het vonnis, in het licht, *belangrijk gewijzigd of uitgebreid*. Wij achten het niet vrij van bedenking, op die wijze stukken of geschriften te publiceren betreffende een regtsgeding, waarover de regterlijke uitspraak nog wordt afgewacht.

Arnhem, April 1878.

J. EVERTS BHZ.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Mr. J. J. LOKE en Mr. A. S. VAN NIEROP.

De magistratuur en de balie leden onlangs een treffend verlies door den dood van Mr. J. J. LOKE, raadsheer in het Gerechtshof te 's Gravenhage, overleden te Breda, den 11n Mei, en van Mr. A. S. VAN NIEROP, advokaat te Amsterdam, overleden aldaar den 15n Mei 1878. Aan beider verdiensten op wetenschappelijk en praktisch gebied werd eene waardige hulde gebracht in het *Weekblad van het Regt* van 16 en 20 Mei 1878, n^{is}. 4235 en 4236. Wij mogen hier niet onopgemerkt laten, dat, ofschoon deze twee uitstekende regtsgeleerden nooit hebben behoord tot de vaste medewerkers van ons tijdschrift, de *Themis* toch aan hen meer dan eene belangrijke bijdrage dankt. Het *Weekblad* bragt reeds in herinnering, dat VAN NIEROP, kort na zijne bevordering tot doctor in de regten in 1839, den eersten jaargang van de *Themis* (I, blz. 1—14) opende met een betoog *over den verkoop van roevende en onroerende goederen, aan minderjarigen alleen of met meerderjarigen te zamen toebehoorende*. Onze zesde jaargang (VI, blz. 39—63) bevatte zijne bekende verhandeling over de vraag: *zijn commanditaire vennootschappen met aandelen aan loonder bestaanbaar?* Aan de bekwame hand van LOKE danken wij twee studiën *over het partieel appel in strafzaken* (2e Verz. IX, blz. 561—583; X, blz. 502—517), en eene uitgewerkte verhandeling over het *papier-onderzoek bij derden* (2e Verz. XIII, blz. 87—125).

Uit het jongst verschenen regeringsverslag over het ONDERWIJS, betreffende de jaren 1876—'77, blijkt dat het getal studenten op de hoogeschoolen alstoen in Nederland beliep:

	Totaal.	In de regtsgeleerdheid.
Leiden	{ aldaar 939	529
	{ elders 141	45
	Totaal 1080	574
Utrecht	{ aldaar 468	135
	{ elders 38	7
	Totaal 506	142
Groningen	{ aldaar 196	50
	{ elders —	—
	Totaal 196	50
Te zamen op de drie hoogeschoolen	1782	766

Bij vergelyking met de jaren 1875 en '76 blijkt, dat het getal studenten aan de drie hoogeschoolen te zamen vermeerderde met 98, waaronder dat der elders stud. met 32; — dat de vermeerdering voor de faculteit der regtsgeleerdheid beliep 43: — dat het getal der te Leiden studierenden vermeerderde met 74, dat der elders stud. met 26, te zamen 100. — Het getal studierenden te Utrecht verminderde met 27, dat der elders studierenden vermeerderde met 6, dus in 't geheel minder 21; — het getal te Groningen studierenden nam toe met 19. — Het getal stud. in de regtsgeleerdheid vermeerderde zoo als reeds vermeld is, met 43; als: 37 bij de hoogeschool te Leiden en 9 bij die te Groningen; terwijl er bij die te Utrecht 3 minder waren.

Het getal *gepromoveerden* in de faculteit der regtsgeleerdheid bedroeg, met de toekenning van de graden, als volgt:

Te	in	1e graad.	2e graad.	3e graad.	Totaal.
Leiden	1873/74	10	21	12	43
	1874/75	9	24	14	47
	1875/76	14	24	14	52
	1876/77	14	33	18	65
Utrecht	1873/74	6	9	9	24
	1874/75	7	13	8	28
	1875/76	7	6	10	23
	1876/77	5	9	10	24
Groningen	1873/74	—	—	4	4
	1874/75	1	1	3	5
	1875/76	1	—	2	3
	1876/77	1	1	4	6
Totaal in	1873/74	16	30	25	71
	1874/75	17	38	25	80
	1875/76	22	30	26	78
	1876/77	20	46	32	98
<i>Gemidd.</i> over de vier tijdperken		19	36	27	82

Bij het Athenaeum te Amsterdam, in 't begin van den cursus:

1873/74 ingeschreven 267 studenten.

1874/75 " 373 "

1875/76 " 381 "

1876/77 " 398 "

Ook in 1876/77 werd geen afgewezen bij een der hoogeschoolen.

Bij de faculteit der regtsgeleerdheid ingeschrevenen, in het eerste tijdperk: 25; in het tweede, 41; in het derde, 46; in het vierde, 47; van welke laatste 36 bij recensie en 11 voor het eerst. — Sedert 1873 merkte men eene gestadige vermeerdering van het getal studierenden bij dit Athenaeum op; — terwijl dat te Deventer niet meer dan in naam bestond,

Nopens het onderwijs in de fac. der regtsgeleerdheid wordt in het Verslag o. a. het volgende medegedeeld:

Leiden. In de collegiën ontstond geene verandering. Het privaatscollegie van den hoogleeraar MODDERMAN over strafregt werd door 25 studenten bijgewoond.

Alle collegiën werden in de nederlandsche taal gegeven. Er werd gerespondeerd op dat over nederlandsch burgerlijk regt van den hoogleeraar FAURE, op dat over staatsregt van den hoogleeraar BUYS, op het collegie over strafregt van den hoogleeraar MODDERMAN, en op die van den hoogleeraar GOUDSMIT. Naar gewoonte hadden op de collegiën van den hoogleeraar VISSERING geene responsiën plaats, doch ging een tentamen aan de afgifte van testimonia vooraf.

Utrecht. — De collegiën bleven dezelfde. Allen werden in de nederlandsche taal gegeven; op geene werd gerespondeerd. De hoogleeraar FRUIN verbond praktische oefeningen aan zijn collegie over burgerlijke regtsvordering. Onder de leiding der hoogleeraren DE GEER, FRUIN en QUACK hadden er van tijd tot tijd disputatiën plaats in de juristen-debatingclub: een klein getal studenten nam daaraan met groote belangstelling deel.

Groningen. — De hoogleeraar TELLEGEN gaf weder de collegiën over statistiek en volkenregt, die hij met het oog op zijnen gezondheids-toestand ten vorigen jare achterwege moest laten, doch kon daaraan om dezelfde reden slechts de helft van den tijd wijden die er op de series lectionum voor was aangewezen.

In het begin van 1877 hebben de studenten in de faculteit der regtsgeleerdheid een dispuutgezelschap opgericht, waaraan met lust werd deelgenomen.

Op alle collegiën werd de nederlandsche taal gebruikt en hadden responsiën plaats.

Te Utrecht gaf, bij het verlof om redenen van gezondheid aan den hoogl. KORTER toegestaan, de hoogl. DONDERS collegie over geregtelijke geneeskunde.

In 't algemeen kon omtrent de vlijt en de vorderingen der studenten een gunstig getuigenis worden afgelegd.

De hoogleeraren GOUDSMIT en MODDERMAN hadden echter reden om over onvoldoende voorbereiding van vele studenten te klagen, eerstgemelde wat betreft de klassieke talen en letterkunde, laatstgenoemde daarenboven wat de nieuwere letterkunde aangaat, bovenal de geschiedenis, de algemeene zoowel theoretische als praktische philosophie; bij de behandeling van de geschiedenis en de philosophie van het strafregt gaf de onkunde in evengenoemde vakken groote moeite.

lijkheid. Eindelijk wees de hoogleeraar SURINGAR op de nadeelen, die uit den langen duur van den zoogen. groentijd voortspruiten. Vóór den afloop daarvan toch wou de nieuw aangekomene studenten de lessen niet bij.

De kosten van het hooger onderwijs beliepen in 1876:

I. Hoogeschool te Leiden	f 424.500,04 ⁵
II. " " Utrecht	" 170.000,62
III. " " Groningen	" 75.225,97 ⁵
<hr/>	
Totaal der uitgaven voor de drie hoogeschole	f 669.726,64
IV. Beurzen voor studerenden aan de instellingen voor hooger onderwijs	" 2.950,07
V. Subsidiën aan Latijnsche scholen en Gymnasiën (gezamenlijk ten getale van)	" 40.222,96
VI. Bijdragen in de kosten van het praktisch genees- kundig onderwijs te Amsterdam	" 3.000,00
<hr/>	
Totaal	f 715.899,67

In 1874 beliep het gezamenlijk bedrag f 708.731,92, in 1875 f 732.917,16⁵ dus in 1876 f 7167,75 meer dan in eerstgemeld jaar en f 17.017,49⁵ minder dan in 1875.

De gemeente Amsterdam gaf in 1876 ten behoeve van het Athenaeum aldaar uit f 113.299,54, waartegenover de inkomsten beliepen f 60.463,55; het zuiver bedrag der uitgaven voor de gemeenten beliep dus f 52.835,99.

Door de gemeente Deventer werd in 1876 voor het Athenaeum aldaar uitgegeven f 2004,44; er waren geene ontvangsten.

Voor de hoogeschole en athenaea werden uitgegeven:

	in 1875	in 1876
a. Door het Rijk	f 692.694,20 ⁵	f 675.676,71 (*)
b. Door de Provincie	" 10.000,00	" 10.000,00
c. Door de Gemeenten Am- sterdam en Deventer	" 126.625,43	" 102.303,97
<hr/>		<hr/>
Te zamen	f 829.219,63 ⁵	f 787.980,68

Behalve de subsidiën van Rijk en Provincie, die reeds van hare uitgaven zijn afgetrokken, werd daar door de gemeenten van wege de athenaea ontvangen f 47.463,55, tegenover f 44.392,15 in 1875.

Het zuiver bedrag der uitgaven van het Rijk, de Provincie en de Gemeenten voor de hoogeschole en athenaea bedroeg dus in 1876 f 740.517,13, tegenover f 784.837,48⁵ in 1875 of f 44.320,35⁵ minder.

(*) In dit cijfer zijn thans ook begrepen de kosten voor personeel en materieel van de Rijksmusea, in voorgaande verslagen bij de berekening van het totaalcijfer niet in aanmerking genomen.

STATISTIEK VAN HET GEVANGENISWEZEN IN
NEDERLAND OVER 1876.

Blijkens deze statistiek, van wege het Dep. van Justitie opgemaakt, bedroeg in 1876 de bevolking der strafgevangenen, bij afwisseling opgenomen 2149, aanwezig op ulto. December 1550; — die der huizen van verzekering, bij afwisseling 8450, ulto. Dec. 1186; — id. van arrest, bij afwisseling 7287, ulto. December 481; — id. van bewaring, bij afwisseling 26,052, ulto. December 150; — totaal, bij afwisseling, 43,938, aanwezig ulto. December 3367.

De bevolking der strafgevangenen, zoowel bij afwisseling als op ulto. Dec. 1876, vertoont het minimum over de jongste vijf jaren; bij de andere categoriën is de bevolking òf stationair òf meer. De cijfers voor de huizen van bewaring leveren de maxima voor de jongste vijf jaren op. In die huizen kwamen 3147 gevangenen meer voor dan in 1875. Onder de bevolking der huizen van bewaring zijn echter de *doortrekkende* gevangenen begrepen, die in 1876 2506 beliepen. Daar de passanten, in elk huis, waar zij zich bevonden, zijn ingeschreven, en dus herhaaldelijk in de statistiek voorkomen, dient hierop te worden gelet.

De bevolking der gevangenen op ulto. December was iets hooger dan in 1875, doch lager dan in de jaren 1872—74.

De verblijfdagen der gevangenen, bij afwisseling opgenomen, bedroegen 1,195,253, zijnde het minimum over de jongste vijf jaren, waarvan het maximum in 1873 voorkwam, te weten: 1,300,758 dagen. Van 1872 tot 1875 is het gemiddeld getal verblijfdagen 1,248,661, zoodat het cijfer van 1876 daar nog met 53,408 beneden blijft.

De gemiddelde bevolking was naar het getal verblijfdagen, in alle categoriën van gevangenen te zamen, in 1876 3212, het minimum over die vijf jaren; het maximum deed zich in 1873 voor, toen het getal 3593 bedroeg.

In de gevangenen enz. was het getal vreemdelingen in 1876 weder hooger dan in de vorige jaren. Het beliep toen 700 tegen 639 in 1875; in 1874 was het 393 en in 1872 zelfs maar 357.

Naar de geslachten, telde men in de gevangenen: 39,184 mannen en 4754 vrouwen; totaal 43,938, zijnde dus een getal van 12.1 vrouwen op 100 mannen. In 1872 was de verhouding 15.7 vrouwen op 100 mannen.

Gehuwden telde men 5800, ongehuwden 11,125, weduwnaars 701 en weduwen 232.

Wat den leeftijd aangaat, waren er in 1876: beneden de 10 jaren 22, van 10 tot 13 j. 268, van 13 tot 16 j. 548, van 16 tot 18 j. 730, van 18 tot 20 j. 1275, van 20 tot 25 j. 3351, van 25 tot 30 j. 2865, van 30 tot 35 j. 2243, van 35 tot 40 j. 1927, van 40 tot 50 j. 2408, van 50 tot 60 j. 1575, boven de 60 jaren 674.

Het getal jeugdigen beneden 16 jaren was in 1876 838, zijnde het

minimum over de jongste vijf jaren; het maximum kwam voor in 1874, namelijk 956. — Op honderd gevangenen kwamen voor 4.68 jeugdigen beneden 16 jaar; in 1874 was dit 5.18.

De gezondheidstoestand was in 1876 gunstig, in vergelijking met de vier vorige jaren. Eens of meermalen ziek waren in 1876 geweest 2806, niet ziek geweest 15,090; verhouding der zieken tot hen die niet ziek geweest zijn, als 1 tot 5.37. In 1873 was dit 4.43. Gelijk gewoonlijk verschilt de verhouding der zieken tot de gezond geblevenen zeer naar de categorie der gevangenen. Zoo was die in 1876 in de strafgevangenen 1.66; in de huizen van verzekering 7.31, en in die van arrest 6.42.

De sterfte was 47, of 0.26 pct. der bevolking, zijnde ongunstiger dan in de drie voorgaande jaren, maar gelijk aan de sterfte-verhouding van 1872. Er kwamen in 1876 acht zelfmoorden voor, zijnde meer dan in de vorige jaren.

Er deden zich 13 gevallen van krankzinnigheid voor, zijnde ook meer dan in de vorige jaren.

Het getal kinderen, in 1876, met de moeders in de gevangenen opgenomen of daarin geboren bedroeg 269 te zamen, zijnde het geringst bedrag over de vijf jaren.

Het getal der criminele gevangenen beliep in 1876 564, dat der correctionnelle 12,689; het eerste cijfer is het geringste over de vijf jaren.

Men telde 81 gegijzelden wegens schulden, waarvan 3 vrouwen; die cijfers verschillen weinig van de vorige vier jaren; in 1872 was het maximum, 91 gegijzelden, waarvan 5 vrouwen. De meesten bleven in gijzeling van 15 tot 30 dagen, nl. 24, en van 1 tot 3 maanden, nl. 20. Een 9 tal werd reeds den dag der opneming ontslagen; een 6 tal daags daarna. Ulto. Dec. bleven in hechtenis 11.

Het aantal gegijzelden wegens boeten en geregtskosten beliep in 1876 138, zijnde minder dan het gemiddeld over de vijf jaren van 1872—76, dat 165 bedraagt.

Wat de voorloopig in hechtenis gestelden betreft, in de huizen van arrest bedroeg hun aantal 1529, waarvan 1419 in den loop des jaars in hechtenis gesteld; 184 werden na korter dan eene maand in vrijheid gesteld, 19 na 1 maand tot 2 maanden.

In de huizen van burgerl. en milit. verzekering waren 437 in voorloopige hechtenis, waarvan 407 in den loop des jaars; 16 werden na minder dan eene maand in vrijheid gesteld.

Het getal recidivisten is over 1876 lager dan over de vier voorgaande jaren. De verhouding tot de bevolking der strafgevangenen, huizen van verzekering en huizen van arrest was over 1876 22.7 pct. en over 1872—75 gemiddeld 25.2 pct.

Het cijfer der cellulair recidivisten was over 1876 1554, zijnde 28

minder dan over 1875, doch meerder dan over 1872—'74. In 1872 was het cijfer slechts 1141.

Het getal militaire gevangenen beliep in 1876 1023, terwijl 1118 gevangenen dezer categorie gedurende 1875 aanwezig waren.

Wat het onderwijs betreft, in 1876 konden 12,902 bij hunne opneming lezen en schrijven en 4984 noch het een noch het ander. — Op 100 gevangenen konden bij hunne aankomst niet lezen en schrijven, in 1876 27.86; de verhouding over 1872—'75 was 26.52. De uitkomsten van 1876 zijn ongunstig in dit opzigt, in vergelijking met vorige jaren.

Van de 5645 gevangenen, tot het onderwijs toegelaten, konden 2738 bij hun ontslag of het einde van het jaar goed lezen en schrijven. Deze verhouding is niet gunstig in vergelijking met die van de twee voorgaande jaren, welke was in 1875 5681—2778; en in 1874 5753—2893.

In de gezamenlijke bibliotheken der gevangenis en het onderhoud der gevangenen in 1876 blijkt dat die gezamenlijk hebben bedragen *f* 912,117, zijnde het minimum over de vijf jongste jaren; het maximum was in 1872, te weten *f* 1,218,039.

In het gezamenlijk bedrag voor 1876 is begrepen, voor gebouwen en mobiliair eene som van *f* 210,526, voor personeel *f* 265,468, voor *f* 912,117, zijnde onderhoud der gevangenen en schoonhouden der lokalen *f* 247,919, verlichting *f* 50,571, verwarming *f* 32,949.

Dit eene berekening ten slotte van de inleiding tot deze statistiek blijkt, dat elke verblijfdag aan onderhoud en onkosten in 1876 te staan kwam op *f* 0.75⁶⁵. (Gemiddeld over de jongste vijf jaren bedroeg dit *f* 0.70.⁴⁴).

In het jaar 1876 is het getal der cellen met 68 vermeerderd, doordien in de cellulaire gevangenis te Utrecht en in het huis van arrest te Tiel cellen werden bijgebouwd, en in de gevangenis te Assen twee cellen, waaraan tijdelijk eene andere bestemming was gegeven, weder voor eenzame opsluiting werden in gebruik genomen.

Uit de volgende opgave blijkt hoeveel cellen in de strafgevangenis, huizen van verzekering en huizen van arrest gevonden worden.

	1872	1873	1874	1875	1876
in de strafgevangenis (*)	98	86	86	86	86
" " huizen van verzekering	822	821	821	839	903
" " " " arrest	320	320	330	333	337
	1240	1227	1237	1258	1326

In de cellen werden opgesloten:

in	ten gevolge van vonnis.	wegens wangedrag.	op verzoek.
1872	4852	224	18
1873	5772	237	13
1874	6081	255	11
1875	6331	235	15
1876	6547	188	8

Het blijkt hieruit dat het cijfer der opgesloten ten gevolge van vonnis in 1876 het hoogste was over de vijf jaren; de twee andere categoriën leverden de minste cijfers over dat tijdperk.

De duur der straf blijkt nader uit het volgende overzicht:

In	Een maand en langer.	1—3 maanden.	3—6 maanden.	6 maan- den tot 1 jaar.	1 jaar tot 18 maanden.	18 maan- den tot 2 jaar.	TOTAAL.
1872	2920	885	424	500	85	38	4852
1873	3384	1149	524	472	132	93	5772
1874	3704	1146	566	495	77	93	6081
1875	3751	1303	542	524	115	96	6331
1876	3983	1253	545	544	116	106	6547

In de jaren 1872—75 bedroeg het aantal celstraffen gemiddeld 5759; in 1876 werden 6547 celstraffen ten uitvoer gelegd.

ENGELSCH ONTWERP VAN STRAFWETBOEK.

Bij het Britsche Parlement is ingediend een ontwerp van *strafwetboek voor zoo ver betreft de misdrijven en hunne vervolging in Engeland*, waarvan de strekking en inhoud door den attorney-general in de zitting van het Lagerhuis van 14 Mei jl., bij de eerste lezing van het ontwerp, werden uiteengezet.

Voortgesproten uit den wensch der regering om de in een aantal wetten en reglementen verspreide strafregtelijke bepalingen te codificeren, in dien zin dat ze niet slechts verzameld, maar ook vereenvoudigd, verduidelijkt en, waar noodig, ook aangevuld en gewijzigd zouden worden, had het ontwerp betrekking op een der onderdeelen van het strafregt, het rangschikken der misdrijven en het aanvullen van de strafvordering. De rechtsgeleerde aan wien Britsch Indië zijn nieuw strafwetboek te danken heeft, sir JAMES STEPHEN, was door de regering tot het zamenstellen van het ontwerp belast. Het bevat bepalingen omtrent schuld

(*) De cellen in de strafgevangenis worden niet gebruikt tot uitvoering van cellulaire gevangenisstraffen.

en medepligtigheid, toerekenbaarheid en verschoonbaarheid, eene nieuwe classificatie der misdrijven en straffen, voorts de strafvordering. Men had zich, volgens de verklaring van den attorney-general, vooral toegelegd op het intrekken van de verouderde bepalingen van het feudaal Engelsch strafregt en van de specieuse onderscheidingen, welke tot zoo veel ongerief en schade in de strafregtspleging daar te lande geleid hebben en nog leiden.

De voornaamste voorgestelde veranderingen in het bestaande regt zijn de volgende.

1°. Het wegvallen van het onderscheid tusschen felonie en *misdemeanour*, en van deze beide benamingen, waarvoor de algemeene benaming »strafbaar vergrijp» (*indictable offence*) wordt gebezigd. Dit onderscheid toch, afkomstig uit oude tijden, bragt mede dat in de tegenwoordige maatschappij voorkomende zware misdaden minder streng en daarentegen andere zwaarder gestraft worden, omtrent wier strafbaarheid tegenwoordig andere begrippen dan voorheen heerschen.

2°. Het gelijkstellen in strafbaarheid van misdadigers, medepligtigen en begunstigers van een misdrijf, door de *accessories before the fact* te laten vervallen, waarover de minister zeide: »de leer der *accessories before the fact* is klaarblijkelijk eene spitsvondigheid, en naar onze meening zijn spitsvondigheden en haarkloverijen stuitend».

3°. Het vervallen van de feitelijke reeds buiten toepassing geraakte minima van straf, en het bepalen van een maximum van straf, mitsgaders van de feiten en omstandigheden, welke tot het opleggen van eene ligte of zware straf door den regter in aanmerking moeten worden genomen.

4°. Het regelen der cumulatie van straf, waaromtrent tegenwoordig geene enkele bepaling wordt aangetroffen, zoodat aan een veroordeelde wegens meerdere misdrijven voor elk misdrijf het maximum van straf kan worden opgelegd.

5°. Het wegnemen van het vereishte van kwade bedoeling bij misdrijven, waaromtrent een hinderlijk misverstand bestaat, daar de wetgever aan deze uitdrukking (*malice*) geene andere betekenis hecht dan een moedwillig handelen tegen de wet, terwijl het gewone spraakgebruik dat aanmerkt als eene onzedelijke vijandschap jegens bepaalde personen, een misverstand, vooral gevaarlijk in de regtspraak door gezworenen.

6°. Het veranderen der bestaande wetgeving ten opzichte van moord, door het vervallen van die qualificatie voor doodslagen, die alleen door wetsduiding in de hoogere categorie vallen. Moord zal volgens het nieuwe ontwerp alleen aanwezig worden geacht »wanneer de beschuldigde met opzet iemand het leven heeft benomen, getracht heeft dit te benemen of met opzet eene daad heeft gepleegd welke op zich zelve den dood of zware beledigingen aan iemand kon berokkenen, en door

dusdanige daad werkelijk iemands dood veroorzaakt heeft, zich bij zijn bedrijf onverschillig toonende of het dit gevolg al dan niet hebben zou".

70. Het beter regelen van het punt der provocatie: als zoodanig in het wetsontwerp wordt aangemerkt "elke handeling of elke nalating van dien aard dat de persoon die daarvan het slagtoffer is daardoor de magt om zijne driften te beheerschen (*the power of self-control*) verliest".

80. Het verzachten van de straf op kindermoord door de moeder onmiddellijk na de geboorte van het kind gepleegd; de jury namelijk zal dit misdrijf, indien daartoe termen aanwezig zijn, kunnen aanmerken als manslag, terwijl tot dusverre elke kindermoord niet anders dan als moord beschouwd kon worden.

90. Het vervallen daarentegen van het oude specieuse onderscheid dat kindermoord alleen kan plaats hebben wanneer een kind volkomen geboren is, en een geheel van de moeder afzonderlijk leven heeft, waardoor het misdrijf van het ter dood brengen van een kind tijdens de geboorte volstrekt niet strafbaar was.

100. Het vestigen van de theorie van den diefstal op geheel nieuwe grondslagen. In de eerste plaats kan elke zaak, welke het onderwerp van bezit of eigendom kan uitmaken, ook het onderwerp van diefstal wezen; in de tweede plaats wordt diefstal, met afschaffing van alle onderscheidingen en fictiën van het oude regt, genoemd elke opzettelijke bemesting van eene in eens anders bezit zijnde, en elke toe-eigening van eene aan een ander toebehoorende, doch in des toe-eigenaars bezit zijnde zaak, zoomede alle verkrijging onder valsche voorgevens van eene zaak van een ander of die in 't bezit van een ander is.

110. Het aanvullen en verbeteren van de bepalingen op valscheid in geschrifte, ter wegneming van de wanverhouding, daarin bestaande tusschen den aard en omvang van dit misdrijf en de daarop gestelde straf.

Ten aanzien van de strafvordering is de hoofdstrekking van het nieuwe wets-ontwerp het opruimen van een groot aantal exceptiën ten aanzien van het *forum competens*, welke de regelmatige vervolging van misdrijven zoo veelvuldig bemoeijelijken, en het vollediger regelen van het hooger beroep in strafzaken, waarin aan het Hoogerhuis de opperste regtspraak opgedragen wordt.

THEMIS,

REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IIIe VERZAMELING, — Negende Jaargang.

XXXIXe Deel, — DERDE STUK.

STELIG REGT (NEDERLANDSCH).

STRAFREGT EN STRAFVORDERING. — *Onderzoek naar de regts geldigheid der strafbepalingen van den Code Rural volgens de tegenwoordige Nederlandsche wetgeving*, door Jhr. Mr. O. Q. VAN SWINDEREN, lid der arrondissements-regtbank te Groningen.

Treurig is het voorzeker, niemand zal het betwisten, dat het nog mogelijk is om in 1878 over bovenstaand onderwerp in Nederland eenige beschouwingen mede te deelen, zonder dat die overbodig kunnen worden geacht. Dit belet echter niet, dat waar die mogelijkheid aan geen twijfel onderhevig is, en niemand het zal weêrspreken dat over deze quaestie nog geene communis doctorum opinio bestaat, een onderzoek naar de regts geldigheid van zulk eene oude wet van groot gewigt moet worden gerekend. Mogt het mij gelukken mijne meening, die in vele opzigten van die van anderen, speciaal ook hier en daar van die onzer jurisprudentie en van die in Frankrijk afwijkt, niet gansch onaannemelijk te maken. Uit den door mij gekozen titel blijkt, dat ik niet den geheelen Code Rural denk te bespreken, gelijk Mr. H. PH. DE KANTER deed in zijn op 8 Juni 1866 aan de Hoogeschool te Leiden verdedigd academisch proefschrift, getiteld: *Onderzoek naar de regts geldigheid van den Code Rural*, eene naar mijne meening zeer verdienstelijke dissertatie, al kan ik mij in vele opzigten ook niet met de resultaten, waartoe die schrijver komt, vereenigen. Aan de hand der geschiedenis zal ik het onderwerp, dat ik thans wensch te

bespreken, behandelen, waarbij het mij niet aan de gelegenheid zal ontbreken, mijne opvatting te doen kennen. Ter zake dan.

Tijdens de Fransche revolutie werden door twee decreten, dat van 4 Augustus 1789 en dat van 28 September tot 6 October 1791, alle vroegere in Frankrijk omtrent den landbouw bestaande bepalingen afgeschaft en eene nieuwe wetgeving ingevoerd. Die afschaffing had plaats bij het eerste der gemelde decreten, die nieuwe regeling bij het laatste, dat ook den naam droeg van Code Rural en alleen in zooverre binnen mijn bestek ligt, als het tot het gebied van het strafregt behoort. Tot dien Code Rural behoort ook nog eene wet van 26 Ventose, an IV (16 Maart 1796) op het uitroeijen van rupsennesten (1). In het jaar 1791 werd tevens ingevoerd eene algemeene strafwet, bekend onder den naam van Code Pénal van 1791, aan welke nog geen twintigjarige levensduur was beschoren. Immers zij werd vervangen door den Code Pénal van 1810. Het laatste artikel van laatstgemeld wetboek is voor mijn onderwerp van beslissend gewigt. Van de beteekenis dier bepaling toch hangt in hoofdzaak af het oordeel dat over de al of niet rehtsgeldigheid van den Code Rural, of juist gezegd, van sommige harer bepalingen, moet worden geveld. Dat ik mij ook hier alleen op strafregtelijk gebied denk te bewegen, behoeft nauwelijks betoog. Bedoeld artikel 484 luidt aldus: „Dans toutes les matières, qui n'ont pas été réglées par le présent Code et qui sont régies par des lois et réglemens particuliers, les cours et tribunaux continueront de les observer”. De oorspronkelijke redactie luidde: „En tout ce qui n'est pas réglé par le présent Code, en matière de crimes, délits et contraventions, les cours et tribunaux continueront d'observer et de faire exécuter les dispositions des lois et des réglemens actuellement en vigueur”. In de

(1) Verg. DALLOZ, *Répertoire Méthodique et Alphabétique de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence*. In voce „Droit Rural.” Paris 1852. T. XIX, p. 201 en vv.

memorie van toelichting werd daaromtrent opgemerkt, dat deze bepaling op het geheele wetboek toepasselijk is; dat zij onmisbaar was, omdat zij handhaafde de strafbepalingen, zonder welke eenige wetten, geheele wetboeken, algemeene reglementen geene uitvoering zouden kunnen erlangen, met name ook de thans geldende wetten en reglementen, met betrekking tot die bepalingen van den Code Rural, die niet in dit Wetboek zijn opgenomen (2). In het rapport omtrent dit artikel, alstoen gewijzigd en gelijkkluidend met het later in den Code Pénal opgenomen artikel, werd gezegd, dat dit slotartikel alleen uitsluit de onderwerpen, die niet door dit wetboek geregeld zijn; dat de Code alle onderwerpen heeft geregeld, welke behooren tot het gemeene regt, dat dus alleen die onderwerpen overblijven, welke uit hunnen aard uitzonderingen zijn en welke men geschikt heeft geacht om door bijzondere wetten en reglementen te worden geregeld, waartoe dan ook de bepalingen van den Code Rural moeten worden gerekend in den boven vermelden zin (3). CHAUVEAU en HÉLIE maken de opmerking (4) dat eene wet hetzij uitdrukkelijk, hetzij stilzwijgend kan worden afgeschaft en wel stilzwijgend: 1°. wanneer eene wet is uitgevaardigd met het oog op bepaalde omstandigheden en die omstandigheden hebben opgehouden te bestaan; 2°. wanneer bij eene wet is bepaald tot hoelang zij zal werken; 3°. wanneer de nieuwe wet, zonder uitdrukkelijk de vroegere wetten af te schaffen, bepalingen bevat onvereinigbaar met die der vroegere wetten, en die schrijvers voegen er bij, dat die laatste wijze van afschaffing alleen ernstige zwarigheden kan doen ontstaan.

(2) Verg. *Exposé de Motifs, fait par M. le comte RÉAL, dans la séance du corps législatif du 10 Février 1810*, bij LOCRÉ. *La législation civile, commerciale et criminelle de la France*. Paris 1832. T. XXXI, p. 255 en 262.

(3) Verg. *Rapport, fait au corps législatif dans la séance du 20 Février 1810, par M. NOUGARÈDE, baron de Fayet*, bij LOCRÉ. t. a. p. T. XXXI, p. 272 en vv.

(4) *Théorie du Code Pénal*, editie NYPELS. Bruxelles 1860. T. II. p. 620 n°. 4277.

Op de vraag wat men te verstaan heeft onder door den Code geregelde onderwerpen, is hun antwoord (5): alleen die onderwerpen, waaromtrent de Code een volledig stelsel van wetgeving bevat. Zij vereenigen zich dus op dit punt geheel met een op den 8sten Februari 1812 goedgekeurd advies van den Raad van State in Frankrijk. CARNOT (6) zegt, dat men zich ook dient te verzekeren dat de wet of het reglement, welke men zoude willen toepassen, nog van kracht waren op het tijdstip, waarop de Code in werking trad. Geheel in overeenstemming met het medegedeelde advies van den Raad van State besliste het Fransche hof van cassatie, bij zijn arrest van 19 Februari 1813: dat, volgens art. 484 en de daaraan gegeven uitlegging door het advies van den Raad van State van 4—8 Februari 1812, de hoven en regtbanken gehouden zijn tot handhaving der oude wetten bij de niet door den Code Pénal geregelde onderwerpen, en dat de niet door den Code geregelde onderwerpen de zoodanige zijn waaromtrent hij slechts eenige onzamenhangende bepalingen bevat, welke geen volledig stelsel van wetgeving opleveren; dat in datzelfde advies van den Raad van State op de wetten, die de landelijke politie betreffen, wordt gewezen als een voorbeeld der oude wetten, door art. 484 gehandhaafd; dat hieruit volgt dat, daar de Code Pénal geene nieuwe volledige wetgeving op de landelijke politie heeft vastgesteld, de wet van 28 September—6 October 1791, die daarvan de onderscheidene deelen had geregeld, noodwendig is gehandhaafd ten aanzien van alle misdrijven door haar voorzien en waaromtrent de Code Pénal geene bijzondere bepalingen bevat (7). Waar derhalve geene volledige regeling heeft plaats gehad, waar dus de Code Pénal geen volledig stelsel van wetgeving omtrent een of ander onderwerp bevat, gelden dus, volgens deze leer, de bijzondere daarop toepas-

(5) CHAUVÉAU en HÉLIE, t. a. p. T. II., p. 621 en 622, n^o. 4282.

(6) *Commentaire sur le Code Pénal*. Bruxelles 1835. T. II, p. 383.

(7) Te vinden o. a. bij CHAUVÉAU en HÉLIE, t. a. p. T. II, p. 622, n^o. 4284.

selijke wetten en reglementen, geldt dus, wat mijn onderwerp betreft, de Code Rural. Deze leer komt mij ten eenenmale onjuist voor, omdat zij in lijnregten strijd is met de woorden en de bedoeling van het artikel, dat niet onderscheidt tusschen volledig en niet volledig geregelde onderwerpen, omdat zij in strijd is met den regel dat de strafwet is strictissimae interpretationis. Is derhalve een onderwerp geregeld, hetzij dan volledig of onvolledig, in den Code Pénal, dan kan de Code Rural niet toepasselijk zijn.

Reeds lang vóór dat gemeld advies werd gegeven, was Nederland ingelijfd bij het Fransche Keizerrijk. Nadat toch eerst bij het tractaat van Parijs van 16 Maart 1810 een deel van ons vaderland, te weten: Hollandsch Brabant, geheel Zeeland, daaronder begrepen het eiland Schouwen en het gedeelte van Gelderland, dat aan den linkeroever van de Waal ligt, aan Frankrijk was afgestaan, werd ook het overige bij Frankrijk ingelijfd ingevolge art. 1 van het Keizerlijk decreet van 9 Juli 1810. (8)

Bij Keizerlijk decreet van 8 November 1810 werd daarop bepaald, dat in Noord-Brabant, Zeeland en Gelderland ten zuiden van de Waal de Code Pénal zoude worden ingevoerd te rekenen van af 1 Januari 1811, en dat dit wetboek in de overige departementen, gevormd uit het grondgebied van het voormalige Holland, verbindende zoude zijn van af 1 Maart 1811. Bij laatstgemeld decreet werd ook de Code Rural uitdrukkelijk executoir verklaard (9). Na 1813 bleven, gelijk bekend is, in ons vaderland in hoofdzaak de Fransche strafwetten gelden en konden zich derhalve ten onzent dezelfde quaestieën als in Frankrijk voordoen omtrent de al of niet geldigheid van strafbepalingen van den Code Rural. Tot het strafregt betrekkelijk zijn art. 8 van den eersten titel en de

(8) Verg. Mr. C. J. FORTUYN, *Verzameling van wetten, besluiten en andere rechtsbronnen van Franschen oorsprong, in zooverre deze ook sedert de invoering der nieuwe wetgeving, in Nederland van toepassing zijn.* Amsterdam, 1839. D. I, p. 11.

(9) Verg. FORTUYN t. a. p., D. I, p. 13 en v.v., 69 en 212 en vv.

tweede titel van die wet (10) alsmede de bovenvermelde wet van Ventose. Het overige gedeelte der eerstgenoemde wet ligt dus buiten den kring mijner beschouwingen. Art. 8, dat overigens heden ten dage van geen gewigt hoegenaamd meer kan worden geacht, bevat evenwel ééne bepaling, die tot verschil van meening aanleiding heeft gegeven. Zij schrijft voor dat de vervolging der bij den Code Rural voorziene misdrijven verjaart met ééne maand (11).

Implicite besliste de Hooge Raad, dat die verjaring ook nog ten onzent van kracht is, toen hij bij zijn arrest van 28 Februari 1843 uitmaakte: dat gemeld artikel niet geschonden was, indien eene veroordeeling is uitgesproken op eene vervolging, ingesteld op 24 December 1841, ter zake van eene overtreding van Tit. II, art. 40 van de wet van 6 October 1791 (het versmallen van een weg en het vernietigen van een voetpad), aangevangen in de maand October bevorens, doch eerst na zijne voleindiging geconstateerd bij proces-verbaal van wegschouwing op 3 December bevorens door den burgemeester der gemeente opgemaakt, en uitdrukkelijk werd bij vonnis der Regtbank van Zierikzee, van 1 October 1869, en bij arrest van het voormalig Provinciaal Geregtschhof van Zeeland van 15 November 1869 verstaan, dat de speciale bepalingen van den Code Rural omtrent de verjaring van de vervolging der daarin voorziene misdrijven steeds van kracht zijn; maar dat ten aanzien van de schorsing dier verjaring toepasselijk zijn de regelen van het Wetboek van Strafvordering. (12) Met deze leer vereenigt zich ook Mr. DE KANTER, als hij vraagt: of de nog geldende artikelen

(10) Afgedrukt o. a. bij CARNOT t. a. p., T. II, p. 399 en vv.

(11) Art. 8 luidt: La poursuite des délits ruraux sera faite au plus tard dans le délai d'un mois, soit par les parties lésées, soit par le procureur de la commune ou ses substituts, s'il y en a, soit par des hommes de loi, commis à cet effet par la municipalité, faute de quoi il n'y aura plus lieu à la poursuite.

(12) Deze beslissingen zijn te vinden bij Mrs. E. VAN OPPEN en L. VAN OPPEN, *Nederlandsche Pasicrisie*. Gulpen 1873, D. IV, p. 389 en 390, n^o. 9 en 15.

van den Code Rural ook in onze hedendaagsche wetgeving aan de verjaring van ééne maand onderworpen zijn en daarop een bevestigend antwoord geeft. (13) Deze opvatting komt mij voor onjuist te zijn, omdat de Code d'Instruction Criminelle en ons Wetboek van Strafvordering algemeene regelen voor verjaring bevatten, ook voor misdrijven vroeger voorzien bij den Code Rural en derhalve art. 463 W. v. S. overgenomen uit art. 643 C. d'I. C. daarop niet zien kan, terwijl daarenboven deze uitzondering is strictissimae interpretationis, en hare toepassing moet missen bij een gansch anderen regtstoestand. Hierbij komt nog dat hier geen sprake is van onderwerpen niet door den Code Pénal geregeld, een punt, waarop ik nog meer dan eens moet terugkomen. Eindelijk schijnt het ook zeer twijfelachtig te zijn of de bewering wel kan opgaan, dat waar de vervolging niet meer kan geschieden door de personen in art. 8 genoemd, evenwel toch van kracht blijft de daarin vervatte bepaling betreffende de verjaring. En die bewering te regtvaardigen, gelijk Mr. DE KANTER doet, door te zeggen dat het hoofddoel dezer bepaling was eene korte verjaring voor de daar vermelde misdrijven voor te schrijven (14) gaat, indien ik mij niet bedrieg, volstrekt niet op, daar men dan niet alleen aan één deel van het artikel ongemotiveerd meer gewigt toekent dan aan het overige gedeelte, maar daarenboven uit het oog verliest, dat waar bepaald genoemde personen met de aangifte of vervolging belast zijn, van aangifte of vervolging bij het ontbreken dier personen geene sprake meer kan zijn. Waar toch niemand bevoegd is een misdrijf aan te geven of te vervolgen, is daarmede per se de mogelijkheid eener aangifte of vervolging uitgesloten. Voor zoover mij bekend is, heeft men nimmer uit dat oogpunt deze quaestie gezien, maar men heeft het beschouwd als iets dat van zelf sprak, dat de in art. 8 genoemde personen waren vervangen door die in art. 11 en v.v. van ons Wetboek

(13) t. a. p., 36.

(14) t. a. p., p. 35.

van Strafvordering vermeld, en derhalve art. 8 overigens geldig gebleven was. Quod probandum.

Hoogstbelangrijk voor het onderwerp, dat ik behandel, is een arrest van den Hoogen Raad, van 17 September 1839, sedert door onderscheidene arresten, in denzelfden geest gewezen, gevolgd, welk arrest geheel en al overeenstemde met een vonnis der Arrondissements-Regtbank te Arnhem, van 11 Mei 1839 en een arrest van het voormalig Provinciaal Gerechtshof in Gelderland van 20 Juni 1839.

Ter voorkoming van noodelooze uitvoerigheid deel ik hier alleen in hoofdzaak mede het arrest van den Hoogen Raad. (15) Bij het vermelde arrest van het voormalig Provinciaal Gerechtshof in Gelderland was A, oud 70 jaren, arbeider, geboren en wonende te Arnhem, ter zake van houtstrooperij door hem onder Arnhem gepleegd, veroordeeld tot eene gevangenisstraf van acht dagen, op grond der artt. 401 en 463 C. P. Dienaangaande werd door den Hoogen Raad overwogen: dat de voorziening in cassatie, door den Proc.-Generaal, in het belang der wet gedaan, daarop is gegrond, dat het Provinciaal Gerechtshof in Gelderland verkeerdelijk zoude hebben geoordeeld, dat op het wanbedrijf van houtdieverij of houtstrooperij, door den beklaagde gepleegd, van toepassing zijn de artt. 401 en 463 C. P.; terwijl naar het gevoelen van den Proc.-Generaal bij dezen Raad, op het gepleegde wanbedrijf art. 36 C. R. had moeten toegepast zijn; dat bij art. 484 C. P., als eene algemeene verordening is bepaald, dat in al de gevallen, waarop bij dat wetboek niet voorzien is, doch waarop voorzien is bij bijzondere wetten of reglementen, de Gerechtshoven en Regtbanken zoodanige wetten of reglementen bij voortdoring zullen moeten in acht nemen; dat in art. 401 C. P. eene algemeene strafbepaling voorkomt, welke toepasselijk is op alle dieverijen, omtrent welke geene afzonderlijke bepalingen zijn gemaakt in Afd. I,

(15) Te vinden bij J. VAN DEN HONERT, *Verzameling van arresten van den Hoogen Raad der Nederlanden. Strafrecht en Strafvordering*, Amsterdam 1840. D. I, p. 343 en vv., p. 333 en vv.

Hoofdstuk II, Tit. 2, B. 3 van dat wetboek; dat de C. R. hoezeer gelijktijdig met den C. P. hier te lande executoir verklaard, echter is van vroegere dagteekening, dan het laatstgenoemde wetboek, en dat naar de algemeene regtsbeginselen vroegere wetten door de latere worden afgeschaft en vervangen, te dien effecte, dat, wanneer tegen dezelfde misdaad, of hetzelfde wanbedrijf, bij de vroegere zoowel als bij de latere wet, strafbepalingen zijn gemaakt, alsdan alleen aan de latere wet kracht kan worden toegekend; dat wel, bij de artt. 36 en 37 Tit. II, C. R. met straffen worden bedreigd alle houtdieverijen of strooperijen in de bosschen, en dat die strafbepalingen op het wanbedrijf, door den veroordeelde A. gepleegd, van dadelijke toepassing zouden zijn, indien er geene latere wet bestond, welke op dat wanbedrijf toepasselijk was, doch dat bij het algemeen wetboek van strafregt (Code Pénal), in art. 401, tegen al zulke dieverijen door gepaste strafbepalingen voorzien zijnde, er geene gronden aanwezig zijn, om tot het opleggen van straffen, op die soort van dieverijen, de toevlugt tot de wet van 6 October 1791 te nemen, welke wet, volgens de bepaling van art. 484 van het Wetboek van Strafrecht, na de invoering van dat wetboek, alleen voor zoo verre hare kracht behouden heeft, als in die speciale wet op de veldpolitie, misdaden of wanbedrijven voorkomen, welke in het algemeen wetboek van strafregt niet zijn behandeld; dat het Provinciaal Gerechtshof in Gelderland mitsdien wel en te regt de strafbepalingen van de artt. 401 en 463 C. P. op het wanbedrijf, door A. gepleegd, heeft toegepast en er alzoo geene gronden bestaan, om voorzeggd in hooger beroep tegen A. uitgesproken arrest te vernietigen.

Deze leer van den Hoogen Raad is zeer zeker juist met het oog op de bepaling van art. 484 C. P., en daarom doet het, dunkt mij, weinig af of men al dan niet zijne adhaesie kan schenken aan de opvatting van dat regtscollegie omtrent de vroegere en latere wet, waar, gelijk in casu, de Code Rural en de Code Pénal, beide hier te lande executoir werden verklaard en bestemd waren om naast elkander te

gelden. Hoe dit ook zij, deze leer van ons hoogste regts-collegie heeft dit gunstig resultaat, dat onderscheidene bepalingen van den Code Rural zullen moeten worden beschouwd als nimmer hier te lande te hebben gegolden. Op die bepalingen wensch ik thans achtereenvolgens de aandacht te vestigen. In de eerste plaats komt als zoodanig in aanmerking art. 9 C. R. (16), handelende over het schoonmaken van schoorsteenen, waarover eveneens handelt art. 471 n^o. 1 C. P., en al mogt men dit nog betwijfelen, in elk geval is het onbetwistbaar, dat vermeld artikel van den Code Rural is vervallen door art. 179 der gemeentewet van 29 Juni 1851 (S. B. n^o. 85), in verband met de in die wet voorkomende bepaling, dat de burgemeester is hoofd der politie en als zoodanig handhaver der publieke orde (17). Dat art. 16 C. R. door art. 457 C. P. is vervallen, kan m. i. niet twijfelachtig zijn, want gelijk CHAUVEAU en HÉLIE (18) te regt opmerken: beide artikelen straffen: l'infraction de propriétaires ou fermiers de moulins, usines ou étangs, au règlement qui détermine la hauteur des eaux; beide behandelen dus hetzelfde onderwerp en derhalve is de vroegere door de latere wet afgeschaft. En al zijn er nu gevallen denkbaar (19), waarop art. 16 C. R. wèl en art. 457 C. P. niet zoude kunnen worden toegepast, dit doet niets ter zake, want het onderwerp is geregeld door den Code Pénal en derhalve geldt de bepaling van art. 484 van dat Wetboek. Bij het bekende

(16) Art. 9 C. R. luidt: Les officiers municipaux veilleront généralement à la tranquillité, à la salubrité et à la sûreté des campagnes; ils seront tenus particulièrement de faire, au moins une fois par an, la visite des fours et cheminées de toutes maisons et de tous bâtimens éloignés de moins de cent toises d'autres habitations; ces visites seront préalablement annoncées huit jours d'avance. Après la visite, ils ordonneront la réparation ou la démolition des fours et des cheminées, qui se trouvent dans un état de délabrement qui pourrait occasionner un incendie ou d'autres accidens; il pourra y avoir lieu à une amende au moins de six livres et au plus de vingt-quatre livres.

(17) Verg. DE KANTER t. a. p., p. 44 en 45.

(18) t. a. p., T. II, p. 539 n^o. 3985, 3986, 3987—3988.

(19) DE KANTER t. a. p., p. 63 en 64.

art. 456 C. P. behoef ik niet lang stil te staan. Daar toch onze jurisprudentie dit artikel ook op landelijke eigendommen toepasselijk verklaarde, verviel eo ipso de mogelijkheid om de artt. 17 en 32 C. R. toe te passen (20). Dat de artikelen 28 en 29 C. R. (21) zijn vervallen door de artikelen 444, 449, 450 C. P. is niet twijfelachtig. Laatst-gemelde artikelen toch handelen over het vernielen van te veld staanden oogst en plantsoen, over het afmaaijen of afsnijden van granen of beestenvoeder, dezelfde onderwerpen derhalve, waarover in de vermelde artikelen van den Code Rural wordt gesproken (22). Niemand betwist dat art. 31 C. R. (23) is vervallen door art. 451 C. P. Het eenig

(20) Verg. de jurisprudentie aangehaald bij Mr. D. LÉON, «De Regtspraak van den Hoogen Raad», Wetboek van Strafrecht, door Mr. E. L. VAN EMDEN. 's Gravenhage 1877, p. 393 en v.

(21) Art. 28 C. R. luidt: Si quelqu'un, avant leur maturité, coupe ou détruit de petites parties de blé en vert, ou d'autres productions de la terre, sans intention manifeste de les voler, il payera en dédommagement au propriétaire, une somme égale à la valeur que l'objet aurait eu dans sa maturité, il sera condamné à une amende égale à la somme du dédommagement, et il pourra l'être à la détention de police municipale. — En art. 29: Quiconque sera convaincu d'avoir dévasté des récoltes sur pied, ou abattu des plants venus naturellement, ou faits de mains d'hommes, sera puni d'une amende double du dédommagement dû au propriétaire, et d'une détention, qui ne pourra excéder deux années.

(22) DE KANTER, t. a. p., p. 87 en 88 weerlegt afdoende de bewering dat de C. R. nog regtsgeeldig zoude zijn, omdat hij, behalve het afsnijden van graan, nog straft de vernieling daarvan en van andere vruchten van den grond, b. v. door ploegen, als hij zegt dat alle wijzen, waarop men te veld staande vruchten kon vernielen, buiten art. 28, in den C. R. en C. P. met straf bedreigd worden; dat er alleen overschoot om straf te bedreigen tegen het afsnijden van graan en juist deze bepaling, in art. 28 opgenomen, werd gereproduceerd door den C. P. en dat de woorden: des grains ou des fourrages hetzelfde zeggen als: autres productions de la terre, daar onder granen allerlei soorten van granen en onder fourrages beestenvoeder moet worden verstaan.

(23) Dit artikel luidt: Toute rupture ou destruction d'instruments servant à l'exploitation des terres, qui aura été commise dans les champs ouverts, sera punis d'une amende égale à la somme du dédom-

onderscheid is dat de C. P. er heeft bijgevoegd: *parcs de bestiaux* en *cabanes de gardiens*, en niet meer onderscheidt of het misdrijf al dan niet in het veld gepleegd is (24). De artt. 33 tot en met 37 C. R. bedreigen alle straffen tegen diefstallen ten platten lande en zijn dus zonder eenigen twijfel vervallen door de artt. 379 en 401 C. P. en 18 der Wet van 29 Juni 1854 (*S. B. N^o. 102*), gelijk dan ook terecht door den Hoogen Raad is verstaan (25). Dat art. 42 C. R. (26) is vervallen door art. 479 n^o. 2 wordt door niemand betwijfeld. En hiermede stap ik af van de strafbepalingen van den Code Rural, welke als geheel vervallen worden beschouwd. De Code Rural bevat echter vele bepalingen, waarvan men vrij algemeen de regtsgeldigheid, hetzij dan ten deele, hetzij voor het geheel aanneemt. Meer dan eens wenschte men aan die onzekerheid een einde te maken en daaraan was het dan ook toe te schrijven, dat in 1849 door den Koning eene commissie benoemd werd, bestaande uit de heeren Mrs. L. METMAN, A. DE PINTO en N. OLIVIER, belast met het onderzoek naar de vragen: welke algemeene wetten en verordeningen van vroegeren oorsprong, hier te lande van kracht, zouden moeten worden afgeschaft, welke behouden of gewijzigd en in het algemeen, wat gedaan zoude kunnen worden om zekerheid te erlangen omtrent het bestaan en het verband van alle algemeene wetten, decreten en besluiten. Deze commissie achtte niet alleen een groot deel van Tit. 2 C. R. nog geldig, maar wenschte zelfs niet de

magement dû au cultivateur, d'une détention qui ne sera jamais de moins d'un mois, et qui pourra être prolongée jusqu'à six mois, suivant la gravité des circonstances.

(24) Verg. CHAUVEAU en HÉLLE t. a. p. T. II, p. 524 en 525 no. 3934.

(25) Verg. mijne dissertatie *Over het begrip van diefstal*, Groningen 1865, op verschillende plaatsen.

(26) Art. 42 luidt: Le voyageur, qui par la rapidité de sa voiture ou de sa monture, tuera ou blessera des bestiaux sur les chemins, sera condamné à une amende égale à la somme du dédommagement dû au propriétaire des bestiaux.

afschaffing van dien titel, omdat de Code Rural de eenige wet was op de politie ten platten lande. (27) Bij art. 3, Tit. II C. R. is door Mr. DE KANTER (28) de vraag geopperd: of, bij de toepassing van den Code Rural de solidariteit der boete zoude moeten worden uitgesproken en in bevestigenden zin beantwoord. Die vraag is thans geen vraag meer, omdat art. 4 der Wet van 22 April 1864 (S. B. N^o. 29) bepaalt, dat, wanneer meer personen bij dezelfde regterlijke uitspraak wegens hetzelfde misdrijf worden veroordeeld, ieder hunner slechts aansprakelijk is voor de hem persoonlijk opgelegde boete. De commissie van 1849, waarvan ik gewaagde, had dan hare hoogstmoeijelijke taak ten einde gebragt en men zoude hebben verwacht dat de hand aan de ploeg zoude zijn geslagen. Helaas! dit geschiedde niet. De zaak bleef weder rusten, totdat in 1865 de veepest in ons vaderland groote verwoestingen aanrigtte. Toen zag de regering terstond naar middelen om ter bestrijding dier nationale ramp, doch vond een onoverkomelijk bezwaar in den Code Rural, die bepalingen omtrent veeziekten bevatte. Dit kan niemand verwonderen, die weet dat toen ter tijde minister van justitie was Mr. N. OLIVIER, een der leden van de commissie van 1849. Door dien minister werd een wetsontwerp ingediend tot intrekking van den Code Rural en der Wet van 26 Ventose, jaar IV, hetwelk bij koninklijke boodschap van 23 November 1865 in de Tweede Kamer inkwam (29). Bij art. 1 van dat ontwerp werden ingetrokken de wet van 6 October 1791, betreffende landelijke eigendommen en gebuiken en de veldpolitie (Code Rural), in zooverre zij hier te lande nog geldt en de wet van 26 Ventose, an IV (16 Maart 1796) op het uitroeijen van rupsennesten; art. 2 stelde

(27) Verg. *Rapport der commissie van onderzoek aangaande de alsnog hier te lande vigerende wetten en verordeninge van Franschen en anderen oorsprong, benoemd bij Koninklijk besluit van 5 Februari 1849* (S. B. No. 5). 's Gravenhage 1850 en 1851 p. 1, 92, 112 en passim.

(28) T. a. p. p. 39 en 40.

(29) Te vinden in *Bijlagen van het verslag der handelingen van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, 1865—1866*, p. 820 en vgg.

strafbaar het opzettelijk schenden, afhakken of ontschorsen van eens anders boomen; art. 3 het opzettelijk en buiten noodzaak verwonden van eens anders paarden of andere trek-, rij- of lastdieren, hoornvee, schapen, geiten, varkens of huisdieren, en art. 4 verklaarde het bekende art. 463 C. P. ten dezen toepasselijk. Welke de aanleiding was tot de indiening van dit wetsontwerp, blijkt uit den aanvang der memorie van toelichting, waar het heet: De Code Rural bevat in art. 13 Tit. II bepalingen over het begraven van gestorven vee, welke, vooral met het oog op de thans heerschende veeziekte, onvoldoende en zelfs schadelijk moeten worden geacht. Onvoldoende, om de uiterst geringe straf, tegen de overtreding van het artikel bedreigd; schadelijk, om de bedenkelijke gevolgen van de, zonder eenige beperking, gegeven vrijheid tot het begraven van gestorven vee op eigen grond. Het is dus noodig, zoo spoedig mogelijk over te gaan tot de intrekking der gemelde bepalingen. Verder dan die intrekking behoeft de wet niet te gaan. Het begraven van vee kan worden aangemerkt als een onderwerp van gemeentelijke politiezorg uit kracht van art. 135 der gemeentewet naar plaatselijke behoeften te regelen. Zoodanige regeling moet niet langer belemmerd worden door een algemeen en gebrekkig voorschrift der wet. In het bijzonder verdient de aandacht, wat omtrent den tweeden titel van den Code Rural in die memorie van toelichting wordt opgemerkt en hetgeen in hoofdzaak hierop neerkomt. Die titel bevat, behalve enkele voorschriften van burgerregtelijken aard in de artt. 11 en 12, die hier niet op hunne regte plaats zijn, (en welke ik, als buiten den kring van mijn onderzoek liggende, niet zal bespreken) algemeene bepalingen over regterlijke bevoegdheid, straffen en vervolging (artt. 1—8 en 39) en bijzondere strafbepalingen (art. 9, 10, 13—44). De algemeene bepalingen, waartoe ook nog behoort het boven reeds door mij besproken art. 8 over de verjaring, zijn niet overeen te brengen met de thans geldende beginselen van regterlijke organisatie, strafregt en strafvordering. Genoeg is het te wijzen op de regtsmagt in de artt. 2 en 6 toegekend aan de municipalité; op den uiterst korten termijn der

verjaring in art. 8 vermeld, en eindelijk op de uitdrukking van het bedrag der boete in de waarde van één of meer dagen arbeid (artt. 4, 13, 20, 23 enz.) te bepalen door het directoire van het departement. Vrij algemeen is aangenomen, dat deze magt thans is overgegaan op de gedeputeerde staten der provinciën. In sommige provinciën heeft die waardebepaling dan ook plaats gehad; in andere vond zij bezwaar, hetzij omdat gedeputeerde staten hunne bevoegdheid daartoe betwijfelden, hetzij om andere redenen. Maar daarenboven is het, naar algemeene beginselen van strafregt, niet te verdedigen, dat de begrooting of waardeering der in de wet uitgedrukte boeten, volgens een onzekeren en steeds afwisselenden maatstaf geschiedt door het administratief gezag.

In vele andere artikelen van den Code Rural (15, 16, 24, 25 enz.) staat de boete gelijk met of is zij geëvenredigd aan de schadevergoeding. Ook dit verdient afkeuring, omdat in al die gevallen de toepassing der straf onmogelijk is, tenzij de beleedigde partij zich in het strafgeding voegt om schadevergoeding te vorderen. Een nog vreemder maatstaf voor de berekening der boete vindt men in art. 19, waar het bedrag afzonderlijk afhankelijk wordt gesteld van des daders aanslag in de belasting. Hierop worden in meergemelde memorie de bijzondere strafbepalingen besproken en daaromtrent in het midden gebracht, dat men mag aannemen, dat vele daarvan en niet de minst belangrijke, als voorzienende in onderwerpen, door het algemeen strafwetboek geregeld, niet meer gelden, of beter gezegd, hier te lande nimmer gegolden hebben. Hierna volgt eene vergelijking van de artikelen van den Code Rural en Pénal, die ik reeds hierboven ter sprake bragt. En dan leest men verder: Bovendien is nog een aantal bepalingen ten deele vervallen door voorschriften van den Code Pénal, welk wetboek, ofschoon gelijktijdig met den Code Rural hier te lande executoir verklaard, ook bij ons moet beschouwd worden als de latere wet, die de vroegere, voor zooverre zij daarmede strijdt, heeft afgeschafft. Tot die bepalingen behooren:

a. de artt. 18, 21, 22, 24, 25, 26, 27 C. R., in zooverre

tegen de daarin vermelde feiten niet is voorzien door de artt. 471 n^o. 10 en 14 en 475 n^o. 9 en 10 C. P.;

b. de artt. 14 en 43 C. R., in zooverre de daarin voorziene overtredingen niet vallen in de artt. 445 tot 448 en 455 C. P.;

c. art. 30 C. R., in zooverre het niet vervallen is door de artt. 452 tot 455 C. P.

De sub *b.* en *c.* genoemde bepalingen worden, voor zooveel noodig, gehandhaafd door de artt. 2 en 3 van dit ontwerp. Voor zooverre bij gawe afschaffing van de sub *a.* aangeduide naast de daarbij aangehaalde artikelen van den Code Pénal, hier en daar ten platten lande nog voorziening noodig mogt zijn, kan deze veilig worden overgelaten aan de zorg der gemeentebesturen. Of art. 23 geheel of ten deele vervallen is door de artt. 459 en 460 C. P. is voor verschillende beschouwingen vatbaar. Ook hier verdient regeling door de plaatselijke besturen de voorkeur.

Het voorloopig verslag der commissie van rapporteurs over dit ontwerp, bestaande uit de Heeren BEGRAM, VAN BLOM, HOLLINGERUS PYPERS, GODEFROI en VAN BEYMA THOE KINGMA, was verre van gunstig (30) en te verwonderen was het dan ook zeker niet, dat dit ontwerp nimmer wet werd, vooral als men in aanmerking neemt, dat de minister OLIVIER intusschen reeds weder was afgetreden. De hoofdpunten uit dat verslag moeten zeer zeker ter sprake worden gebracht. Men verwonderde zich er over, dat de Minister was afgeweken van het verslag der staatscommissie van 1849, waarvan hij lid was geweest, volgens hetwelk de afschaffing van den Code Rural niet wenschelijk was, omdat deze de eenige wet was op de politie ten platten lande. Voor die verwondering bestaat echter geen grond, daar het niet was uitgemaakt, of de heer OLIVIER in 1849 niet in de minderheid was gebleven, en al ware dit uitgemaakt, het toch niemand euvel kan worden geduid, als een nader onderzoek hem tot een ander resultaat brengt. Sommige leden beweerden:

(30) Te vinden in *Bijlagen t. a. p.*, p. 1282 en vv.

dat art. 13 C. Rur. alleen zag op het begraven van aan gewone ziekten gestorven of afgemaakt vee, eene bewering, ook later in de zitting der Tweede Kamer van 16 Maart 1866 gevoerd door het lid dier Kamer Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO; dat het den wetgever vrijstond in geval van besmettelijke veeziekten andere bepalingen te maken; dat dergelijke voorschriften echter niet krachtens art. 135 der gemeentewet door de plaatselijke besturen konden worden gegeven, maar dat dit de taak was van den rijkswetgever, die daartoe bevoegd was krachtens art. 1 der Wet van 17 October 1865 (*S. B. N^o. 121*). Anderen bestreden weder deze meening, evenwel ten onregte, want het kan toch wel niet twijfelachtig zijn, dat het de taak is van den rijkswetgever die wettelijke bepalingen te maken, welke voor het geheele rijk moeten en zullen gelden. Vrij algemeen zag men echter in de schadelijkheid van het aangevallen artikel geen genoegzamen grond tot regtvaardiging dezer voordragt. Wanneer men werkelijk in eene bestaande behoefte had willen voorzien, dan zoude dat doel veel beter bereikt zijn door een wetsvoorstel tot intrekking van art. 13 en tot vaststelling, zoo noodig, van betere voorschriften omtrent het begraven van vee. Deze leer zoude vijf jaren later in onze wetgeving hare toepassing vinden.

Sommige leden konden zich wel niet met de intrekking van den Code Rural vereenigen o. a. op grond, dat de veldpolitie in den Code Pénal voldoende was geregeld, maar de groote meerderheid was van eene andere meening, voornamelijk op grond, dat de Code Rural den gebrekkigen Code Pénal op vele plaatsen aanvult, die anders ongeregeld zouden zijn en dat het hier geldt een onderdeel van het politiestrafregt, dat tot het gebied van den rijkswetgever behoort, omdat daaromtrent dezelfde voorschriften in het geheele rijk kunnen gelden, welk stelsel ook door den Code Pénal wordt gehuldigd.

Omtrent den tweeden titel van den Code Rural werden tal van opmerkingen gemaakt, welke echter voor een groot deel, als niet tot het strafregt behoorende, buiten beschouwing kunnen en moeten blijven. Zoo bestreed men met name de

wenschelijkheid der intrekking van de artt. 17—20, 22, 23, 28, 34 en 35. Vele leden spraken krachtig de meening uit, dat eene bepaling als die van art. 23 niet mag worden gemist. Wel worden zij, die hunne besmette dieren of beesten onder andere zullen hebben laten loopen, door art. 460 C. P. met eene geldboete gestraft, maar alleen in het geval, dat er een verbod van de regering daartegen is uitgevaardigd.

Een algemeen geldend voorschrift tegen het losloopen van besmet vee in gemeenteweiden blijft dus nevens art. 460 C. P. noodzakelijk. Bovendien geeft dit artikel geen regt om de besmette dieren in beslag te nemen en te verwijderen en ook deze bevoegdheid, die de bepaling van den Code Rural geeft, behoort te worden gehandhaafd.

Opmerking verdient, dat in ééne afdeeling de intrekking van artt. 34 en 35 bepaald werd bestreden. Voor die bestrijding voerde men, met een beroep op CHAUVÉAU en HÉLIE (31), het volgende aan. De diefstal van vruchten, die nog te velde staan, is toch iets anders dan de gewone diefstal, en dient door bedreiging van politiestraf te worden betengeld. De Hooge Raad heeft in der tijd uitgemaakt, dat deze dieverijën vallen onder de gevallen, omschreven in art. 401 C. P. Maar hiertegen kunnen gewigtige bezwaren worden aangevoerd. Evenzeer kan dit gedaan worden tegen het rangschikken van dieverijën onder de gevallen, voorzien bij art. 388 C. P. en art. 16 der wet van 29 Juni 1854 (*S. B. N^o. 102*). In Frankrijk bleef dan ook de bepaling van den Code Rural gelden, totdat zij is afgeschaft door de wet van 25 Juni 1824, die later is vervangen door de wet van 28 April 1832. Gaarne zoude ik die gewigtige bezwaren hebben vernomen, ten einde ze te hebben kunnen bestrijden. Daar het verslag er evenwel het stilzwijgen over bewaart en ter aangehaalde plaatse bij CHAUVÉAU en HÉLIE evenmin een enkel argument voor die leer wordt aangetroffen, is eene bestrijding natuurlijk onmogelijk en schaar ik mij aan de zijde van den

(31) t. a. p. T. II p. 301 n^o. 3312.

Hoogen Raad, totdat zijne goed gemotiveerde leer omtrent dit punt zal zijn weêrlegd. Zoude men niet met eenig regt van eene bestrijding, die zich bepaalt tot de opmerking, dat er gewigtige bezwaren bestaan, zonder echter een enkel te noemen, kunnen zeggen: Verba et voces, praeterea nihil?

Ook de meening der regering, dat de gevallen, voorzien bij de artt. 10, 13, 15, 21, 24—26, 40, 41 en 44 (32) vatbaar zouden zijn voor regeling bij provinciale, gemeentelijke of waterschapsverordeningen lokte krachtige tegenspraak uit. Sommige leden hielden zoodanige regeling wel voor mogelijk omtrent het onderwerp, dat in art. 21 wordt behandeld, doch anderen konden met deze meening niet instemmen. Maar geen der overige bepalingen achtte men geschikt om anders dan door een algemeene wet te worden vervangen. Ten opzichte van art. 13 werd deze meening zeer krachtig uitgesproken. De gevallen van de artt. 24 en 25 zijn, zeide men, bij de artt. 471 n^o. 14 en 475 n^o. 10 C. P. niet voorzien, hoewel ze onder dezelfde soort van overtredingen vallen. Daarom dienen ze behouden te blijven of door andere wettelijke bepalingen te worden vervangen. Op dit punt zal ik later terugkomen.

Aan den strijd over de artt. 13 en 23 C. R. is thans voor goed een einde gekomen door de bepaling van art. 44 der Wet van 20 Juli 1870 (*S. B. N^o. 131*), waar wij lezen: Met het in werking treden dezer wet (33) zijn vervallen de wet van 19 April 1867 (*S. B. N^o. 30*), de wet van 19 December 1867 (*S. B. N^o. 126*), de artt. 459, 460 en 461 van het Strafwetboek, de artt. 13 en 23 van den 2den titel der wet van 6 October 1791, artt. 39 en 40 van het Keizerlijk decreet van 18 Juni 1811 voor zooveel het onderwerp betreft, bij deze wet geregeld, en de artt. 5 en 6 der wet van 9 Juli 1842 (*S. B. N^o. 21*). Een onderzoek naar de vraag

(32) Ten onregte wordt in het verslag genoemd art. 49 in plaats van 44, want de Code Rural bevat slechts 45 artikelen. De regering had dan ook art. 49 niet aangehaald.

(33) Art. 46 dier wet bepaalt: Deze wet treedt in werking met den 1sten Januari 1871.

of die artikelen niet reeds vervallen waren door de bepaling van art. 484 C. P. wordt dientengevolge overbodig.

De memorie van toelichting staat voorts nog kortelijk stil bij die voorschriften van den tweeden titel van den Code Rural, welke algemeen nog als geheel van kracht worden beschouwd en brengt daartoe de artt. 10, 13, 15, 19, 20, 40, 41 en 44. Zij betoogt verder, dat de onderwerpen, behandeld in de artt. 10, 15, 40, 41 en 44, ter regeling moeten worden overgelaten aan plaatselijke verordeningen, met dien verstande, dat bij sommige daarvan, zoo noodig, ook de wetgevende magt der provinciale staten of der waterschapsbesturen tusschen beide zal kunnen treden. Dit nu is het geval niet, gaat de memorie voort, met de coalitiën van grondeigenaars, pachters en veldarbeiders, waartegen de artt. 19 en 20 gerigt zijn, als men althans aanneemt, dat deze zijn blijven bestaan naast de artt. 414 en 415 C. P. Maar deze vraag heeft zich bij ons te lande niet voorgedaan.

Dit is onjuist: zoowel in Frankrijk als bij ons te lande is de vraag ter sprake gekomen. In Frankrijk achtte men de artt. 19 en 20 C. R. op coalitiën van grondeigenaren, pachters en veldarbeiders toepasselijk, op grond dat, gelijk art. 414 C. P. alleen zoude zien op fabrikanten en kooplieden, art. 415 C. P. alleen betrekking zoude hebben op de in hunnen dienst werkzame personen (34). Teregt vereenigde zich de Hooge Raad niet met deze leer, toen hij bij zijn arrest van 22 September 1840 (35) overwoog: dat art. 415 is algemeen ten opzichte van alle soorten van werken en niet kan beperkt worden alleen tot werklieden, in werkplaatsen vereenigd, hetgeen nog duidelijker blijkt wanneer men in aanmerking neemt, dat bij het volgende artikel 416 wordt gesproken niet alleen van werkplaatsen, maar ook van aannemers van werken in het algemeen; dat er daarenboven

(34) Verg. CHAUVEAU en HÉLIE t. a. p. T. II p. 427 no. 3654 en 3655.

(35) Te vinden bij V. D. HONERT t. a. p. 1842. D. IV p. 90. Verg. nog H. R. 5 Jan. 1841 bij Mr. M. SCHOONEVELD. *Het Wetboek van Strafrecht*. Amsterdam 1866 p. 430.

geene reden bestaat, waarom de werklieden, die in geene werkplaatsen maar elders arbeiden, van het verbod zouden zijn uitgezonderd. De vraag heeft thans echter geheel en al haar gewigt verloren of liever is geene vraag meer, daar art. 3 der wet van 12 April 1872 (*S. B. N^o. 24*) uitdrukkelijk afschaft de artt. 414, 415 en 416 van het Wetboek van Strafrecht en de artt. 19 en 20 van Tit. II der wet van 6 October 1871, terwijl art. 1 dier wet met straf bedreigt al wie inbreuk heeft gemaakt of gepoogd heeft inbreuk te maken op eens anders vrijheid in de uitoefening van zijn arbeid of nijverheid.

De minister OLIVIER achtte het wenschelijk, dat met den Code Rural tevens zoude worden afgeschaft de daartoe behoorende wet van Ventose en was het eens met de staatscommissie van 1849, dat deze wet zeer goed kan worden gemist en in haar onderwerp door plaatselijke verordeningen kan worden voorzien. Slechts sommige leden der Tweede Kamer konden zich met die intrekking niet vereenigen, de groote meerderheid schonk haar adhaesie aan het regeringsvoorstel. Twijfelachtig bleef het, of dit onderwerp mogt worden geregeld door plaatselijke verordeningen, totdat de quaestie op de volgende wijze tot eene beslissing kwam. De gemeenteraad van 's Gravenhage ontwierp namelijk zulk eene verordening in 1853, maar deze werd vernietigd bij Koninklijk besluit van 29 Maart 1854 (*S. B. N^o. 5*), vooral op grond, dat bij het bestaan eener wet op het uitroeijen van rupsennesten, volgens de artt. 150 en 151 der gemeentewet, in dit onderwerp niet nader bij plaatselijke verordening mogt worden voorzien. Deze laatste meening schijnt sedert gehuldigd te zijn, want later besliste de rijkswetgever de zaak en werd bij het eenig artikel der wet van 22 Mei 1873 (*S. B. N^o. 73*) bepaald: De wet van 26 Ventose jaar IV (16 Maart 1796) op het uitroeijen van rupsennesten wordt ingetrokken. Tevens wordt ingetrokken art. 471 n^o. 8 van het Wetboek van Strafrecht.

Meergemelde minister gaf in het laatste gedeelte der memorie van toelichting tot het meergenoemd ontwerp nog

te kennen, dat de bepalingen van artt. 2 en 3 eene gelijke strekking hebben als die welke zij zullen vervangen en art. 3 speciaal strafbaar stelt het moedwillig verwonden van dieren, dat naar veler oordeel volgens art. 30 C. R. strafbaar was en anders voortaan niet meer strafbaar zoude zijn. Omtrent de strafbepaling tegen het opzettelijk schenden, afhakken of ontschorsen van eens anders boomen, in art. 2 van het wetsontwerp voorgesteld, werd, blijkens het voorloopig verslag, opgemerkt, dat dit onderwerp reeds gedeeltelijk is geregeld in art. 445 C. P. Daarbij werd de vraag gedaan, of het uittrekken van boomen ook door deze bepaling strafbaar wordt gesteld. Voorts beweerde men nog: dat art. 454 C. P. strafbaar stelt het dooden van huisdieren, doch alleen dan, wanneer het is gepleegd op eene plaats, waarvan de eigenaar van het dier eigenaar, huurder, bruiker of pachter is. Het dooden van huisdieren op eene andere plaats achtte men dus niet strafbaar, behoudens het voorschrift van art. 479 n^o. 2 C. P. Men vestigde er verder de aandacht op, dat het voorgestelde art. 3 veel verder ging dan de Code Pénal, door de verwonding van huisdieren ook elders strafbaar te stellen, en vroeg naar de reden voor die afwijking. Sommigen wilden ook nog de bokken in het artikel hebben opgenomen. Eveneens behoorde volgens sommigen verwonding van visschen tot de mogelijkheden. In artt. 452 en 453 C. P. is dan ook, zeiden dezen, het vergiftigen en dooden van visschen in vijvers, vischkommen of vischwaters strafbaar gesteld. Enkele leden wenschten ook eene strafbepaling opgenomen te zien tegen mishandeling van huisdieren, daar deze niet altijd vallen binnen het begrip van verwonding. Doch dit ontwerp werd, gelijk bekend is, nimmer wet. Wel zijn sedert 1865 onderscheidene bepalingen van den Code Rural, gelijk ik hierboven heb medegedeeld, bij de latere wetgeving uitdrukkelijk ingetrokken en gedeeltelijk door andere voorschriften vervangen, maar daarmede is de zaak nog niet uit en blijft het nog steeds de vraag, of die strafbepalingen van den Code Rural, die òf niet onvereinigbaar zijn met die van den Code Pénal, òf niet uitdrukkelijk zijn afgeschaft, naar ons hedendaagsch

regt nog geheel of ten deele regtsgeldig zijn. Aan de bespreking dier artikelen zal het nu volgende gedeelte van mijn onderzoek zijn gewijd. Vooraf ga echter hier ter plaatse de reeds in den aanvang van mijn betoog gemaakte opmerking, dat de spil, waarom in deze materie alles draait, deze vraag is: of een onderwerp al dan niet door den Code Pénal, zij het dan ook niet volledig, geregeld is. Moet nu deze vraag in bevestigenden zin worden beantwoord, en in dien zin beantwoord ik haar, dan volgt hieruit ongetwijfeld, dat de strafbepalingen van den Code Rural, naar onze hedendaagsche strafwetgeving geene regtsgeldigheid meer bezitten.

Art. 10 C. R., hetwelk straf bedreigt tegen iedereen, die vuur ontsteekt binnen een bepaalden afstand van de huizen, heiden, heggen, hoopen of stapels graan, stroo of hooi, wordt algemeen nog als geldig beschouwd (36), naar mijne meening ten onregte, omdat de Code Pénal omtrent dit onderwerp onderscheidene voorschriften bevat. Immers hij bedreigt straf in art. 434 tegen opzettelijke brandstichting, in art. 436 tegen bedreiging met brandstichting, in art. 458 tegen brandstichting uit onvoorzigtigheid en in art. 471 n^o. 1 en 2 tegen het verzuim van het onderhouden, herstellen of schoonmaken van ovens, schoorsteenen of stookplaatsen, casu quo er gestookt wordt en tegen de overtreding van het verbod om op bepaalde plaatsen vuurwerken af te steken. Dit wordt nog duidelijker wanneer men gemeld art. 458 met de medegedeelde bepalingen van art. 471 vergelijkt. Eerstgemeld artikel toch bepaalt: *L'incendie des propriétés mobilières ou immobilières d'autrui, qui aura été causé par la vétusté ou le défaut soit de réparation, soit de nettoyage des fours, cheminées, forges, maisons ou usines prochaines, ou par des feux allumés dans les champs à moins de cent mètres des maisons, édifices, forêts, bruyères, bois, vergers, plantations,*

(36) Art. 10 luidt: *Toute personne qui aurait allumé du feu dans les champs plus près que cinquante toises des maisons, bois, bruyères, haies, meules de grains, de paille ou de foin, sera condamnée etc.*

Verg. CHAUVEAU en HÉLIE t. a. p. T. II, p. 541, n^o. 3995, en DE KANTER t. a. p., p. 45.

haies, meules, tas de grains, pailles, foins, fourrages, ou de tout autre dépôt de matières combustibles, ou par des feux ou lumières portés ou laissés sans précaution suffisante, ou par des pièces d'artifice allumées ou tirées par négligence ou imprudence, sera puni d'une amende de cinquante francs au moins, et de cinq cents francs au plus. De wetgever heeft derhalve dan alleen onvoorzigtigheid of nalatigheid in het algemeen strafbaar willen stellen, wanneer er brand door ontstaat en slechts in een paar uitgezonderde gevallen straf bedreigd, ook wanneer brand daarvan niet het gevolg was, kennelijk met deze bedoeling om in het algemeen dergelijke onvoorzigtigheid of nalatigheid straffeloos te laten, maar ze alleen te straffen in die gevallen, waarin uit die handelingen groot gevaar voor brand ontstaat. Men handelt derhalve geheel in strijd met den geest der wet, wanneer men aan art. 10 C. R. nog regtsgeldigheid toekent. Voor zoover mij bekend is, is en wordt het artikel 10 bij ons te lande nimmer toegepast; het is mij althans niet mogen gelukken er eene beslissing over te vinden. Dat men er de hand niet aan houdt en het artikel dus als vervallen beschouwt, blijkt zonneklaar uit de rookdampen, die in het begin van den zomer onze geheele atmosfeer bederven en waaraan het zeer wenschelijk was dat door den wetgever in het belang der openbare gezondheid een einde werd gemaakt.

De artt. 446 en 447 C. P. bedreigen straffen: contre ceux, qui auront mutilé, coupé ou écorcé des arbres, de manière à les faire périr et contre ceux, qui ont détruit une ou plusieurs greffes. Uit de woorden: de manière à les faire périr, welke niet in art. 14 C. R. voorkwamen, heeft men opgemaakt, dat, wanneer de boomen dientengevolge niet noodzakelijk moesten sterven, dat artikel nog van kracht zoude zijn (37). Echter geheel ten onregte, want de bepaling van art. 446 is geheel geput uit die van art. 14, de wetgever heeft die woorden er uitdrukkelijk bijgevoegd, om de strafbepaling te

(37) Verg. DE KANTER t. a. p., p. 61 en 62.

beperken (38), in één woord het onderwerp wordt geregeld door den Code Pénal.

Ook aan art. 15 C. R. (39), handelende over het veroorzaken van overstromingen of schade door water aan eens anders erven, heeft men nog regtsgeldigheid willen toekennen, op grond dat art. 457 C. P. meer beperkt is, daar dit van het te weeg brengen van overstromingen spreekt door bepaalde personen en bepaald opgegeven middelen (40). Al kon men toegeven, wat niet het geval is (41), dat de Code Pénal dit onderwerp niet geheel had willen regelen, dan nog kon aan art. 15 geene kracht worden toegekend, op grond van het voorschrift van art. 484 C. P., dat niet tusschen volledige en onvolledige regeling onderscheidt.

Over de vraag of art. 18 C. R. (42) is afgeschafft door art. 475 n^o. 10 C. P. bestaat alweder verschil van gevoelen,

(38) Verg. CHAUVEAU en HÉLIE t. a. p. T. II, p. 521, n^o. 3920 en 3921 en een arrest van het voormalig Provinciaal Gerechtshof van Gelderland van 12 December 1848, te vinden bij Mr. M. SCHOONEVELD, *Het Wetboek van Strafrecht*, bewerkt door Mrs. G. A. VAN HAMEL en T. J. NOYON, 's Gravenhage 1876, p. 523.

(39) Dit artikel luidt: Personne ne pourra inonder l'héritage de son voisin, ni lui transmettre volontairement les eaux d'une manière nuisible, sous peine de payer le dommage, et une amende, qui ne pourra excéder la somme du dédommagement.

(40) Verg. CHAUVEAU et HÉLIE t. a. p. T. II, p. 539 n^o. 3987 en vv.; DE KANTER t. a. p., p. 63.

(41) Hoe anders toch te verklaren de bijvoeging van het woord «étangs» in art. 457, op voorstel der commissie uit het wetgevend ligchaam in hare opmerking: Cette addition est très importante pour les pays, où ce genre de propriétés est si nombreux, qu'elles occupent une grande partie du territoire. Souvent les fermiers des étangs, pour retenir une plus grande masse d'eau, exhausent les seuils ou barreaux qui fixent le niveau, ou les surchargent par des pièces de bois, des batardeaux; il en résulte qu'ils inondent les fonds voisins et y causent des dégâts considérables.

(42) Art. 18 luidt: Dans les lieux, qui ne sont sujets ni au parcours, ni à la vaine pâture, pour toute chèvre qui sera trouvée sur l'héritage d'autrui, contre le gré du propriétaire de l'héritage, il sera payé une amende de la valeur d'une journée de travail pour le

daar men beweert dat art. 18 in zooverre nog geldt als het meer omvat dan art. 475 n^o. 10 C. P. (43), waar strafbaar worden gesteld: ceux, qui auront fait ou laissé passer des bestiaux, animaux de trait, de charge ou de monture sur le terrain d'autrui, ensemencé ou chargé d'une récolte, en quelque saison que ce soit, ou dans un bois taillis appartenant à autrui. Hier dus alweder dezelfde argumenten als hierboven, waartegen als boven valt op te merken, dat dit onderwerp bij den Code Pénal is geregeld en derhalve de Code Rural geene kracht heeft. De Hooge Raad sprak zich dan ook implicite in dien zin uit, toen hij bij zijn arrest van 13 October 1847 aannam, dat art. 18 niet konde geschonden worden bij een vonnis, waarbij niet dat artikel, maar alleen art. 475 n^o. 10 C. P. was toegepast (44).

Art. 21 C. R. stelt strafbaar het lezen van aren, bijeenharken en medenemen van het stroo van graan of hooi en het plukken van druiven, vóórdát de oogst is afgeloopen. Art. 471 n^o. 10 en 473 C. P. stellen dezelfde feiten strafbaar, als zij bij nacht worden gepleegd. Zonder twijfel is dus art. 21 vervallen, want de Code Pénal heeft hetzelfde onderwerp geregeld. Evencens heeft om dezelfde reden art. 471 n^o. 14 C. P. luidende: ceux qui auront laissé passer leurs bestiaux ou leurs bêtes de trait, de charge ou de monture, sur le terrain d'autrui avant l'enlèvement de la récolte, art. 22 C. R. (45) doen vervallen.

propriétaire de la chèvre. Dans les pays de parcours ou de vaine pâture, où les chèvres ne sont pas rassemblées et conduites en troupeau commun, celui qui aura des animaux de cette espèce, ne pourra les mener aux champs qu'attachés, sous peine d'une amende de la valeur d'une journée de travail par tête d'animal. En quelque circonstance que ce soit, lorsqu'elles auront fait des dommages aux arbres fruitiers au autres, haies, vignes, jardins, l'amende sera double, sans préjudice du dédommagement dû au propriétaire.

(43) Verg. DE KANTER t. a. p., p. 67 en vv.

(44) Te vinden bij v. d. HONERT t. a. p. 1847, D. II, p. 238 en vv. Verg. de jurisprudentie aangehaald bij Mrs. VAN OPPEN t. a. p., D. IV, p. 305, met name n^o. 29, 30, 31, 32 en 33, p. 307, n^o. 59 en vv.

(45) Dit artikel luidt: Dans les lieux de parcours ou de vaine pâture, comme dans ceux ou ces usages ne sont point établis, les pâtres

Hier immers regelt de Code Pénal weder hetzelfde onderwerp als de Code Rural, waartegen niets kan afdoen dat art. 22 is geschreven om het regt der armen te waarborgen en art. 471 n^o. 14 om den landbouwer het behoud van zijn oogst te verzekeren (46). Dat de artt. 24 en 25 van den Code Rural bij ons te lande als afgeschaff kunnen worden beschouwd door de medegedeelde bepalingen der artt. 471 n^o. 14 en 475 n^o. 10 C. P. en nimmer zullen worden toegepast, kan als zeker worden beschouwd, al moge de tegenovergestelde leer ook nog verdedigers vinden (47), sedert de Hooge Raad bij zijn arrest van 1 Juni 1847 heeft beslist, dat die artikelen door art. 475 n^o. 10 C. P., immers wat betreft de in dat artikel bedoelde gronden, zijn afgeschaff, en bij zijn arrest van denzelfden datum heeft overwogen, dat, naar art. 484 C. P. de vroegere bijzondere wetten en verordeningen slechts door den regter voortdurend moeten worden in acht genomen in zaken, die bij dat wetboek niet zijn geregeld, en dat mitsdien in het tegenovergestelde geval die wetten en verordeningen zijn vervallen; dat, ofschoon de zoogenaamde Code Rural ook na de invoering van den Code Pénal is blijven bestaan, zulks zoo naar het evengemeld artikel, als blijktens hetgeen door de regering bij de invoering van laatstgemeld wetboek uitdrukkelijk is verklaard, alleen de bepalingen van den Code Rural betreft, welke niet in het strafwetboek zijn opgenomen en dus alles afhangt van de vraag, of tegen de hier bewezene feiten bij het Wetboek van Strafrecht is voorzien; dat art. 475 n^o. 10 C. P. straffen bedreigt tegen degenen, die vee hebben doen of laten loopen over eens anders bezaaide of in den oogst staande gronden, in welken tijd van het jaar het zijn mag; dat dit artikel is algemeen; dat het geen onder-

et les bergers ne pourront mener les troupeaux d'aucune espèce dans les champs moissonnés et ouverts, que deux jours après la récolte entière, sous peine d'une amende de la valeur d'une journée de travail: l'amende sera double, si les bestiaux ont pénétré dans un enclos rural.

(46) DE KANTER t. a. p., p. 77. Verg. de jurisprudentie aangehaald bij Mrs. VAN OPPEN t. a. p. D. IV, p. 305, n^o. 26 en 34.

(47) Verg. b. v. DE KANTER t. a. p., p. 82 en 83.

scheid maakt tusschen de gevallen dat dit vee bij het loopen over eens anders grond niet of al zoude hebben ge graasd, maar integendeel met het kennelijk doel is gemaakt om veld-eigendommen tegen schade, door het vee, hetzij door grazen of anderzins te veroorzaken, te beschermen, terwijl het bovendien naauwelijks denkbaar is, dat vee, hetwelk over eens anders wei- of hooiland wordt gedreven, gedurende dit loopen over dat land niet in meerdere of mindere mate zoude ge graasd hebben, en dat derhalve de bewezene feiten kennelijk vallen in evengemeld art. 475 n^o. 10 C. P. (48). Dat deze artikelen 24 en 25 C. R. bij ons te lande voortaan nooit weder zullen worden toegepast wordt ten overvloede nog bewezen door eene circulaire van 14 Juni 1847, uitgevaardigd door den procureur-generaal bij den Hoogen Raad Mr. VAN MAANEN aan alle ambtenaren van het openbaar ministerie in Nederland, strekkende om hun van die beslissingen van den Hoogen Raad kennis te geven en hen te verzoeken zich dienovereenkomstig te gedragen (49). Ware de Hooge Raad geroepen geworden, wat, voor zoover mij bekend is, niet het geval is geweest, om zijn oordeel uit te spreken over de vraag of art. 25 C. R. is afgeschafft door de artt. 471, n^o. 14, en 475, n^o. 10, C. P., hij zoude haar ongetwijfeld op grond van zijne leer in het laatstmedegedeeld arrest gehuldigd, bevestigend hebben beantwoord; want ook hier geldt, wat dáár werd opgemerkt, dat men beesten, waarover men de wacht heeft, die men in eens anders oogst laat blijven, daar ook laat loopen. Kennelijk is hetzelfde onderwerp door den Code Pénal geregeld (50). Art. 27 C. R. bedreigt straf tegen dengene, die te paard of met een rijtuig

(48) Deze arresten zijn te vinden bij v. D. HONERT t. a. p. 1847, II, p. 36, 40 en 41.

(49) Deze circulaire is opgenomen in v. D. HONERT t. a. p. 1847, II, p. 41 en 42. Wegens het in den tekst gezegde acht ik het overbodig den inhoud der artt. 24 en 25 C. R. mede te deelen.

(50) DE KANTER t. a. p., p. 84 en 85, denkt er anders over. Art. 26 straft: quiconque sera trouvé gardant à vue ses bestiaux dans les récoltes d'aturui.

in eens anders bezaaide velden komt en dengene, die zich daarin te voet begeeft alleen als het koren reeds aren heeft. De Code Pénal omvat veel meer en het is dan ook niet betwist dat dit artikel is vervallen door de artt. 471, n^o. 13, en 475, n^o. 9 en 10, C. P., behoudens één punt, namelijk dat iemand met een rijtuig over bezaaide gronden rijdt. Ik geloof dat zulk eene bewering naauwelijks weérlegging behoeft, want wanneer een rijtuig, gelijk in den regel, getrokken wordt door paarden, ossen, ezels enz., komen die dieren immers toch op die bezaaide gronden en wanneer de persoon het zelf trok, dan komt hij toch zelf op die gronden. Maar al ware dit niet zoo, toch zoude art. 27 C. R. niet meer gelden, omdat hier weder sprake is van een door den Code Pénal geregeld onderwerp.

Over de vraag of art. 30 van den Code Rural nog als geldig moet worden beschouwd, bestaat verschil van gevoelen ook in Frankrijk. Hier komen in aanmerking de artt. 452—455 en 479, n^o. 2, 3 en 4, C. P. Art. 452 bedreigt straf tegen het willens en wetens vergiftigen van beesten; art. 453 tegen het willens en wetens dooden van beesten, zonder noodzakelijkheid, art. 454 tegen het willens en wetens dooden van een huisdier op eene plaats, waarvan hij, aan wien dat beest toebehoorde, eigenaar, huurder of pachter is; art. 479, n^o. 2, 3 en 4 tegen het dooden of kwetsen van eens anders dieren door onvoorzigtigheid of nalatigheid. Art. 30 C. R. stelt strafbaar: toute personne convaincue d'avoir de dessein prémédité, méchamment, sur le territoire d'autrui, blessé ou tué des bestiaux ou chiens de garde. Het Hof van cassatie in Frankrijk was van oordeel: dat de dood van eens anders paarden, beesten enz. opzettelijk te weeg gebracht, is een wanbedrijf voorzien door art. 453 C. P., en waarop de minste straf is eene gevangenis van vijftien dagen tot zes maanden; dat de wonden onwillig aan die dieren toegebracht, en door middel van eene der omstandigheden vermeld in art. 479, n^o. 2, 3 en 4 C. P., door dat artikel worden gerangschikt in de klasse der overtredingen die het straft met eene boete van elf tot vijftien franken ingesloten,

en zelfs met eene gevangenis van hoogstens vijf dagen; dat de eenvoudige wonden aan eens anders hier toegebracht opzettelijk in geen der artikelen van den Code Pénal worden vermeld; dat desalniettemin, daar dit wetboek strafbaar heeft gesteld de wonden aan huisdieren onwillig en slechts door onvoorzigtigheid toegebracht, hieruit volgt dat het niet gewild heeft dat diezelfde verwondingen straffeloos zouden blijven, wanneer zij zijn toegebracht opzettelijk en boosaardiglijk; dat de wet ze dus heeft gelaten onder het bereik van art. 30 C. R., die daaromtrent eene uitdrukkelijke bepaling bevat, en dat ten aanzien dezer verwondingen, de bepalingen dezer wet worden gehandhaafd door het slotartikel van den C. P. (51)

Deze geheel onjuiste leer is op zoo afdoende gronden door CHAUVEAU en HÉLIE bestreden, dat ik kan volstaan met hunne woorden weêr te geven (52) zonder er iets bij te voegen. Zij luiden: Cette interprétation est-elle fondée? Le code pénal ne maintient les lois ultérieures, par son article 484, que dans les matières qu'il n'a pas réglées: or, pourrait-on dire qu'il n'a pas réglé ce qui concerne la conservation des animaux? N'a-t-il pas puni ceux qui causent leur mort volontairement ou involontairement? N'a-t-il pas puni ceux qui leur occasionnent des blessures involontaires? Cette matière est complètement réglée par le code; s'il n'a pas puni les blessures volontaires, c'est que cette disposition lui a paru inutile: en effet, on peut tuer un animal par méchanceté ou par vengeance, mais il est rare qu'on se borne à le blesser. Dans tous les cas, cette omission ne suffirait pas pour maintenir l'article de la loi de 1791; il faudrait pour cela que le code n'eût pas réglé cette matière; dès qu'il a disposé sur ce sujet, il a nécessairement abrogé

(51) Verg. het arrest van 5 Februari 1818 bij CHAUVEAU en HÉLIE t. a. p. T. II, p. 531, n^o. 3960, de arresten van de voormalige Prov. Geregtshoven van Noordholland en Gelderland van 27 October 1862 en 21 December 1871, respectievelijk te vinden in *Weekblad van het Regt*, n^o. 2450 en 3513, en DE KANTER t. a. p., p. 89, 90 en 91.

(52) t. a. p., p. 531 en 532, n^o. 3960. Verg. een vonnis der Regtb. te Arnhem van 7 November 1871, in *W. v. h. R.*, no. 3403.

toutes les dispositions antérieures qui s'y rattachaient. Ensuite, comment concevoir un article abrogé en partie, en partie maintenu; abrogé en ce qui concerne la mort des animaux, maintenu en ce qui concerne leurs blessures? Comment concilier cette disposition à demi conservée avec le texte de l'article 453? Faudra-t-il donc admettre que les blessures faites aux bestiaux, seuls animaux mentionnés dans la loi de 1791, seront seules punies, et que les mêmes blessures faites aux autres animaux énumérés dans l'article 452 ne constitueront aucun délit? Faudra-t-il enfin admettre que les simples blessures seront frappées d'une peine plus grave que la destruction même; qu'une peine d'emprisonnement de six mois, et même d'un an, si elles ont été faites la nuit, sera appliquée à ces blessures, tandis que la destruction ne sera passible que d'un emprisonnement de six jours, de quinze jours, de deux mois, suivant les lieux où le délit a été commis? Il est évident que ces dispositions ne peuvent se concilier l'une avec l'autre; il est évident qu'elles appartiennent à deux systèmes différents de législation. Vainement la cour de cassation portée par la crainte de laisser impuni un acte de méchanceté qui pourrait avoir des suites graves, a tenté, par une interprétation que tous les auteurs ont appuyée, de faire revivre un fragment inapplicable d'une disposition éteinte; il suffit de la rapprocher du code, de la placer au milieu des articles qui traitent de la même matière, pour trouver à chaque mot la trace et la preuve de son abrogation, un examen approfondi fait disparaître jusqu'au doute; sur ce point on ne pourra donc demander que l'application de l'article 479.

De Code Pénal bevat o. a. in art. 471 n°. 4 eene bepaling omtrent belemmering van den openbaren weg en verwijst overigens in dat nummer en het volgende naar de wetten en reglementen, die voor het doel dat ik mij voorstel buiten behandeling kunnen blijven en ook van veel te grooten omvang zijn dan dat ik ze hier zoude kunnen bespreken. De vraag is echter of de Code Pénal heeft afgeschafte art. 40 C. R., hetwelk straf bedreigt tegen: les cultivateurs ou tous

autres, qui auront dégradé ou détérioré de quelque manière que ce soit, des chemins publics, ou usurpé sur leur largeur. Ik meen hierop bevestigend te moeten antwoorden en geloof, dat in gezonden zin onder de wetten en reglementen, waarnaar art. 471 n^o. 4 verwijst, niet anders kunnen worden verstaan dan onze wetten en reglementen op de wegen en niet een artikel van den Code Rural, dat voor zoover ik heb kunnen nagaan, nimmer bij ons te lande is toegepast (53). In Frankrijk beschouwde men evenwel art. 40 als geldig en nam het over in de nieuwe wet van 1832 art. 479, n^o. 11 (54).

Het is bekend in welk een ruimen zin de Hooge Raad art. 456 C. P. opvat, en als men dit niet uit het oog verliest, is het niet mogelijk aan art. 41 C. R. (55) nog kracht toe te kennen, omdat het doel, dat men met de verbreking van afsluiting beoogt, niets ter zake doet (56). Dat art. 42 C. R. is vervallen door art. 479 n^o. 2 C. P. is niet voor tegenspraak vatbaar, want niet slechts bevatten die artikelen dezelfde voorschriften, maar zelfs is laatstgemeld artikel nog meer omvattend. (57). Omtrent art. 43 C. R. (58), in verband met

(53) Verg. de 4e uitgave van SCHOONEVELD van 1876 t. a. p., p. 557 en vv.

(54) Verg. CHAUVEAU en HÉLIE t. a. p., T. II, p. 619, No. 4271 en vv. DE KANTER t. a. p., p. 100, laat deze quaestie in het midden.

(55) Dat artikel luidt: Tout voyageur qui décelorra un champs pour se faire un passage dans sa route, payera le dommage fait au propriétaire, et de plus, une amende de la valeur de trois journées de travail à moins que le juge de paix du canton ne décide que le chemin public était impraticable; et alors les dommages et les frais de clôture seront à la charge de la communauté.

(56) DE KANTER t. a. p., p. 101, acht dit artikel nog ten deele geldig.

(57) Dit artikel luidt: Le voyageur, qui par la rapidité de sa voiture ou de sa monture, tuera ou blessera des bestiaux sur les chemins, sera condamné à une amende égale à la somme du dédommagement dû au propriétaire des bestiaux.

(58) Dit artikel luidt: Quiconque aura coupé ou détérioré des arbres plantés sur les routes, sera condamné à une amende triple de la valeur des arbres, et à une détention, qui ne pourra excéder six mois.

art. 448 C. P., geldt hetzelfde wat boven door mij is aangevoerd bij de behandeling van art. 14 C. R., in verband met de artt. 446 en 447 C. P., zoodat ik daarbij hier ter plaatse niet behoef stil te staan.

Over de vraag, of art. 44 C. R. nog geldt, bestaat mede verschil van gevoelen. Dat artikel luidt: *Les gazons, les terres ou les pierres des chemins publics, ne pourront être enlevés en aucun cas, sans l'autorisation du directoire du département. Les terres ou matériaux appartenant aux communautés ne pourront également être enlevés, si ce n'est par suite d'un usage général établi dans la communauté pour les besoins de l'agriculture et non aboli par une délibération du conseil général. Celui qui commettra l'un de ces délits, sera, en outre de la réparation du dommage, condamné, suivant la gravité des circonstances, à une amende, qui ne pourra excéder vingt-quatre livres, ni être moindre de trois livres; il pourra de plus être condamné à la détention de police municipale.*

Omtrent dit artikel merkt Mr. DE KANTER in hoofdzaak het volgende op (59): Mij dunkt dat wij hier juist niet enkel met diefstallen te doen hebben. Zeer goed kan het geval zich, dunkt mij, voordoen, dat b.v. een straatwerker op den publieken weg zoden van den eenen kant wegneemt om die ergens elders te gebruiken, insgelijks ten behoeve van den staat of van de gemeente, voor wie hij werkt. Dit is, dunkt mij, reeds het strafbare feit door art. 44 opgegeven. Er is slechts sprake van enlever un gazon, sans l'autorisation du département, en dat sluit toch niet altijd het begrip in zich van soustraire frauduleusement, hetgeen in art. 379 voor *vol* wordt vereischt. Liever vereenig ik mij daarom met het gevoelen van hen, die aan art. 40 nog volkomen regtsgeldigheid toekennen, met de volgende uitzondering: zoodra namelijk het feit van enlever sans l'autorité du directoire du département of het enlever si ce n'est par suite d'un usage général établi dans la communauté het kenmerk draagt van *vol*, valt het onder de termen van art. 401 C. P. Ik antwoord op dit alles.

(59) t. a. p., p. 103.

Themis, D. XXXIX, 3de Stuk [1878].

Naar mijne meening, nu ruim dertien jaren geleden in mijn academisch proefschrift verdedigd, beteekent „soustraire” in art. 379 C. P. „onbevoegd aanraken”, en valt dus zeer zeker „enlever” binnen het begrip van „diefstal” naar den Code Pénal. Maar ook volgens de na 1851 door den Hoogen Raad gehuldigde leer, dat „soustraire” in dat artikel beteekent „arglistig wegnemen,” valt „enlever” er onder. Het onderwerp is dus geregeld door den Code Pénal en derhalve art. 44 C. R. vervallen. Het is dan ook onmogelijk bij „enlever” aan iets anders dan diefstal te denken in meergemeld art. 44. Dit bewijst het voorbeeld door den schrijver aangehaald, want de daar bedoelde straatwerker neemt in dat geval geene zoden weg, maar verplaatst ze slechts, en verplaatsen is volgens art. 44 niet strafbaar, wat trouwens ook ongerijmd zoude zijn.

Dat art. 45 C. R. is vervallen door art. 4 C. P., behoeft geen betoog, omdat beide artikelen slechts de erkenning van den rechtsregel bevatten: Nulla poena sine praevia lege poenali (60).

Ik kom derhalve, en hiermede eindig ik mijne beschouwingen, tot dit resultaat, dat de strafbepalingen van den Code Rural, voor zooverre zij niet zijn ingetrokken, volgens de tegenwoordige Nederlandsche wetgeving geene rechtsgeldigheid meer bezitten en derhalve hare uitdrukkelijke afschaffing overbodig is, al moge zij welligt wenschelijk kunnen worden geacht, om zelfs de mogelijkheid van verschil van opvatting uit te sluiten.

(60) Voor mijn doel achtte ik het niet noodig de jurisprudentie van onzen Hoogen Raad volledig mede te deelen, maar kwam het mij voldoende voor op de hoofdpunten te wijzen.

ROMEINSCH REGT.

Actio in Factum.

In een vroeger opstel in dit tijdschrift geplaatst (*Themis* 1877, 1) wees ik op het gebruik van het woord „actio” in den zin van formula in de verbinding „a° in factum concepta” en de daartegenoverstaande uitdrukking „a° in ius concepta”. De eerstgenoemde a° was, naar mijne meening, de formula, waarin den rechter werd opgedragen het feitelijke element te onderzoeken, de tweede, de formula, waarin den rechter gelast werd de iure te overwegen. In het eerste geval hadden de onderzoekingen van den praetor geloopt over het juridieke element, in het tweede over het feitelijke element vóór dat den iudex over het andere het onderzoek werd opgedragen met het bevel: „si paret, condemna, si non paret, absolve”. Het verheugt mij dat de schrijver van het in zoo vele opzichten voortreffelijke werkje „der Röm. Civil-process” F. L. VON KELLER, in zooverre ten minste dezelfde opvatting van het begrip a° in factum — in ius concepta heeft, als hij even als ik a° voor synoniem met formula verklaart. Zoo heb ik het dan ook van Prof. GOUDSMIT geleerd. Maar de boven gegeven voorstelling is niet die van v. K. of G.; hetzij mij daarom vergund haar tegenover deze meesters toe te lichten en op te helderen. GOUDSMIT heeft, naar den aard van het werk waarin hij over de boven genoemde acties spreekt (*Pand. Syst.* § 91), dit slechts zeer kort gedaan, (per indicium zouden de Romeinen hebben gezegd,) door de zamenstelling van „a° utilis” (in tegenstelling van directa) „in factum concepta en in factum praescriptis verbis,” van welke de a° utiles, die hij „afgeleide vorderingen” noemt, van die in factum onderscheiden worden, door de aanduiding, dat de eerste meer dan de laatste eene aan-

vulling zijn eener leemte van het recht *in zijnen geest*. Toch is GOUDSMIT het met VON KELLER eens, naar wien hij t. a. p. verwijst; en daar deze zijne opvatting breder heeft ontwikkeld, zullen wij tot het ons voorgestelde doel bij VON KELLER blijven stilstaan. Eéne opmerking echter moet ik hier nog maken in verband met het voorafgaande, om niet den schijn op mij te laden als zoude ik mij zelf tegenspreken door de mededeeling, dat ook GOUDSMIT het woord „actio” in de verbindingen, welke in het begin van dit opstel zijn genoemd, als synoniem van formula beschouwt, terwijl toch de benaming „afgeleide *vorderingen*” voor de a^s utiles, integendeel het woord actio in den gewonen zin doet verschijnen. Die benaming vindt echter haren oorsprong in de omstandigheid dat G. van deze indeeling der acties spreekt met het oog op de keizerlijke compilatie; in eene noot echter t. a. p. wordt er door hem op gewezen, dat de ontwikkeling dier indeeling in de rechtsgeschiedenis thuis behoort, en op zijne collegies over de historia iuris, die ik het voorrecht had bij te wonen, heb ik hem dan ook die leer hooren ontwikkelen geheel in den geest van VON KELLER.

Deze dan zegt (t. a. p. § 30) onder het opschrift „praetorische Klagen”: „Wie dem praetor anheimgefallen war, für alle Rechtsverhältnisse des *ius civile* den Rechtsschutz zu organisiren und zu diesem behufe, wie beschrieben *iudicia* und deren *formulae* zu ordnen, so galt es natürlich auch als seine Aufgabe, für *neue Rechtsverhältnisse, welche der tägliche Verkehr ins Leben rief und zur Anerkennung empfahl, welche aber noch kein Gesetz oder sonstigen Buchstaben des ius civile für sich hatten, ähnliche Vorsorge zu treffen und seine iurisdiction zu ihrem Schutze ein zu richten. Die Springfedern aber, deren sich der praetor bei dieser neuen Bildung von a^s bediente, und durch welche er neben oder statt der Regeln des ius civile seine Autorität dem iudex zur Richtschnur gab, waren folgende.*” Opgenoemd worden dan: *actiones fictitiae* (uitbreiding der *formula* op andere betrekkingen als waartoe zij oorspronkelijk hadden

gediend) subjectieve wijziging der actio (toepassing der formula op andere personen, als waarvoor zij vroeger was bestemd) en geheel nieuwe formulae voor nieuwe gevallen: *a^s in factum conceptae!*

Twee punten treffen bij deze uiteenzetting van VON KELLER al dadelijk onze aandacht. Ten eerste dat, zooals gezegd, v. K. het woord actio niet anders bezigt dan wij het gedaan hebben, namelijk als formula. Ten tweede dat daarentegen v. K. de actiones in factum conceptae in een geheel andere tegenstelling brengt, dan de natuurlijke, die wij aan GAIUS ontleend hebben, te weten tot die in ius conceptae. Zoeken wij nu eerst eens de door v. K. gegevene tegenstelling te begrijpen. Wanneer wij hierbij enkel letten op de omstandigheid, dat de formula door den praetor gemaakt was — welke actio zou dan geene „praetorische Klage” zijn? voor alle iudicia toch, zonder onderscheid van de rechtsbron, waaruit zij ontsproten, werden vroeger of later òf „von grund aus” nieuwe formulae gesteld, òf bestaande op de eene of de andere wijze pasklaar gemaakt. In dien zin zou dan de eenvoudige formula petitoria ook eene actio in factum concepta zijn geweest, en zoo alle andere, die men zoo recht gewoon is als „civile Klagen” te beschouwen. Iedereen gevoelt dus dat het zwaartepunt der KELLER'sche beschouwing ligt in de (door ons) boven gespatieerde woorden. Wij bevinden ons dus bij alle drie soorten van rechtsvorderingen (om het dubbelzinnige woord actio te vermijden) *buiten het ius civile*, en hierin dan komt de onderscheiding uit, dat, waar de praetor *geheel nieuwe* formulae schiep, voor rechtsbetrekkingen, welke tot toen geene rechtsbetrekkingen waren, wij moeten spreken van actiones (formulae) in factum conceptae. In deze is dus en inhoud en vorm nieuw. Bij de andere twee soorten is wel de inhoud geheel nieuw, maar de vorm slechts ten deele.

Dat dit dan ook de meening van v. K. werkelijk is, moge het volgende, dat wij weer woordelijk overschrijven, betuigen: „Bei den bisher aufgezählten Klaggebilden” (zoo lezen wij bij hem § 33 onder het opschrift *a^s in factum conceptae*) „hatte sich der praetor immer begnügt entweder

für *wirkliche Rechtsverhältnisse des ius civile* die entsprechende Iudicationsvorschrift zu gestalten, oder doch, *wo er die Schranken des ius civile überschritt das Verhältniss, welchem er neuen Schutz gewähren wollte, unter eine anerkannte civile Regel und unter die ihr gemäss bestehende Klagformel so zu bringen, dass er diese gleichsam analog ausdehnte* (objectiv § 31 oder subjectiv § 32).

„Demnächst aber und wo das nicht ausreichte (1) erhob sich der praetor zu freier Formelbildung, indem er selbständige formulae von grund aus neu construirte, und dabei den Rechtspunkt, anstatt ihn den iudex im ius civile finden zu lassen, auf sein imperium nahm, d. h. den Condemnationsbefehl an bestimmte Thatsachen als einzige Bedingung knüpfte. So bekam der iudex u. dgl. blos diese Thatsachen (nackte oder juristische) zu untersuchen, und musste, wen er sie in richtigkeit fand, in dem ihm aufgetragenen Maasse condemniren, ohne sich um den Rechtsgedanken zu kümmern, nach welchem aus ihnen diese Leistungspflicht folge; — indem für diesen causalzusammenhang die Autorität des praetor und seine eigene Unterordnung unter diesen für ihn hinreichende Gewähr war.“

Dit laat zich alles heel goed hooren, mits men er maar niet aan denkt, nu eens na te gaan, welke voorbeelden zich al zoo aanbieden als actiones in factum. Men zou namelijk naar die voorstelling van v. K. verwachten, door zulke formulae louter betrekkingen van het maatschappelijk verkeer beschermd te zien, die haren wortel vinden in het zoogenaamde ius naturale, en die door verhoogd internationaal verkeer ook in Rome om bescherming riepen. Maar wat is integendeel het geval? De voorbeelden die GAIUS ons van actiones in factum geeft, kunnen zoo recht eigenlijk worden beschouwd als ex medio iure civili gehaald. Of zou men gelooven dat de *na° contra eum, qui in ius vocatus neque*

venerit neque vindicem dederit" (GAI. IV § 46) ook maar een van die acties is, waarbij de praetor, de perken van het ius civile overschrijdende, naar eene analoge formula daarbinnen moest zoeken, om eene tot nog ongeregelde verhouding, naar analogie van eene in het ius civile geregelde, met eene actie uit te rusten? Toch zou zij in verhouding tot het ius civile nog vreemder, nog meer nieuwerwets moeten zijn, wanneer de verklaring der a° in factum door v. K. gegeven juist ware. Van de formulae door v. K. zelve als voorbeelden gegeven geldt hetzelfde. Wel verre van nieuwerwetsche kleur te hebben zijn zij deels, om zoo te zeggen, uit de oude doos, zooals de a° de vi hominibus armatis coactisve »später a° vi bonorum raptorum genannt" en de a° de dolo malo; en zoowel deze als die tegen den libertus, die zonder verlot des praetors zijn patroon in ius vocavit, het eerste voorbeeld dat GAIUS geeft en waarbij v. K. citeert G. IV § 46 ... caeterae quoque formulae... sub titulo *de in ius vocando*... in factum conceptae sunt: velut... et... innumerabiles *eius modi* aliae formulae in albo proponuntur, rusten stellig op den grondslag van het ius civile. Ten minste eene verre vlucht buiten het ius civile om behoefde de praetor niet te nemen, om de rechtsgedachte te vinden, dat de libertus zijn patroon moest eerbiedigen, en het is onbegrijpelijk waarom, niet het patronaatsrecht, maar de autoriteit des praetors moest worden tot basis genomen, ten einde den ondankbaren libertus voor zijn gebrek aan piëteit te veroordeelen.

Intusschen worden er bij GAIUS nog sprekender voorbeelden gegeven. Voor het depositum toch, het commodatum en andere rechtsbetrekkingen stonden volgens zijne getuigenis dubbele formulae in het album, *in ius* en *in factum conceptae*. Wat zegt v. K. nu hiervan? Na eerst zich de brug te hebben geslagen, door de leer, dat bij sommige actiones in factum conc. de *condemnatio* ook wel aan eene reeds bestaande actio werd ontleend, »und auf den *neu aufgefundenen Thatbestand* übertragen," gaat hij aldus voort: »Auch is nicht ausgeschlossen, dass der praetor

den Rechtsgedanken, welcher ihn bei aufstellung einer actio in factum leitete, so oder anders *aus dem ius civile schöpfte*, wie das bei den a^s depositi, commodati u. a. der Fall war." Ik vraag, is dit iets anders dan een spelen met woorden, waardoor de lezer voor een oogenblik in den waan gebracht wordt, dat hij eene verklaring heeft gekregen, maar deze als een schaduwbeeld ziet verdwijnen, zoodra hij er nader op ingaat? Waar blijft nu de vlucht van den praetor, buiten het ius civile om? Waartoe de actio in factum naast die in ius concepta?

Wat de laatste vraag betreft, zoo heeft v. K. zich die ook moeten stellen, en na eerst te hebben gezegd dat hij het niet weet, geeft hij onmiddellijk na dit non liquet toch de verklaring; hij schrijft (in eene noot t. a. p.): „das sachliche Verhältniss zwischen beiden *ist noch nicht aufgeklärt*; — sicher (!) war die f^a in fact. conc. hier die ältere." Maar, wanneer dit nu eens zoo zeker ware als het in der daad onzeker is, dan verandert de vraag slechts in zoover, dat men niet zal moeten zeggen: waarom de a^o in fact. naast die in ius conc., maar, waarom de a^o in ius naast die in fact. conc.? Maar wij hebben nog eene andere opmerking tegen die geheele opvatting van v. K., reeds ter loops gemaakt, en die is, dat wij hier eene tegenstelling krijgen van form. in factum conceptae met de zoogenaamde fictitiae en adiectitiae van welke onze hoofdbron voor de kennis der formulae niets weet. GAIUS toch behandelt de actiones in factum in tezenaang met de actiones in ius conceptae, die hij in tegenstelling tot elkaar brengt in boek IV § 45—48. De actiones fictitiae daarentegen worden besproken ib. § 32 (het begin ontbreekt doordien 23 regels in den cod. ver. onleesbaar zijn) tot § 39 terwijl de actiones fictitiae behandeld worden § 69 tot § 82. Dus negatief en positief is de getuigenis van GAIUS tegen KELLER's opvatting. Negatief omdat deze in tezenaang brengt formulae, die door G. niet als zamenhangend beschouwd zijn, positief omdat GAIUS zelf eene geheel andere verbinding geeft. Dit laatste was nu niet te miskennen, en alsof dit iets ware,

wat geene nadere opheldering behoeft, krijgen wij dan ook van VON KELLER nog deze tegenstelling van *form. in ius* en *in factum conc.* aan het slot der § waar wij geleerd (of liever *niet* geleerd) hebben, dat de laatstgenoemde buiten het *ius civile* staan in den volgenden volzin, den éénigen die v. K. er aan wijdt: „Die *f^{ae} in factum conc.* als selbständiges Klaggebilde werden entgegen gesetzt den *f^{ae} in ius conceptae*, durch welche dem iudex u. dgl. als Bedingung seiner condemnation *ein concretes recht als solches*, ein *dare, dare facere, damnum decidere* — oportere, ex I. Q. actoris esse u. dgl. in einer iuris civilis intentio zur Untersuchung gestellt wird, so dass er die ihm vorzubringenden Thatsachen *nicht blos ihrer Wahrheit, sondern aus seiner Kenntnis des ius civile auch ihrer Erheblichkeit nach zu würdigen haben soll.*” Ziedaar ons dus plotseling eene geheel nieuwe verklaring gegeven voor de *actiones in factum conceptae*. In tegenstelling toch met die in *ius conc.* zouden zij dus zijn: *formulae* waarin de rechter *slechts* de feiten heeft te onderzoeken en niet het *ius*. Maken wij die tegenstelling nog iets scherper, door te zeggen, dat bij de andere de rechter *slechts* het *ius* heeft te onderzoeken en in het geheel niet de feiten, en wij hebben de waarheid, die men niet *kan* miskennen, zoodra men de bronnen nauwgezet en onbevangen raadpleegt.

Eén middel is er zeker, om ten opzichte der instellingen van het klassiek romeinsche recht de kluts geheel kwijt te raken, dat is de onbevangene studie der Iustinianeïsche rechtsbronnen. Wie zich niet in acht neemt bij alles, wat ons in deze omtrent oude instellingen wordt verhaald, tegen misverstand der compilatoren, die raakt met zijne voorstellingen in een doolhof. Zoo hebben de compilatoren de *actiones in factum conceptae* — omdat de voorbeelden door GAIUS gegeven uit den titulus edicti „de in ius vocando” deze opvatting eenigszins toelieten — in de Instituten IV, 6, § 12 gemaakt tot — strafacties! „Poenales quoque actiones bene multas ex sua iurisdictione introduxit (sc. praetor).” Men zou kunnen vragen: wat hadden zij op dit glad ijs te zoeken?

De geheele indeeling had toch voor het recht hunner dagen geen belang meer. Het schijnt, dat behalve de zucht om eene geleerde pedanterie ten toon te spreiden, eene andere meer eerbiedwaardige omstandigheid hen er toe bracht, om van dergelijke verouderde instellingen in de Instituten te spreken. Zij wilden namelijk zoo weinig mogelijk in de pandecten interpoleeren, en daarom moest het leerboek wel eenige wenken bevatten ook over het verouderde. Wanneer dus bijv. het fragm. van PAULUS libro I ad ed. als l. 1 D. in ius vocati ut eant (II, 6) een plaats heeft gevonden: „*Edicto cavetur, ut fideiussor iudicio sistendi causa datus pro rei qualitate locuples detur,*” zoo hadden de compilatoren, na eens verteld te hebben, dat deze actie uit de iurisdictie van den praetor stamde, niet het geheele begin van dit fragment te veranderen; slechts voor „*vindex in ius sistendi causa*” moest gemaakt worden *fideiussor iudicio sist. c.* — Hoe het echter ook zij, er zijn stellig actiones poenales in fact. conceptae; maar men late zich niet misleiden door het feit dat de bovengenoemde § 12 I. IV, 6 zóó ontleend is aan GAI. IV § 46, dat in plaats van het begin „*in factum conceptas (formulas) vocamus*” gekomen zijn de woorden „*poenales quoque actiones etc.*” om de meening te koesteren, dat alle in factum conceptae actiones strafacties zouden geweest zijn.

Wat zij wel geweest zijn hebben wij reeds aangeduid en zullen wij nu iets nader moeten ontwikkelen. De beste leermeester GAIUS zal het ons in zijne eenvoudige taal zeggen: „(IV § 45) *Sed eas quidem formulas in quibus de iure quaeritur, in ius conceptas vocamus, quales sunt, quibus intendimus nostrum esse aliquid ex iure Quiritium aut nobis dari oportere aut pro fure damnum [decidi oportere, in] quibus iuris civilis intentio est; cæteras vero in factum conceptas vocamus etc.*”

Het gewicht dier plaats wordt door ons gezien in de woorden *in quibus de iure quaeritur*, die luide voor onze opvatting spreken, en die tevens de beteekenis aangeven der woorden *in quibus iuris civilis intentio est*. Men hoede

zich slechts aan het woord *civilis* te veel te hechten, en daaruit te argumenteeren, als zouden slechts form^e in ius conceptae tot het ius civile behooren in dien zin, dat de grondslag der actie daarin lag. Immers de eerste de beste actio fictitia, bijv. de actio publiciana met de formula: „Si quem hominem A^s emit et is ei traditus est, anno possedisset, tum si eum hominem eius *ex I. Q. esse oporteret* etc.”, kan het verkeerde dier meening aantonen. Wij hebben hier toch ook eene iuris civilis intentio, ofschoon de grondslag der actie praetorisch is.

Ik zeide, dat de woorden „in quibus iuris civilis int^o. est” hunne verklaring vinden in het „in quibus de iure *quaeritur*.” Wat toch is de zoogenaamde intentio? GAIUS (IV § 41) zegt: „*Intentio est ea pars formulae, qua actor desiderium suum concludit.*” Dat is eene definitie, die hem, die de zaak kent, en die vóór alles, eene heldere voorstelling heeft, wat eene formula in haar *geheel* is, ook juist leert, wat dit deel er van is. GAIUS schreef niet voor ons, die de zaken waarover hij schrijft, niet kennen, maar voor tijdgenooten, die ze in praktijk zagen brengen, en slechts voor verkeerde toepassing zich moesten leeren inachtnemen. Hij behoefde dus niet bevreesd te zijn, dat een zijner lezers zooals de Deutsche geleerde BEKKER (die process. consumt. blz. 38) het doet het werkwoord „concludere” hier zou opvatten in den zin van „eene gevolgtrekking maken” en onder desiderium actoris zou verstaan, den wensch van den eischer zijne tegenpartij te zien veroordeeld — waarbij hij over het hoofd zag, dat er formulae zijn, zonder condemnatie — en dan, omdat nu de woorden niet verstaanbaar waren, eene conjectuur zou gaan maken, door vóór *qua* het woordje *ex* te schrijven, ten einde te kunnen in het Duitsch zeggen: „int. ist derjenige Theil der formel, *aus* welchem der Kläger das, was er mit der Klage erreichen wolle, die condemnation, folgere!” Minder averechts, maar toch ook verkeerd is de uitlegging, die VON KELLER (t. a. p. § 39) aan GAIUS definitie geeft: „der Theil der formel, worin der Kläger seine concrete Rechtsbehauptung aufstellt”. VON K. vergeleek bijv.

het „hunc ego hominem ex iure Q. meum esse aio,” uit de legis actio sacramento in rem met: „si paret hominem ex iure Q. esse Auli,” en stelde de logische waarde dier twee uitdrukkingen gelijk. HUSCHKE (Gaius p. 165) bestrijdt beide explicaties, zoowel die van BEKKER als die van KELLER, maar geeft nu zelf eene uitlegging, die — echt Duitsch geleerd is, dat wil zeggen onbegrijpelijk. Na eerst en terecht er op gewezen te hebben, dat de intentio begint met de woorden „si paret”, gaat hij aldus voort: „Danach verlangt in ihr der Kläger die obrigkeitliche Anerkennung (parere) des von ihm wider seinen Gegner behaupteten Rechts oder factum.” In de legis actio sacr^o in rem, zoo gaat hij dan voort, hadden wij eene eenzijdige „Rechtsbehauptung”, maar de uitspraak van den rechter volgde niet tengevolge van deze, maar — tengevolge van de tegenspraak des verweerders. Alsof dit onder eenigen procesvorm anders ware! wat hij er aan toevoegt, op grond van den vorm der beslissing utrius sacramentum justum esset, dat die beslissing zelve was eene poene voor den „öffentlichen Rechts- und Friedenstörer” in het belang van den staat, doet hier niets ter zake (1). „Nachdem aber mit Abschaffung der eigenmächtigen Rechtsverfolgung durch legis actio das Rechtsverfahren in die Hand des praetors gelegt, und in eine von ihm zu erbittende richterliche Aburtelung nach einer formula (actionis, iudicis postulatio) verwandelt war (2), ging natürlich auch die bisherige blosse Rechtsbehauptung des Klägers in eine von der obrigkeitlichen Überzeugung bedingte Behauptung, mit anderen Worten, in das Begehren, dass die Obrigkeit sein Recht anerkennen solle (si paret —) über: und (!) dass auch das si paret nicht etwa als blosser hypothetischer Theil der condemnatio, und folglich als vom

(1) Het is eene halve waarheid; maar het zou ons te ver voeren, dit weefsel hier te ontrafelen.

(2) Dat onder de legis actio de invloed van den praetor minstens even groot was op het proces, als bij de formula, heb ik in dit tijdschrift vroeger getracht aantetoonen. *Themis* I. 1877.

praetor hinzugefügt gedacht wurde, um den von ihm gegebenen Richter gehörig zu instruiren, sieht man daraus, dass er nicht sagte: si tibi parebit iudex rem Auli Agerii esse, sondern schlechthin si paret, worauf erst bei der condemnatio der Richter erwähnt wurde!" Volgens hem is dus in de intentio niet eene voorwaardelijke opdracht tot veroordeeling voor den rechter, maar — een voorwaardelijk sustenu van den eischer! Hoe nu zulk een voorwaardelijk sustenu verbonden kan zijn met een bevel dat daar toch niet van zou afhangen en wie die „Obrigkeit", die de waarheid van dit sustenu moet *erkennen*, anders zijn zou dan de iudex, dat hooren wij niet van hem, en, ben ik ten minste, en ik geloof, is ook elk niet Duitsche lezer, niet in staat uittemaken. Even onbegrijpelijk zijn de argumenten voor die onbegrijpelijke opvatting aan de woorden der intentio ontleend. „Judex" zegt HUSCHKE komt in deze niet voor, wel in de condemnatio — dus richt de intentio zich niet tot den iudex. Nemen wij eens de verwensching die de pater patratus uit te spreken had bij het sluiten van een verdrag voor het Rom. volk. „Si prior defexit publico consilio dolo malo, tum tu, ille Diespiter populum Romanum sic ferito, ut ego hunc porcum hodie feriam etc. (Liv. I, 24)." Wat zou H. wel zeggen, wanneer iemand beweerde, dat het hypothetische gedeelte van den volzin niet tot Diespiter gesproken moet worden gedacht, want anders zou men hebben moeten zeggen: Si, Diespiter, populus Romanus prior etc. Ik geloof, dat hij zelf zou vinden, dat zoo iemand evenmin gevoel voor gezonde logica, als voor latiniteit had. Dat het woord paret een absoluut *blijken* beteekent is zeker, en daarom kan *tibi* gemist worden, maar uit het ontbreken van tibi de gevolgtrekking te maken, dat het aan een ander moet blijken dan aan den aangesproken persoon, is niets dan willekeur. Si *parebit* eindelijk voor si paret of si paruerit zou een taalfout zijn. Tot zulke dwaasheden kan zelfs een scherpzinnig geleerde komen, wanneer men eens op een dwaalweg is. H. heeft de beteekenis der formula miskend zoo als blijkt uit de omstandigheid dat hij meent formula te moeten

beschouwen als bij verkorting gezegd voor *formula actionis* en als gelijk beteekenend met *judicis postulatio*. Maar onder *actio* werd in den ouden tijd verstaan de plechtige handeling voor den praetor (*in iure*); later werd die naam overgedragen op de schriftelijke instructie door den praetor aan den iudex gegeven, om eindelijk overtegaan (na dat alle *iudicia* waren *extraordinaria* geworden) op het geheele proces. Ten tijde der formula dus was *actio* synoniem van dit woord en zou men wel hebben kunnen spreken van *formula iudicii* maar niet van *formula actionis*. Het onderscheid tusschen beide woorden is, dat de formula de *actio* is zoo als die in het edict stond, terwijl *actio* meer bepaaldelijk is de klaar gemaakte formula, zooals die aan den eischer werd gegeven: *formula proponitur, actio datur*. Dit is ten minste het gewone taalgebruik, hoewel ook *formulam dare* of *accipere* voorkomt.

Is dus de formula de schriftelijke instructie voor den rechter, welk deel er van is de intentio? Het antwoord op die vraag is: dat deel, waarin de eischer laat vatten (*concludit*) hetgeen hij een onderwerp van het onderzoek des rechters wenscht te zien (*desiderium suum*). In verband met het doel der formula kan immers de *wensch* van den eischer op niets anders slaan, dan op het onderzoek van den iudex. (1)

Dat die opvatting der intentio juist is, blijkt ook uit de volgende plaats van GAIUS, waaruit tevens nog nader de juiste beteekenis der *actio in ius* en *actio in factum concepta* zal blijken. GAIUS spreekt van het verschil in de rechtsgevolgen, wanneer in de formula de schuld die de verweerder jegens den eischer zou hebben, op de eene of de andere wijze grooter wordt opgegeven, dan ze is, of dit plus voorkomt in de intentio of in de demonstratio. (§ 53) *Si quis intentione plus complexus fuerit causa cadit, id est*

(1) De titulus edicti de Postulando — zie Dig. III, 1, — had ook slechts betrekking op de verhandelingen *in iure*: l. 1, § 1, D. ib. „Postulare est desiderium suum vel amici sui *in iure*. . . exponere.“ Het woord *desiderium* heeft daar natuurlijk eene ruimere strekking.

rem perdit..... (§ 58) Si in demonstratione plus aut minus positum sit, nihil in iudicium deducitur et ideo res in integro manet..... (§ 60 med.) Certe cum duae sint depositi formulae, alia in ius concepta, alia in factum, sicut supra quoque notavimus, et in ea quidem formula, quae in ius concepta est, initio res de qua agitur *demonstratorio modo designetur deinde inferatur iuris contentio* his verbis: quidquid ob eam rem illum illi dare facere oportet, in ea vero quae in factum concepta est, statim initio intentionis alio modo res de qua agitur designatur, his verbis: si paret illum apud [illum rem] illam deposuisse, *dubitare non debemus, quin si quis in formula, quae in factum composita est, plures res designaverit quam deposuerit, litem perdat, quia in intentione plus po***.* Hier wordt ons handschrift onleesbaar. Wij zullen echter niet dwalen, wanneer wij lezen *posuit*, en de tegenstelling uitvoeren, dat bij die in ius concepta: „nihil in iudicium deducitur et ideo res in integro manet.” Niets natuurlijker dan deze beslissing, wanneer men onder intentio verstaat, wat wij er onder verstaan, en in actio in factum concepta dientengevolge ziet, de formula waarin de iudex de *feiten* moet onderzoeken.

Men beproeve eens dit verschil te verklaren, wanneer actio in factum concepta de formula is door den praetor buiten het ius om krachtens zijne eigene autoriteit ingevoerd. (1)

Ten einde het gezegde nog beter te begrijpen en om een volkomen helder inzicht te hebben in het wezen der *actio in factum* en der *actio in ius composita of concepta*, zal het echter nog noodig zijn na te gaan, wat de demonstratio is.

Hier moet ik eene opmerking maken, die van meer alge-

(1) De woorden „demonstratio modo” in de zoo even geciteerde plaats zijn eerst sedert de voortreffelijke vergelijking van den cod. ver. door STUEMUND, als de juiste lezing gevonden. Vroeger had men hier eene zinlooze. De beteekenis van demonstratorio modo is; in den vorm der demonstratio.

meen belang is. Elke verklaring van een lang verdwenen instituut loopt gevaar van scheef te zijn, wanneer hij die de verklaring zoekt *slechts* zijn verstand, niet ook de fantasie raadpleegt. Voor de verklaring toch van zulk eene instelling moet men zich haar nog als werkend kunnen voorstellen. Door dit ten opzichte der formula te doen zullen wij geen vrede kunnen hebben met de explicatie van VON KELLER (t. a. p. § 39): „die demonstratio ist eine kurze Bezeichnung des concreten Rechtsgeschäftes nach Subject, Object und Art, oder des anderweitigen Grundes, aus welchem der Kläger sein Recht ableitet.” Schijnbaar zegt GAIUS precies hetzelfde (§ 40) „demonstratio est ea pars formulae quae praecipue ideo inseritur ut demonstretur res de qua agitur, velut haec pars formulae: Quod A. Agerius N. Negidio hominem vendidit; item haec: Quod A. Agerius [apud] N. Negidium hominem deposuit.” Behalve echter dat GAIUS juistere definieert: demonstratio est *ea pars formulae*, heeft VON K. het woordje *kurze* gebruikt, waarvoor het corresponderende latijnsche te vergeefs bij GAIUS wordt gezocht. Zoowel het eene als het andere toont dat VON K. noch de demonstratio als deel der formula noch de formula in het geheel heeft begrepen en vooral niet wat GAIUS heeft bedoeld met de woorden, „ut demonstretur *res de qua agitur*,” anders zou hij niet hebben gesproken van „*kurze Bezeichnung*.” Wel verre toch van kort te zijn, was dit stellig meestal een breedvoerig stuk. Die woorden „res de qua agitur” vormen één begrip (wij zouden zeggen: de zaak in kwestie); vandaar dat hier de indicatief gebezigd wordt, ofschoon men anders de conjunctief zou verwachten. Dit zal men ook moeten weten om de bekende maar, voor zoover ik ten minste weet, altijd verkeerd begrepene plaats van CICERO te verstaan, die eenmaal begrepen ons ook meer licht zal geven voor ons onderzoek. Sprekende van de jurisprudentie, die door den advocaat pour le besoin de la cause in hare waarde wordt verkleind (pro Murena cap. XIII) zegt hij: „Difficilis autem res ideo non putatur, quod et perpauca et minime obscuris litteris continetur. Itaque si mihi, homini

vehementer occupato stomachum moveritis, triduo me iure consultum esse profitebor. Etenim *quae de scripto aguntur, scripta sunt omnia; neque tamen quidquam tam anguste scriptum est, quo ego non possim qua de re agitur addere; quae consuluntur autem minimo periculo respondentur.*" Wij zullen ons niet lang bezighouden met de verkeerde interpretaties van anderen. Men heeft in de woorden "*qua de re agitur*" eene aardigheid gezien tegen het veelvuldig gebruik van die woorden in de formulae, zonder er op te letten, dat, zoo die zoogenaamde aardigheid bedoeld ware, ze in het vorige hoofdstuk thuis zou hebben behoord, hier echter dan elk verband in de gedachte gemist zou worden. CICERO heeft in den laatsten volzin eene dubbele tegenstelling: vooreerst staat *quae aguntur* tegenover *quae consuluntur*, en voorts *de scripto* tegenover *anguste*. Hij wil aantoonen, dat de rechtsgeleerdheid eene makkelijke studie is, en zegt tot bewijs (ik begin met het slot): moet ge iemand advies geven (*quae consuluntur*) ge doet dit zonder risico; moet ge voor iemand postulare, en dus eene formula tot actio maken (*quae aguntur*) ge hebt slechts af te schrijven (*scripta sunt omnia*) en waar de praetor afkortingen gebruikt (*anguste scriptum est* vergel. Cic. Acad. quaest. I. 10 *contrahere in angustumque deducere*) daar is dit toch niet zoo beknopt aangeduid, dat zelfs een leek, als ik, de zaak in kwestie niet zou kunnen toevoegen (*quo ego non possim qua de re agitur addere*). De conclusie, waartoe wij uit het gezegde, — wanneer die interpretatie juist is, — moeten komen is, dat de woorden *qua de re agitur*, slechts in het edictum, in de formula dus, voorkwamen *ter aanwijzing, om in te vullen, wat ingevuld moest worden; dat zij daarentegen in de actio zelve, zooals die nu ten slotte aan den eischer werd ter hand gesteld, plaats maakten voor eene duidelijke opgave van alles, wat de iudex moest weten.* En dat dit zoo was, kan eene beschouwing van de eene of de andere formula leeren, mits men de fantasie voldoende in beweging brengt, om ze zich als nog werkend procesorgaan voor te stellen. Dat geleerdheid en scherpzinnigheid niet behoeden tegen onjuist begrip toont

HUSCHKE, die de formula der lex Rubria voortreffelijk heeft geëmeendeerd, en toch naar aanleiding van de woorden „*qua de re agitur*”, die eenige keeren er in voorkomen, schrijft („*Zugabe*” tot zijn bovengeciteerd werk, GAIUS p. 222): „Uebrigens zeigt diese Stelle mit welcher Genauigkeit GAIUS bei Mittheilung seiner Formelbeispiele verfahren ist, in dem er selbst solche geringfügige Zusätze oder *Ausschmückungen* (!) der Formulen nicht übergangen hat.”

Lezen wij nu eens juist deze formula der lex Rubria waarnaar de magistraten met de rechtsspraak (*iurisdictio*) in Gallia Cisalpina belast, de actio zouden geven, voor het geval dat vergoeding gevraagd werd voor aangerichte schade (*damnum infectum*), die de beschadigde had voorzien, en tegen welke hij vroeger cautie had gevraagd, terwijl de eigenaar van het voorwerp, dat de schade had aangericht, die cautie te stellen had geweigerd. Die formula luidt: „— Iudex esto. Si, antequam id iudicium, *qua de re agitur*, factum est, Q. Licinius damni infecti eo nomine, *qua de re agitur*, eam stipulationem, quam is, qui Romae inter peregrinos ius dicet, in albo propositam habet, L. Seio repromississet (1), tum, quidquid eum Q. Licinium ex ea stipulatione L. Seio dare, facere oporteret, ex fide bona dumtaxat H. S., eius, iudex, Q. Licinium L. Seio, si ex decreto II viri quod. ex lege Rubria. decreverit, Q. Licinius eo nomine, *qua de re agitur*, L. Seio damni infecti repromittere noluit, condemna, si non paret absolve.” Het is duidelijk, dat de rechter door die actio de opdracht krijgt, om de hoogte van de schadevergoeding te bepalen, wanneer het uit het voor hem te houden onderzoek bleek, dat de gedaagde geweigerd had cautie te stellen *zonder gegronde redenen*, en niet bijvoorb. omdat de cautie niet was gevraagd volgens de lex Rubria. Afgelopen zijn reeds alle overige onderzoeken, welke betreffen kunnen: a) dat, wat er gebeurd is als *oorzaak* der bij den eischer aangerichte schade, zoolwel volgens beweringen van partijen als volgens de

(1) Wij hebben hier eene actio fictitia.

verklaringen van getuigen, deskundigen etc.; b) *de omstandigheden waaronder de gebeurtenis heeft plaats gehad*, ook al weer maar verklaringen van partijen, getuigen en deskundigen. En wat het voornaamste is, afgelopen is ook reeds het onderzoek, gehoord partijen, getuigen en misschien ook weer deskundigen over de hoogte der direct of indirect geleden schade en waarin die bestaan had. Geloofst men nu echter dat de iudex van dit alles en van de resultaten van die onderzoekingen niet werd geïnstrueerd, en toch ex fide bona tot een maximum het recht van veroordeeling kreeg? Ik houd mij overtuigd, dat niemand dit bij eenig nadenken zal beweren. Welke vir bonus toch zou, wanneer hij op zulk eene actio recht moest doen, niet zeggen „non liquet”? Maar daarvoor had de eischer zich toch geene actio doen geven; hij wil beslissend recht gesproken hebben. Maar dan moest de iudex ook behoorlijk worden geïnstrueerd. En daar de formula de instructie voor den rechter bevat, moest in de formula zelve, om tot actie te worden, alles, wat voor des rechters instructie noodig was, worden opgenomen. Waar is de plaats daartoe? Men leze de formula nog eens en geve zich zelve het antwoord.

En nu als het ware de proef op de som: De woorden qua de re agitur, of quo de agitur komen voor bij actiones in rem („Si paret hominem, *quo de agitur ex iure Q. esse A. A. voor het signalement*), zij komen voor bij actiones in personam in ius conceptae, maar *niet* bij actiones in pers. in factum conceptae. Hier volgen naast elkaar de actiones depositi ons door GAIUS (IV § 47) overgeleverd.

in ius.

„— Iudex esto. Quod A. A. apud N. N. *mensam argenteam deposuit, qua de re agitur*, quidquid ob eam rem N. N. A°. A°. dare facera oportet ex fide bona, eius iudex N. N. A°. A°. condemnato, nisi restituat, si non paret absolvito.”

in factum.

„— Iudex esto. Si paret A. A. apud N. N. *mensam argenteam deposuisse* eamque dolo malo N. N. A°. A°. redditam non esse, quanti ea res erit, tanta pecunia iudex N. N. A°. A°. condemnato, si non paret absolvito.”

Waarom komen die woorden in de formula in factum niet voor? Omdat ze daar geheel misplaatst zouden zijn. Daar moet de iudex zelf alle omstandigheden juist onderzoeken, men behoeft ze en men kan ze hem dus niet vooraf mededeelen. Zoo bevestigt ook dit onze opvatting omtrent de beteekenis der formula in factum concepta.

Ik voorzie een bezwaar, dat men tegen die opvatting zou kunnen hebben. Men zal namelijk vragen, hoe komt het, dat de praetor niet voor elk geding zoowel formulae in factum als in ius conceptae in zijn album had? Het kon toch zeer dikwijls gebeuren, dat de feiten tusschen partijen in confesso waren, terwijl over het rechtspunt (de *hoogte* van schadevergoeding of iets dergelijks) verschil was, terwijl op het album eene formula in factum stond, of omgekeerd: dat op het album eene formula in ius concepta gelezen werd, maar partijen een onderzoek over de feiten wenschten.

Ik antwoord, dat dit zeer stellig dikwijls gebeurd is, en dan gaf zeer zeker de praetor *niet* de formula, die hij voor de *meest voorkomende gevallen* in het edictum had uitgewerkt, maar eene nieuwe. Dat dan ook voor sommige gevallen (*„ex quibusdam causis”* G. l. c.) een *dubbeld stel* in het *edictum* stond, was stellig om redenen aan het materieele recht ontleend; zoo bijvoorb. is waarschijnlijk de actio depositi in factum, die boven door ons geciteerd is, bestemd om te voorzien in de gevallen waar dolus malus bij den bewaarnemer was en dunkt zij mij de illustratie tot de woorden van PAULUS (l. 13 § 1 D. deposit. (16, 3): *„competit etiam condictio depositae rei nomine, sed non antequam id dolo admissum sit: non enim quemquam hoc ipso, quod depositum accipiat, conductione obligari, verum quod dolum malum admiserit;”* hoewel PAULUS hier meer speciaal het geval op het oog had, dat het enkele feit der bewaarneming dolo geschied was en er nog geene kwestie van teruggave is (1).

(1) Niet altijd dus waren de *a^s* depositi en commodati bonae fidei. Het bericht der bronnen dat zij het waren, beteekent ook niets anders als dat formulae met de woorden *ex bona fide* er in, op het edictum voor deze contracten voorkwamen.

Met de actiones in factum conceptae zijn niet te verwarren de acties, welke in de Pandecten behandeld worden (XIX, 5) onder den titel: de praescriptis verbis *et* in factum actiones. Die acties, die ook onder andere namen voorkomen — „in factum civiles, praescriptis verbis incerti, utilis actio, quae praescriptis verbis rem gestam demonstrat e. a.” moesten (zonder *et*) heeten praescriptis verbis in factum. Dat zijn werkelijk acties, welke door den praetor buiten het ius civile om werden ingevoerd, en in den Keizertijd in al grooter getale aangroeiden door de toekenning der rechtsvordering aan de zoogenaamde contractus innominati. De definitie dezer acties en de aanleiding tot de invoering vindt men opgegeven onder den genoemden titel in de pandecten in de eerste fragmenten (van Papinianus, Celsus en Julianus). Ook Ulpianus (l. 1 pr. D. de aestim. XIX, 3) geeft helder dezelfde definitie: quotiens enim de nomine contractus alicuius ambigeretur, conveniret tamen aliquam actionem dari, dandam (aestimatoriam) praescriptis verbis actionem, mits men het woord „aestimatoriam” — niets dan eene glosse — er uit lichte. De formula begon met eene beschrijving (praescriptio) van het contract. Over de inrichting dier praescriptio in verband tot de formula voor die acties zijn wij niet direkt onderricht, daar GAIUS in zijn 4e boek de acties niet behandelt naar den inhoud van het recht. Wel geeft hij voor andere gevallen eene praescriptio op „Ea res agatur cuius rei dies fuit”, of „ea res agatur de fundo mancipando”. En daaruit heeft men nu allerlei zoogenaamde praescriptis verbis actiones gefabriceerd, beginnende met de woorden „ea res agatur”. In de actie werden die woorden echter net zoo min opgenomen als qua de re agitur. Vóór dat ik die woorden kan verklaren, moet ik eerst doen opmerken, dat wij hier te doen hebben met eene geheel andere soort van praescriptio, en het zal zaak zijn, dien technischen naam (wij zouden kunnen spreken van *bepijking*) niet te verwarren met gene beschrijving, die, omdat zij vóór de formula werd gesteld, praescriptio (of verba praescripta) werd genoemd. De praescriptio in tech-

nischen zin was eene bijvoeging niet zoozeer vóór de formula geplaatst, dan wel in het begin er van, òf in het belang van den reus — welke praescriptio in den loop der tijden als zoodanig verdween en in den vorm van eene uitzondering op de condemnatie (exceptio) eene plaats aan het slot der formula vond — òf in het belang van den eischer, uitsluitend om te voorkomen, dat, dáár, waar eene stipulatie incerti eene bron vormde voor verschillende obligaties, de opeisching van ééne in rechten ook de andere vernietigde, tengevolge van den grondregel: „Sicut ipsa stipulatio concepta est, ita et intentio formulae concipi debet” (G. IV § 53), in verband met het adagium „non bis in idem”. Men had zich bijvoorb. koren doen belooven op verschillende termijnen te leveren. Het onderzoek voor den rechter trof hier noodzakelijk, wanneer de titel niet betwist werd, den omvang der praestatie. Men had dus noodig eene formula in ius concepta met gewone demonstratio. Om nu te zorgen, dat het „quidquid paret” der intentio iuris niet de geheele kracht der stipulatie met één slag verteerde, voegde men aan het *einde* der demonstratio de woorden „*cuius rei dies fuit.*” (1) Bijvoorb. „— Iudex esto: Quod A. A. de N. N. incertum (2) stipulatus est, *cuius rei dies fuit*, quidquid ob eam rem N. N. A. A. dare facere oportere etc.” Van dit einde der demonstratio kwamen die woorden niet weg ook dáár, waar men ze vroeger zou verwachten. Stel dat dezelfde stipulatie als boven heeft plaats gehad, en de eischer wil een opeischbaren termijn vragen niet van den hoofdschuldenaar maar van den borg, den sponsor bijvoorb., dan zou de demonstratio aldus kunnen luiden: „Quod A. A. de L. Titio incertum stipulatus est, *cuius rei dies fuit*, quo nomine N. N. sponsor est, quid-

(1) Tegenover de niet zeer nauwkeurige woordverklaring van GAIUS (IV, 132) „quod *ante* formulas scribuntur” beroep ik mij op het in den text aan GAIUS zelf ontleende voorbeeld.

(2) Dit woord staat ter aanduiding van den geheelen inhoud der stipulatie; zou iemand meenen, dat het ook voorkwam in de tot actio klaar gemaakte formule?

quid ob eam rem paret N. N. etc., dit werd echter in het edictum van den praetor anders geleerd: „Ea res agatur” (dat heet „laat eens dit geval zich voordoen,” „zijn de feiten anders,” zoo wil de praetor zeggen, „dan zal ik ze anders invullen,” met andere woorden: beschrijf eerst de feiten in de demonstratio: Quod A. A. de L. Titio incertum stipulatus est, quo nomine N. N. sponsor est, *cuius rei dies fuit*, en nu volgt de formula zooals altijd, met quidquid ob eam rem enz. In de intentio kwam die praescriptio echter ook niet, en in zoover kan men ook van haar zeggen *ante formulam scribitur*. Dus wanneer een slaaf een incertum had gestipuleerd op termijnen en de heer eischte een termijn, dan luidde de formula niet: „Quod Stichus Aⁱ Aⁱ servus a N. N. incertum stipulatus est, quidquid paret ob eam rem, *cuius rei dies fuit*, N. N. A^o A^o dare facere oportere,” maar: Quod Stichus Aⁱ Aⁱ servus a N. N. incertum stipulatus est *cuius rei dies fuit*, quidquid enz. Immers, ofschoon men zou kunnen zeggen, dat de slaaf als zoodanig geen’ termijn verkregen heeft, wat toch door die plaatsing der woorden wel het geval schijnt te zijn, zoo wordt bij het relaas van hetgeen *gebeurd is*, niet van de *feiten* afgeweken, en die praescriptio is eene beperking, eene *determineering der feiten niet van het ius*. Dit schijnt GAJUS op de thans onleesbare bladzijde 234 van den Cod. Ver. geleerd te hebben, zooals ik opmaak uit de woorden, welke in het begin van pag. 235 worden gelezen: „et sane domino dari oportet, quod servus stipulatur, at in praescriptione de facto quaeritur, quod secundum naturalem significationem verum esse debet.” (1)

Na de actiones in factum conceptae te hebben afgescheiden van de actiones in factum praescriptis verbis en beider

(1) HUSCHKE heeft eene aanvulling van blz. 234 uitgedacht, die met het volgende in het geheel in geen verband staat; en daarbij de volgende fraaie praescriptio: „Ea res agatur. Quod Stichus A. A. servus de N. N. stipulatus est, si paret N. N. A. A. X. milia dare oportere!” Men staat verbaasd over dit volslagen gebrek aan inzicht in het doel der praescriptio.

wezen naar vermogen te hebben aangetoond, rest ons nog de eerstgenoemde te onderscheiden van een anderen vorm van het klassiek Romeinsche proces, waarmede zij wat haar zin betreft door von K. geïdentificeerd worden: ik bedoel de interdicta. In het vroeger door ons geciteerde werkje lezen we (§ 76): »Als der Gedanke sich mit der Zeit festgestellt hatte, dass der Prätor nach befinden ganz neue A^s stiften könne, (o. § 33 — ten overvloede herinner ik dat in die §. 33 waarnaar verwezen wordt de a^s in fact. conc. behandeld worden —) so fanden sich schon manche interdicte vor, durch welche auf dem umständlichen Wege von Befehl, sponsio u. dgl. über dessen Befolgung und actio ex sponsione mit secutorium iudicium u. s. w. in der Hauptsache nichts weiter erreicht wurde, als was man *jetzt viel einfacher durch eine a^o in factum hätte* erreichen können. Dadurch liess man sich aber wohlweislich gar nicht sogleich bewegen, solche oder alle interdicte abzuschaffen und dafür a₃ in factum einzuführen. Behielt doch der interdictprocess immer noch mindestens das pönale element vor den gewöhnlichen a in factum voraus.”

Men zou naar aanleiding van deze opmerking van v. K. kunnen vragen, waarom het dan zoo »wohlweislich” was een strafelement te behouden voor processen, die, volgens von K. zelve, niet eens hun grondslag vonden in het ius civile. Er is echter tegen die onderscheiding door een straf-element een ander grooter bezwaar, dat zóó voor de hand ligt, dat von K. er zelf op wijst, onmiddellijk na de geciteerde woorden. De interdicta restitutoria en exhibitoria konden zeer goed zonder inmenging van straf afloopen; die zouden dus geheel gelijk staan met a^s in factum.

De plaats bij GAIUS (IV § 162 vlg.) waar ons die mogelijkheid, dat de genoemde interdicten zonder straf afloopen wordt geleerd, zal ons echter het onjuiste der door von K. bedoelde betrekkelijke gelijksoortigheid der interdicta met actiones in factum aantoonen, ook afgezien van de reeds als onjuist erkende voorstelling, die von K. van deze acties heeft. Wij lezen daar: »Si igitur restitutorium vel exhibi-

torium interdictum redditur, veluti ut restituatur ei possessio, qui vi deiectus est, aut [ut] exhibeatur libertus cui patronus operas indicere vellet (lees: velit), modo sine periculo res ad exitum perducitur, modo cum periculo. (§ 163) Namque si arbitrum postulaverit is, cum quo agitur, *accipit formulam, quae appellatur arbitraria*, et (lees: ut) iudicis arbitrio, si quid restitui vel exhiberi debeat, id sine periculo exhibeat, aut restituit (lees: restituat).” Wat blijkt nu uit die woorden? Dat het interdictum wel den grondslag vormt voor eene actio, maar niet zelf eene actio is. (Vgl. hetgeen ik daaromtrent in het bovengeciteerde opstel in dit tijdschrift heb gezegd). Elke gelijkstelling van welken aard ook der actio met interdictum is dus verwarrend. De actio was in de praktijk stellig dikwijls eene zóó lange acte, dat een geoeffend oog er voor noodig was, om daarin nog de zoo eenvoudige formula te ontdekken. Het interdictum daarentegen, dat niet aan het adres van den iudex was gericht, maar aan partij of bij het duplex aan partijen, behoefde, wanneer het aan de tegenpartij werd uitgereikt of aan beide, niet veel grooter te zijn, dan het op het edictum te lezen stond. Bijvoorb. in het interdictum *„Utrubi hic homo, quo de agitur majore parte huius anni fuit, quominus is eum ducat vim fieri veto,”* zullen in de toepassing achter utrubi de namen der partijen zijn ingelascht, en de woorden *hic homo quo de agitur* zullen hebben plaats gemaakt voor een signalement; maar dit zal stellig niet zeer onslachtig hebben behoeven te geschieden, daar men dadelijk ex interdicto de actie kon vragen. Men heeft dus tusschen het interdictum en de actio deze onderscheidingen: de actio was voorbereiding tot het iudicium, het interdictum tot de actio; de actio richtte zich tot den iudex, het interdictum tot partij of partijen, de actio was meestal eene lange acte, het interdictum eene betrekkelijk korte dispositie. Daarbij komt nog, dat de actie ter bescherming diende of van rechten, die reeds in het ius civile waren erkend, of van handelingen, waarvan de praetor oordeelde, dat zij als overeenkomende met erkende obligaties rechten dienden te scheppen (actiones in

factum praesc. verb.). De interdicten daarentegen dienden als voorschriften der hoogere politie tot bescherming of van uitsluitend publiekrechtelijke belangen (PAULUS l. 2 D. de interd. (43. I) „divini iuris causa” „de religione” „aut publicae utilitatis causa”), of van feitelijke toestanden, wier storing de openbare rust in gevaar kon brengen. Door het recht werden alleen beschermd obligaties met causa civilis obligandi geknoopt of handelingen die daarop geleken, of een toestand van door het recht beschermde personen, die zelf uit door het recht geheiligde handelingen of omstandigheden geboren was. Waar echter de bloote wil van een civis zich ten opzichte eener zaak over een anderen civis wilde doen gelden, een wil, die wel is waar zich niet *tegen* het recht richtte, maar toch geen rechtmatige oorzaak had tot die heerschappij (res, litterae, verba, consensus, maleficium van den anderen) daar had het recht niets te beschermen, maar kon het zaak zijn voor de politie bescherming te verleenen. Daaraan zijn de interdicta iuris sui tuendi causa, officii causa, rei familiaris tuendi causa haren oorsprong verschuldigd. Wie zich willens en wetens tegen zulk een politievoorschrift verzette moest gestraft worden — van daar, dat alle prohibitoria cum poena ad exitum perducantur, daarentegen moesten de restitutoria en exhibitoria zonder straf kunnen afloopen, daar zelfs wanneer het onderzoek van een arbiter de plicht tot het doen van het eene of het andere aantoonde, men aanvankelijk kon gemeend hebben tot dien plicht niet gehouden te zijn.

Op den duur is in geen Staat eene rechterlijke organisatie of stijl van procederen te handhaven, die niet meer in overeenstemming is met de zedelijke en maatschappelijke begrippen van de burgerij. Gedurende stellig vier eeuwen heeft het proces per formulas te Rome bestaan, en stellig een groot gedeelte daarvan uitmuntend gewerkt. De verdeling van het onderzoek over den feitelijken grondslag eener rechtsvordering eenerzijds en den juridieken aan den anderen kant tusschen den praetor en een of meer ambtelooze rechters was stellig veel ouder. Zij leverde eenen grooten waarborg voor degelijkheid daarvan en onpartijdige en juiste beslissing.

Maar welke voordeelen het ook had — het was stellig een goedkoopster recht, en niet langduriger dan het onze — het was berekend voor eene maatschappij, waarin vele welvarende, degelijke burgers zich aan de openbare belangen belangeloos konden en wilden wijden. Dit schijnt ten tijde van DIOCLETIANUS niet meer het geval te zijn geweest. Meer en meer verdween het begrip van het officium als hoeksteen der zedeleer, om in de harten der menschen plaats te maken voor het ideaal der charitas. De elite der menschen slechts kan het eene met het andere verbinden. Het gros zal of niet willen goed *doen* of niet willen goed geven. Daaraan schrijf ik het toe, dat de ordo iudiciorum te Rome plaats maakte voor bezoldigde rechters, die feiten en rechten onderzocht en besliste. Wat de interdicta betreft, het gevoel van den souverainen burger, die aan den anderen eveneens souverainen burger slechts door eene bijzondere causa kon onderworpen zijn, werd in den Keizertijd al zwakker en zwakker. Eerbiediging en bescherming van ieders individueele wil, werd daarentegen al krachtiger, van daar successieve bescherming direct door het recht van feiten en toestanden, die vroeger slechts indirect bescherming hadden gevonden, m. a. w. acties onafhankelijk van interdicta in plaats van interdicta met volgende acties werden in het systeem opgenomen.

Vóór dat ik sluit ééne opmerking nog. De indeeling van de acties in factum en in ius conceptae is niet als die meer op het materieele recht berustende van *in rem* en *in personam* door het justinianeische recht tot ons gekomen. Misschien zou het zoo kwaad niet zijn, bij de herziening van ons Wetboek van Burg. Rechtsv. nog eens te overwegen, of men niet met bewustzijn van die oudromeinsche indeeling kon gebruik maken. Ik zeg met bewustzijn, want onbewust heeft men hier en daar pogingen gedaan om een soortgelijk verschil in onze manier van procederen in te voeren. Jammer maar dat de zoogenaamde behandeling bij geschrifte in art. 162 vlg. Rv. — onze actiones in factum — zóó onpraktisch is, dat ze niet gebruikt kan worden en daarom niet wordt gebruikt.

Amsterdam Juli 1878.

B. J. POJENAAR.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

Iets over "warrants" en de mogelijkheid hunner invoering in Nederland onder de tegenwoordige wetgeving, door Mr. J. Baron d'AULNIS DE BOURVILLE, hoogleeraar te Utrecht.

Mijn geachte mederedacteur van dit tijdschrift, Mr. A. HEEMSKERK, heeft in zijne dissertatie over *"de wijzen van levering eigen aan den koophandel"* (te Leiden in 1871 verdedigd) de aandacht zijner lezers gevestigd op een in het buitenland gebruikelijk handelspapier, *"warrant"* genaamd, en gebezigd als pandbrief op goederen, welke in entrepot zijn opgeslagen. Niet onbelangrijk schijnen blijkens de getuigenis van sommige schrijvers en het aantal wetgevers, die de regeling der rechtsgevolgen van *"warrants"* hebben ondernomen, de diensten te zijn, die de handel aan dit papier te danken heeft. Kan het dan niet ook in den Nederlandschen handel burgerrecht verkrijgen? Die vraag is niet meer dan natuurlijk. Ook Mr. HEEMSKERK deed haar, doch beantwoordde haar in een geest, welke, naar ik vrees, aan hen, die de invoering van het genoemde papier in ons verkeer wenschen, weinig moed inboezemt. Hij stelde namelijk als voorwaarde een niet weinig omvangrijke aanvulling van ons recht door den wetgever (t. a. p. bl. 226—230).

In de volgende bladzijden heb ik gepoogd om, na een korte uiteenzetting van den aard der *"warrants,"* dezelfde vraag in een eenigszins anderen geest te behandelen. In plaats van bij voorkeur te wijzen op de noodige aanvullingen van ons Wetboek van Koophandel, heb ik onderzocht, in hoever de tegenwoordige wetgeving de invoering der *warrants* gedooft, — in hoever de rechtsgevolgen van dit papier in het buitenland ook alhier door bijzondere bedingen kunnen worden gehandhaafd, en, zoo dit bij sommige gevolgen niet het geval mocht zijn, of de waarborging daarvan een volstrekt vereischte voor de gangbaarheid mocht heeten.

Van die landen, waar de warrants in het verkeer zijn opgenomen, behooren voornamelijk Engeland en Frankrijk te worden genoemd. In Engeland hebben zij zich het eerst ontwikkeld. Daar viel hun wel geen wettelijke regeling te beurt, doch slechts eene erkenning van hun bestaan in het statuut 5 & 6 Vict. c. 39; en zij bewezen er aan het verkeer zoo gewichtige diensten, dat de Fransche Regeering in 1848 hen in Frankrijk poogde ingang te doen vinden, en dat later in 1858 omtrent hen in dat Rijk eene wet werd afgekondigd, welke voor vele andere staten bij hun legislatieven arbeid op dit stuk het model is geweest (1). Bepalen wij ons dus tot Engeland en Frankrijk.

De directiën der Engelsche entrepots ("docks") plegen aan hem, die in hare magazijnen goederen deponceert, ten bewijze van het depositum twee stukken af te geven, ten eerste een ontvangcedul, *weightnote*, welke een omschrijving der goederen behelst en eene belofte tot afgifte aan den deponent of order, en ten tweede een aan het eerste stuk gehechte *warrant*, welke niets anders inhoudt dan eene omschrijving der goederen met erkenning van inbewaargeving.

De eigenaar bewerkstelligt de overdracht der goederen door endossement van beide stukken, en de directiën der entrepots zijn slechts verplicht de goederen terugtegeven aan hem, die beide stukken aan haar vertoont. In zooverre dus staan beide stukken gezamenlijk volkomen gelijk met de ten onzent gebruikelijke ceël. Beiderlei functie komt eerst uit, wanneer de houder op zijne goederen een voorschot wil bekomen, zonder den eigendom er van te verliezen, of wel, indien hij deze verkoopt aan iemand, die niet terstond ten volle betaalt, en hij voor het restant der koopsom pandrecht wenscht te

(1) De warrants zijn wettelijk geregeld in België bij de wet van 18 Nov. 1862, in Spanje bij die van 9 Aug. 1862, in Oostenrijk bij die van 10 Juni 1866, in de Stad Basel bij die van 21 Maart en 27 April 1864, en in de handelswetboeken van Brazilië en Buenos-Aires (volgens Dr. L. GOLDSCHMIDT, Handbuch des Handelsrechts, Th. I. Abth. 2, § 76. uitg. 1868).

behouden. Alsdan wordt de *weightnote* het eigendomsbewijs, en de *warrant* het bewijs van het pandrecht. Het eerste stuk blijft in circulatie, nadat daarop van de som, ten beloope waarvan de goederen met pandrecht zijn bezwaard, en den termijn, binnen welken het voorschot of de onbetaalde kooppenningen moeten worden betaald, melding is gemaakt. Het tweede blijft in handen van den geldschieder (gewoonlijk een makelaar-bankier) of van den verkooper, die pandrecht behouden heeft. Wenscht de houder der *weightnote* de goederen uit het entrepot te laten afhaken, dan behoort hij zich te wenden tot den houder van het *warrant*, de schuldig gebleven som te voldoen, en zich het *warrant* te doen afgeven. Indien daarentegen de houder van het *warrant* op den bepaalden tijd geen betaling ontvangt, heeft hij de bevoegdheid de goederen ten koste van den schuldenaar en zonder gerechtelijke formaliteiten bij opbod te doen verkopen, en wel met dien verstande, dat de opbrengst geheel aan hem ten goede komt, tenzij krachtens uitdrukkelijk beding het surplus voor den houder der *weightnote* bewaard blijve.

Ziehier in hoofdzaak de werking der Engelsche warrants (1). In de praktijk schijnt deze lang niet zonder moeilijkheden te zijn, vooral ten gevolge van de omstandigheid, dat in Engeland de docks door bijzondere personen worden opgericht en bestuurd. De zekerheid, dat de goederen niet aan den houder der *weightnote* worden afgeleverd zonder vertoon van het *warrant*, — alsmede, dat het voor den eigenaar bestemde overschot na den verkoop der goederen bewaard

(1) Indirecte erkenning hebben de warrants gevonden in de wet van 30 Juni 1842 (5 et 6 Victoriae C. 39), an act to amend the Law relating to advances *bona fide* made to Agents intrusted with goods. De aanhef van § IV dier wet luidt: And be it enacted That any Bill of Lading, India Warrant, Dock Warrant, Warehouse Keeper's Certificate, Warrant or Order for the Delivery of Goods, or authorizing or purporting to authorize, either by Indorsement or by Delivery, the Possessor of such Document to transfer or receive Goods thereby represented, shall be deemed and taken to be a Document or Title within the Meaning of this Act.....

blijve, schijnt wel eens te wenschen overtelaten. Mr. A. HEEMSKERK vermeldt bovendien in zijn bovengenoemd proefschrift (bl. 173), dat, tengevolge van verzuim om de noodige aantekeningen te doen, niet zelden warrants in omloop worden gebracht, waarvan het onzeker is of zij eigendomstitels dan wel titels van pandrecht zijn. Dientengevolge ontvangen houders van warrants, de goederen zelve opvorderende, wel eens ten antwoord, dat zij slechts gerechtigd zijn voor een onbetaald gebleven deel eener koopsom of voor een gedaan voorschot.

Niettemin werd in Engeland van de warrants zoo veelvuldig gebruik gemaakt, dat de Fransche Regeering tijdens de handelscrisis van 1848, eene weldaad aan het verkeer meende te bewijzen, door hen ook in Frankrijk in te voeren. Terecht achtte zij dat handelspapier zeer geschikt om het bekomen van crediet te vergemakkelijken, want de eigenaar der goederen wordt er door in staat gesteld om op deze een voorschot te ontvangen met behoud van de bevoegdheid om hen later te gelegener tijd te verkoopen, terwijl aan de andere zijde de geldschieder een reëelen waarborg verkrijgt. De aanvankelijke regeling evenwel in 1848 was zeer gebrekkig, en werd, nadat een tienjarige ondervinding had geleerd hoe weinig de handelsstand met haar was ingenomen (1), vervangen door die van

(1) In het exposé des motifs der wet van 28 Mei 1858 komt omtrent de in 1848 ingevoerde *warrants* en de *«ventes publiques en gros»* het volgende voor: *«D'où vient que notre commerce ne les adopte pas, qu'il n'en use qu'avec une certaine répugnance et comme à son corps défendant? De l'avis des hommes les plus compétents, cela tient aux défiances que ces deux opérations semblent inspirer au législateur, qui ne les a pas traitées chez nous, tant s'en faut, avec la même faveur qu'en Angleterre. En ce qui concerne les ventes publiques, les formalités, les frais et les lenteurs que leur oppose la législation leur enlèvent le caractère commercial. En ce qui touche les warrants le système formulé en 1848 semble porter de nombreuses traces de la défaveur avec lequel le contrat de gage est traité par notre droit civil et qui le suit même dans notre droit commercial.....»*

Mr. HEEMSKERK (t. a. p. bl. 179) noemt als voornaamste hinderpalen: *«De goederen moesten, alvorens de administratie van het magazijn een*

de wet van 28 Mei 1858, *sur les négociations concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux.*

Zien wij door welke bepalingen die wet heeft gepoogd aan de eischen van rechtszekerheid en van gemak in het verkeer te gemoet te komen.

In de eerste plaats regelt de wet, blijkens art. 1, alleen die stukken, welke worden uitgegeven door de directien der ingevolge het decreet van 21 Maart 1848 of op machtiging der Regeering opgerichte en onder haar toezicht geplaatste magasins généraux. De aan de deponenten afgegeven ontvangcedullen (récépissés) vermelden hun naam, beroep en woonplaats, benevens de aanwijzingen, noodig tot vaststelling der identiteit en der waarde van de in bewaring gegeven goederen. Aan iedere ceél is onder den naam van *warrant* een pandbrief (bulletin de gage) gehecht, welke dezelfde aanwijzingen bevat als de ceél. Ceél en warrant kunnen gezamenlijk en afzonderlijk door een gedagteekend endossement worden overgedragen. (1)

Het endossement van het warrant, dat van de recepis is afgescheiden, geldt als inpandgeving der goederen aan hem, die het warrant ontvangt („vaut nantissement”). Te dien einde moet het endossement het volledig bedrag, in kapitaal en interest, van de gewaarborgde som, haren vervaldag en den naam het beroep en de woonplaats des schuldeischers vermelden, terwijl tot verzekering der dagteekening de geldschietter, terstond nadat hij het warrant verkregen heeft, het endossement in zijn geheel op de in het entrepot aanwezige

„warrant mocht afgeven, door experts worden onderzocht; de eigenaar, die zijn goed verpand had, kon het niet meer verkoopen. Tot iedere overdracht was eene overschrijving in het register der inrichting noodig. De geldschietter verloor tevens zijne zekerheid, omdat volgens de wet van 1791 de schatkist voor de invoerrechten een algemeen privilege heeft op de goederen van den belastingschuldige.” Deze bezwaren worden nader toegelicht in § III van het genoemd exposé des motifs (*Journal du Palais*, T. VIII, 4me livraison, p. 123, uitgegeven door LEDRU—ROLLIN).

(1) Dr. L. GOLDSCHMIDT (*Handbuch des Handelsrechts*, I, Abth. 2, § 76, uitg. 1868), heeft een afdruck opgenomen van het met goedkeuring

registers moet laten overschrijven, van welke overschrijving op het warrant aantekening moet geschieden.

Welke zijn nu de rechten en verplichtingen van den houder der ceël (recepisse)? De houder heeft het recht om over de goederen te beschikken, mits hij de schuld, welke door het warrant wordt gewaarborgd, betale. Betaalt hij niet, zoo moet hij gedoogen dat het bedrag der vordering worde voldaan uit den prijs, welken de goederen bij executorialen verkoop opbrengen. Er bestaat dus pandrecht in een zeer

van de Fransche Bank vastgestelde model eener ceël met warrant. Wij laten dat model hier volgen :

MAGASINS GÉNÉRAUX AGRÉÉS PAR L'ÉTAT.		
Série A.	Récépissé à ordre.	Nr _____
<i>Il a été déposé par M.</i>		
<i>demeurant à _____ les marchandises ci-après désignées</i>		
<i>venant de _____ par _____</i>		
Numéros d'entrée au magasin.	Nombre, espèce et marque des colis.	Nature et poids brut des marchandises.
Entrepôt réel des douanes	— — —	— — —
— d'octroi	— — —	— — —
— des Sels.	— — —	— — —
— des sucres Indigènes	— — —	— — —
Entrepôt libre.	— — —	— — —
Le Chef de Bureau.	<i>Paris</i> , le	L'Administrateur.
MAGASINS AGRÉÉS PAR L'ÉTAT.		
Série A.	Warrant à ordre.	Nr _____
<i>Il a été déposé par M.</i>		
(Verder volkomen dezelfde inhoud als de récépissé).		

eenvoudigen vorm. En mocht dat recht soms blijken de goederen feitelijk onverkoopbaar te maken, de houder der ceël kan dat recht steeds opheffen, door *quovis tempore*, ook vóór den vervalddag, de schuld te betalen.

Maar hoe indien de houder van het warrant hem onbekend is, of deze weigert de betaling aantenemen? De som wordt dan met de interessen geconsigneerd bij de directie van het entrepot, die voor de bewaring er van aansprakelijk is. De interessen worden tot op den vervalddag berekend, opdat de schuldeischer, die van de consignatie geheel onkundig kan zijn, in geen geval door de vervroegde betaling schade lijde.

De executie van het pandrecht is noch omslachtig noch kostbaar. Bij gebreke van betaling kan de houder van het warrant na verloop van acht dagen en zonder eenige gerechtelijke formaliteit doen overgaan tot den openbaren verkoop bij opbod van de verpande goederen, door tusschenkomst van makelaars. Hij wordt terstond en zonder formaliteiten uit de opbrengst voldaan boven alle andere schuldeischers, onder inhouding evenwel van de indirecte belastingen, de octrooi- en douanerechten, welke op de goederen verschuldigd zijn, benevens van de kosten van verkoop, bewaring en behoud der goederen. Het overschot van den prijs wordt, zoo de houder der ceël niet opkomt, te diens behoefte bij de directie van het entrepot geconsigneerd.

De houder van het warrant heeft geen verhaal tegen den geldopnemer en tegen de endossanten van het stuk, dan na zijn recht op de goederen te hebben uitgeoefend en in geval de prijs niet toereikend is tot betaling der schuld (art. 9). De geldopnemer wordt dus door de verpanding feitelijk nagenoeg geheel van alle aansprakelijkheid bevrijd. Het ontbreken van deze bepaling in de vroegere Fransche wetgeving had tengevolge, dat de schuldenaar steeds behalve de goederen een tweede kapitaal tot delging der schuld moest beschikbaar houden voor het geval dat de schuldeischer goedvond hem, zonder gebruik te maken van het pandrecht, onmiddellijk aan te spreken, — een omstandigheid, die in groote mate

er toe bijdroeg om de warrants, gelijk zij vóór 1858 waren geregeld, in het verkeer geen ingang te doen vinden.

Het regres tegen de endossanten van het warrant moet binnen zekere termijnen (die van art. 165 en volg. Code du Commerce) worden uitgeoefend en vervalt geheel, zoo de houder van het warrant niet binnen eene maand na den vervaldag de goederen heeft doen verkoopen. De geldopnemer is dus ten slotte de persoon, die bij vermindering van de waarde der goederen beneden de opgenomen som voor het ontbrekende bedrag aansprakelijk is. Zijn belang kan dus eischen, dat de goederen niet in elken stand der marktprijzen worden verkocht. Welnu om dit belang te beschermen, is hem het jus offerendi gegeven, hij kan nl. de verschuldigde som aan den houder des warrants aanbieden, en, als daardoor in diens rechten gesubrogeerd, te gelegener tijd de goederen verkoopen met dien verstande, dat het overschot, zoo het er dan is, ten bate van den houder der receptis worde bewaard (Art. 7).

Eindelijk heeft art. 10 bepaald dat in geval van beschadiging of vernietiging der goederen, de houders der ceëlen en warrants op de assurantiepenningen dezelfde rechten hebben als op de verzekerde goederen.

Uit dit overzicht der Fransche wet (1) blijkt, hoe de in het entrepot opgeslagen goederen als 't ware met onroerende goederen worden gelijkgesteld. Evenals de bewaarder der hypotheken ten aanzien van de inschrijvingen ten zijnen kantore, kan de directie van het entrepot door hare boekhouding steeds inlichtingen verschaffen over het zakelijk recht, dat op de goederen gevestigd is. En de bepaling omtrent de assurantiepenningen, welke in de plaats treden van vernielde of beschadigde goederen, doet ons van zelf denken aan art. 297 Wetb. van Kooph., waar geregeld is, hoe de hypotheekhouder de assurantiepenningen te zijnen bate kan doen blijven. Doch wat de eigendomsoverdracht

(1) Korthedshalve laat ik hier de bepalingen omtrent de levering van nieuwe bewijsstukken in geval van verlies van ceëlen en warrants, alsmede die omtrent de zegel- en registratie-rechten achterwege.

betreft, is de roerende aard van de goederen en van de vordering geheel in 't oog gehouden. Bloot endossement der bewijsstukken doet den eigendom overgaan. In de directie der instelling vinden de rechthebbenden waarborg voor de bewaring der goederen en der tot aflossing van de pandrechten betaalde gelden, terwijl tevens het regres op de endossanten van het warrant de zekerheid van de houders van dit papier verhoogt.

Welke economische voordeelen dit alles aanbiedt valt licht te beseffen: eigendomsoverdracht van goederen zonder verplaatsing, zekerheid voor verleend crediet, eene gemakkelijke overdracht der vordering.

Onderzoeken wij thans in hoever de invoering van dergelijke warrants in ons handelsverkeer onder de tegenwoordige wetgeving mogelijk is.

De eerste vraag, welke bij dat onderzoek de aandacht trekt, is of ceëlen bij ons gebruikelijk zijn en of de jurisprudentie de door het gebruik gewenschte rechtskracht dier stukken heeft erkend? Wij kunnen die vraag bevestigend beantwoorden. Niet alleen de Entrepots te Amsterdam en te Rotterdam, maar ook de zoogenaamde Veemen (vereenigingen van werklieden tot opslag en bewaring van handelsartikelen) geven bewijzen van opslag en ceëlen uit, welke volgens de Reglementen dier instellingen voor endossement vatbaar zijn, ja soms zelfs aan toonder luiden. Art. 39 en volgende van het Algemeen Reglement voor het Rijksentrepot-dok te Amsterdam regelen de uitgifte van de bewijzen van opslag en van de ontvangcedullen uitvoerig. De eerstgenoemde stukken zijn aan order; het tweede lid van art. 41 bepaalt: „Het „zal dengeen, te wiens name het bewijs van opslag oorspronkelijk „of krachtens het na te melden endossement luidt, vrijstaan „om bij endossement op dat bewijs gesteld en behoorlijk „gedagteekend, aan een ander de magt te geven om de goederen „uit het entrepotdok voor hem te ontvangen.” De ontvangcedullen daarentegen zijn aan toonder (art. 45) en worden op verlangen van de eigenaars, tegen inwisseling van de be-

wijzen van opslag of certificaten, afgegeven voor goederen, welke tot verkoop en aflevering in gereedheid worden gebracht (art. 42). „Door het overgeven der ontvangcedul» bepaalt voorts art. 44, „welke de goederen, als slechts ten behoeve „van den houder der ontvangcedullen bewaard wordende, „vertegenwoordigt, houden alle de regten en verplichtingen van „den eigenaar als zoodanig op en heeft hij geen ander of „verder recht dan dat, hetwelk hem als houder der ontvang- „cedul, tegen nakoming der daaraan verbondene verplichtingen „toekomt.» Het is in deze bepaling dat de verklaring moet worden gezocht van de omstandigheid, dat overgave van de ceël met overgave van de goederen zelve gelijk staat. Immers, — Mr. HEEMSKERK merkte het in zijn bovengemeld proefschrift reeds op — „men zal al die papieren, waardoor een bewaarder zich verplicht eene bepaalde zaak af te geven, moeten beschouwen als gevende bezit van de zaak, waarop zij betrekking hebben; niet om het abstracte denkbeeld, dat zij symbolen zijn, maar omdat zij werkelijk macht geven.” De bewaarder is de nudus detentor voor den houder van het papier, en voor niemand anders. Deze houder is dus de eenige, die als bezitter kan worden beschouwd. De jurisprudentie heeft dan ook meermalen aangenomen, dat de levering van goederen kan plaats hebben door endossement en overgave van het bewijs van opslag, of door overgave der aan toonder luidende ceël (Arrest Hof v. Z. Holland v. 21 Maart 1864; vonnissen Rb. te Amsterdam 6 Juni 1866 en 22 Dec. 1869; waar echter tegenover staat een arrest van het Hof in Noord-Holland van 13 Jan. 1858, hetwelk een onderscheid maakt tusschen ceëlen, afgegeven door magazijnmeesters van 's Rijksentrepot, en die welke door particulieren zijn opgemaakt).

Welk bezwaar zou, nu eenmaal de ceëlen in het verkeer zijn opgenomen, de omloop van warrants ten onzent ontmoeten? Het feit, dat in Nederland de oprichting van entrepots wettelijk geheel is vrijgelaten, schijnt mij geen overwegende moeielijkheid op te leveren. In Engeland moge soms die vrijheid ten gevolge van gebrek aan orde in de opmaking der stukken tot rechtsonzekerheid hebben geleid, —

pandbrieven zijn er ondanks dit toch in eere. Wie den particulieren entreposeurs geen vertrouwen schenkt onthoude zich van het door hen uitgegeven papier. Vertrouwt men alleen de Rijksentrepots te Amsterdam en te Rotterdam, men schenke alleen crediet op ceëlen, van die instellingen afkomstig. Alleen de ondervinding zou hier op den duur kunnen leeren, of de circulatie van warrants met de gemelde vrijheid te vereenigen is.

Door de wet van 8 Juli 1874, Staatsblad no. 95, tot wijziging der wettelijke bepalingen omtrent het pandrecht, is voorts een onoverkomelijke hinderpaal tegen de circulatie van warrants uit den weg geruimd. Terwijl vóór deze wet ten opzichte van schulden meer dan honderd gulden bedragende geen pandrecht plaats had tenzij daarvan was opge maakt eene schriftelijke akte van eene zekere dagteekening voorzien (art. 1197 BW.), bepaalt thans een nieuw artikel 1197 geheel algemeen, dat pandrecht bewezen wordt door alle middelen, die voor het bewijs der hoofdverbindtenis zijn toegelaten. De overeenkomst van pandvestiging kan dus bewezen worden door het endossement van den pandbrief.

Ook de vestiging van het pandrecht door warrants zou niet enkel wat betreft de formeele vereischten, maar ook wat aangaat de materieele, met de wet in overeenstemming zijn. Art. 1198 BW. bepaalt (na de wet van 8 Juli 1874): „Pandrecht op ligchamelijke roerende zaken en op inschulden aan toonder wordt „gevestigd door het brengen van het pand onder de magt „van den schuldeischer of van een derde, omtrent wien „partijen zijn overeengekomen. Het is niet bestaanbaar op „zaken, die in de magt van den schuldenaar of den pandgever worden gelaten of met den wil van den schuldeischer „terugkeeren. Het gaat te niet wanneer het pand uit de „macht van den pandhouder geraakt...” Indien nu de directie van een entrepot in haar reglement de bepaling opneemt, dat de aflevering van goederen waarvoor eene ceël met warrant is uitgegeven, slechts zal geschieden aan hem, die beide stukken te samen vertoont; dat zij voorts de goederen als pandhoudster zal bezitten ten behoeve van de

houders van afzonderlijke warrants, — dan brengt, naar mijne meening, het endossement van een warrant door een houder der ceël het pandrecht rite et legitime tot stand. Immers de directie treedt dan op als *derde* persoon, omtrent wien partijen overeenkomen en onder wiens macht het pand verblijft. De overeenkomst der partijen omtrent de depositie bij de directie volgt uit de afgifte des pandbriefs eener- en de aanneming van den brief anderzijds; terwijl de wil der directie om het goed als pandhoudster te bezitten ten behoeve van den warranthouder tegenover de partijen verklaard wordt in de eerste plaats door de afgifte van den pandbrief aan den houder der ceël, en vervolgens door de inschrijving van het warrant en het doen van aanteekeningen daarop op de wijze als, naar wij boven hebben gezien, de Fransche wet voorschrijft. De rol der directie is dus van tweederlei aard: zij houdt de goederen ten behoeve van den houder der ceël en tevens ten behoeve van den pandgerechtigde. Naar ik vrees, heeft Mr. HEEMSKERK hierin eene juridische onmogelijkheid gezien. Ten minste hij schrijft, bl. 225: „Volgens onze tegenwoordige wetgeving heeft hij, die roerende goederen verpand heeft, den pandnemer de detentie overgedragen. Hij blijft wel eigenaar, hij blijft wel bezitter door middel van den pandnemer, maar niet onmiddellijk door den bewaarder der goederen. De wet toch laat wel voor de wijze van overdracht van het bezit ruimte aan het handelsgebruik, maar niet voor den aard van het bezit zelf.” In deze opmerkingen heb ik niet kunnen toestemmen. Waarom blijft de pandgever niet *bezitter* onmiddellijk door den bewaarder? De bewaarder beschouwt zich zelve als nudus detentor; hij weet dat de eigendom aan den pandgever toekomt; de civilis possessio, — altijd onder den last van het pandrecht — schijnt mij dus aan niemand anders dan aan den pandgever te kunnen worden toegekend. Hoe wij ons zonder deze constructie de rol moeten voorstellen van „den derde, omtrent wien partijen overeenkomen,” en die zoowel door het oude art. 1198 als door het nieuwe art. 1199 BW. wordt genoemd, — schijnt mij moeielijk te gissen.

Zoo de wet dan het bewijs en de vestiging van het pandrecht door warrants toelaat, niet minder laat zij toe, dat het endossement met de overgave van dat papier gelde als overdracht van schuldvordering en pandrecht. Art. 670 BW. bepaalt implicite, dat in zaken van koophandel de levering van schuldvorderingen en van andere onlichamelijke zaken (waartoe ook pandrecht behoort) geregeld wordt door de wetten en gebruiken, welke in dergelijke zaken in acht genomen worden. Een in den handel gebruikelijk endossement van warrants zou dus door den rechter als levering van de schuldvordering en het pandrecht moeten worden erkend.

Tot dus ver ontmoetten wij op onzen weg geene belangrijke bezwaren. De executie evenwel van het pandrecht doet eenige oprijzen, die niet anders dan door bijzondere bedingen schijnen te kunnen worden uit den weg geruimd. Wel is waar is door den Nederlandschen wetgever de uitwinning van het pand op zeer eenvoudige wijze geregeld: getuige het nieuwe art. 1201 B. W., hetwelk bepaalt: „Wanneer door partijen „niet anders is overeengekomen, is de schuldeischer, ingeval „de schuldenaar of pandgever niet aan zijne verplichtingen „voldoet, geregtigd om na het verstrijken van den bepaalden „termijn of, indien geen vaste termijn is bepaald, na eene „sommatie tot voldoening, het pand in het openbaar, naar „plaatselijke gewoonten en op de gebruikelijke voorwaarden, „te doen verkoopen, ten einde uit de opbrengst het beloop „der schuld met de renten en kosten te verhalen.

„Bestaat het pand uit ter markt of ter beurze ver- „handelbare koopmansgoederen of effecten, dan kan de „verkoop ook aldaar geschieden, mits door tusschen- „komst van twee makelaars in het vak”. Evenmin vloeit m. i. bezwaar voort uit het volgende artikel 1202 (wet van 4 Juli 1874), waarin den rechter de bevoegdheid wordt toegekend, om, op des schuldeischers vordering, toe te staan dat het pand aan dezen voor een bij het vonnis te bepalen bedrag, tot het beloop der schuld met de renten en kosten in betaling zal verblijven. Immers de houder der warrants kan steeds deze in solutum datio

voorkomen door de schuld af te lossen. Maar een bezwaar vloeit voort uit het tweede lid van art. 1205 B. W., luidende: »Indien er tusschen denzelfden schuldenaar en denzelfden schuldeischer een tweede schuld mogt bestaan, tusschen hen zelve aangegaan na het tijdstip der pandgeving, en opeischbaar vóór de betaling of op den dag zelve der betaling der eerste schuld, is de schuldeischer niet gehouden zich van het pand te ontdoen, voordat hem beide schulden ten volle zijn voldaan, al mogt er zelfs geen beding gemaakt zijn om het pand voor de betaling der tweede schuld te verbinden.» Onderzoeken wij, om dit bezwaar te beseffen, slechts wie de schuldenaar is van den houder des warrants? Hij die geld heeft opgenomen en daarop den warrant heeft afgescheiden van de ceél. Droeg hij later de ceél weder aan anderen over — dan was dit slechts overdracht der goederen onder bezwaar van pandrecht, doch geenszins in de plaatsstelling van een nieuwen schuldenaar. Dergelijke substitutie zou niet kunnen geschieden dan met toestemming des schuldeischers: doch die toestemming wordt niet gevraagd en kan zelfs veelal niet worden gevraagd, daar de houder der ceél dikwijls niet weten zal in wiens handen het warrant zich bevindt. De leer, dat de eerste endossant van de ceél schuldenaar is gebleven, wordt dan ook in het Fransche recht gehuldigd, getuige art. 7 der genoemde Fransche wet, blijkens welk artikel die endossant aansprakelijk is voor het tekort, dat na verkoopen nadeele van den pandgerechtigde mocht blijken te bestaan. Welnu onze wet laat in het aangehaalde lid van art. 1205 B. W. toe, dat het pand nog door nieuwe schulden van den schuldenaar aan den houder des warrants na de vestiging des pandrechts als 't ware *tacite* bezwaard wordt, en eventueele koopers der ceél zullen dus gevaar loopen om te ondervinden dat hun goed niet alleen bezwaard is met het pandrecht, waarvan in de registers der directie blijkt, maar ook verbonden is door vorderingen ten laste des schuldenaars, waarvan hun tijdens de verkrijging der ceél niets bekend was. Deze risico zal van het koopen van enkele

ceëlen afschrikken. Een bijzonder op de stukken te melden beding tusschen den eersten endossant des warrants en den geëndosseerde, waarbij deze afstand doet van de gunstige bepaling, hier bedoeld, zal, dunkt mij, een volstrekt vereischte wezen voor de verhandelbaarheid der ceël.

In geval van executorialen verkoop zal het restant van den prijs ter beschikking moeten zijn van den bezitter der goederen, d. i. van den houder der ceël. Doch deze kan tijdens de executie geheel onbekend zijn. Om het bezwaar, dat betaling aan hem dus onmogelijk is, te ontgaan, wordt in Frankrijk, gelijk wij boven gezien hebben, het surplus in het entrepot geconsigneerd. Ten einde deze consignatie als recht te laten gelden, zal een daartoe betrekkelijke clause op de ceël en op het warrant moeten worden vermeld, — en zal ook de directie van het entrepot in haar reglement zich tot de aanneming dezer consignatie moeten verplichten.

Het zooveen ingeroepen art. 7 der Fransche wet houdt de bepaling in, dat de schuldenaar, d. i. de eerste endossant van het warrant, op den vervaldag de executie kan voorkomen door betaling, en wel met dit gevolg, dat hij in de rechten des warranthouders tegenover den houder der ceël wordt gesubrogeerd. Van dit voorschrift — welks doel hierin bestaat, dat de voor een eventueel te kort aansprakelijke schuldenaar de gelegenheid verkrijgen zal om op een meer gunstig tijdstip de goederen te doen verkoopen, — bevat, naar mij bekend is, ons recht geenerlei analogon. Wel kent ons B. W. subrogatie van derde bezitters van hypothekair verbonden goederen tegen hoofdschuldenaren; doch nergens wordt de schuldenaar tegen den derden bezitter gesubrogeerd. Zoodanige subrogatie zou strijden met het beginsel, dat niet de derde bezitter, maar de schuldenaar ten slotte de persoon is te wiens laste de schuld gekweten wordt. Voorts zou de bepaling, dat schulden door schuldvermenging te niet gaan (art. 1472), aan die subrogatie alle kracht tegenover den houder der ceël ontnemen, daar deze zich zou kunnen beroepen op opheffing der zakelijke accessoria der schuld, wegens de vernietiging der hoofdverbindtenis ten gevolge

van de omstandigheid, dat door de subrogatie zelve de qualiteiten van schuldeischer en schuldenaar in één persoon vereenigd zijn. Een bijzonder beding van den eersten endossant der ceël tegenover de volgende houders schijnt evenwel het rechtsgevolg van het Fransche artikel te kunnen te voorschijn roepen, het beding namelijk dat de eerste endossant door betaling op den vervaldag het recht zal hebben om, gedurende denzelfden tijd als de oorspronkelijke warranthouder, en onder dezelfde verplichting om het eventueel surplus ten behoeve van den houder der ceël te consigneren, de goederen te verkoopen.

Nog in andere opzichten kan het Fransche stelsel bij ons door bijzondere bedingen worden verwezenlijkt. Bij het overzicht van dat stelsel, wees ik op de bepaling van art. 9 dat de houder van het warrant geen verhaal heeft tegen den schuldenaar en tegen de endossanten, dan na zijn recht op de goederen te hebben uitgeoefend. In onze wetgeving komt geen bepaling voor, welke den pandhouder dwingt om aan de uitwinning van het vermogen in 't algemeen des schuldenaars de executie van het speciaal verbonden goed te doen voorafgaan. Wel blijkt uit de artt 854 en 860 W. v. Kooph. dat in cas van faillissement de schuldeischers, die door zakelijke zekerheid zijn gedekt, niet als concurrente schuldeischers behoeven te worden gerangschikt dan na hun recht op de verbonden goederen te hebben uitgeoefend, — doch de bevoegdheid, welke bij die artikelen aan den curator is gegeven, zou ik zonder uitdrukkelijke wetsbepaling niet eveneens aan den schuldenaar durven toekennen, zelfs niet al wilde deze van die bevoegdheid door middel van een dilatoire exceptie tegen de uitwinning zijner niet speciaal verbonden goederen gebruik maken. Een bijzonder beding, waarbij het regres op den schuldenaar beperkt wordt in den geest van het Fransche artikel, schijnt dus hier aanbevelenswaard.

Het regres tegen de endossanten van het warrant ten beloope van het eventueel te kort schijnt mij niet noodig. De endossant draagt de vordering over en het pandrecht op nauwkeurig aangewezen goederen; hij, die het warrant aanneemt, kan dus ook de risico op zich nemen van eventueele

daling der marktprijzen. De bepalingen van de artt. 1570, 1571 en 1572 B. W. omtrent verkoop van inschulden sluiten eveneens regres uit, tenzij tijdens de levering de inschuld in het geheel niet hebbe bestaan.

Zou ten slotte ook niet, wanneer de opgeslagen goederen verzekerd zijn, door uitdrukkelijk beding met de assuradeurs kunnen worden vastgesteld, dat in geval van schade of vernietiging, de assurantiepenningen bij de directie des entrepots zullen worden geconsigneerd? Ik voor mij zou, indien van dat beding èn op de ceëlen èn op de warants melding wordt gemaakt en dan tevens op die stukken werd bepaald, dat na zulke consignatie de houder van het warrant op de penningen voorrecht zal uitoefenen boven den houder der ceël, meenen, dat de bepaling van art. 297 W. v. K. voldoende ook ten gerieve van den pandgerechtigde zou zijn nagebootst.

Wanneer ik de resultaten van mijn onderzoek overzie, durf ik niet ontkennen, dat menig beding zal moeten worden gemaakt wil de pandbrief in onze handelssteden het gemak verschaffen, dat hij in Frankrijk oplevert. Zelfs zou ik niet de verzekering durven geven, dat nog niet meer bijzondere clauses, o. a. omtrent de termijnen binnen welke de rechten, op straffe van verval, moeten worden uitgeoefend, zouden noodig zijn om dat papier ingang te doen vinden. De ondervinding heeft dikwijls geleerd, dat ondanks alle regeling de handel toch van sommige soorten van papier op den duur niet gediend is. Zoo licht blijven er bezwaren over, die eerst in de praktijk zich doen gevoelen, en waarvan reeds een enkel in staat is om het papier met volmaakte impopulariteit te doen bejegenen. Met het bewustzijn dat eene dergelijke ondervinding ook voor warrants in Nederland zeer mogelijk is, veroorloof ik mij het hier behandelde onderwerp aan de aandacht van hen, die met de behoeften des handels meer dan de schrijver dezer regelen vertrouwd zijn, aan te bevelen.

*Enkele opmerkingen omtrent art. 51 Ontwerp-Straf-
wetboek*, door Jhr. Mr. J. BEELAERTS VAN
BLOKLAND, Advocaat te 's Gravenhage.

Sedert den tijd waarop het Ontwerp van een wetboek van strafrecht in druk verscheen, zijn reeds drie jaren verlopen. Was de verwachting hoog gespannen geweest, niet minder groot was de belangstelling waarmede deze veelbelovende, nationale arbeid werd ontvangen, die een einde zou maken aan de heerschappij onzer Fransche, in vele opzichten verouderde, strafwet. Vele stemmen zijn opgegaan om op eene spoedige behandeling van het Ontwerp aan te dringen, om enkele onderdeelen daaruit nader te bespreken en op te helderen, om te betoogen dat zeer veel in dit wetboek der toekomst te vinden is, dat eene spoedige invoering er van hoogst wenschelijk maakt.

Nog een enkelen blik te slaan in het Ontw. en wel in art. 51, is het doel van deze bladzijden.

De derde titel van het eerste boek is gewijd aan de redenen die de uitsluiting, vermindering en verhooging der strafbaarheid te weeg brengen. *Uitsluiting* heeft plaats in geval van ontoerekenbaarheid; deze kan ontstaan door *inwendige* oorzaken: 1°. abnormale toestand der geestvermogens, 2°. jeugdige leeftijd, en door *uitwendige*: 1°. overmacht; 2°. noodweer, 3°. wettelijk voorschrift, 4°. ambtelijk bevel.

Van deze oorzaken, die systematisch in het algemeene deel worden behandeld, levert de *overmacht*, die zoowel physischen en psychischen dwang als noodtoestand omvat, stof tot eenige beschouwingen.

In de eerste plaats wensch ik de vraag te stellen of deze drie gevallen, die in de uitdrukking „overmacht” begrepen zijn, werkelijk geschikt zijn om onder ééne benaming in de wet genoemd te worden, en ten tweede, in verband hiermede, zal onderzocht moeten worden, of aan het begrip „overmacht” in de wet grenzen moeten worden gesteld.

Overmacht, het wordt door de meeste schrijvers erkend, kan alzoo in drie soorten gesplitst worden:

1°. *physische dwang*, waar de dader in de onmogelijkheid wordt gebracht anders te handelen dan hij deed, waar zijn wil geheel wordt opgeheven,

2°. *psychische dwang*, als de dader gehandeld heeft onder den invloed eener bedreiging,

3°. wat de Duitschers noemen *Nothstand*, wanneer de omstandigheden, de natuur der dingen, den dader in een dilemma plaatsen, waaruit hij zich redt door een strafbaar feit te begaan (1).

Hieruit blijkt derhalve, dat er een groot verschil bestaat tusschen het eerste geval en de beide anderen; bij physischen dwang toch bestaat er voor den dader geene mogelijkheid om zich te verzetten, hij is eenvoudig een werktuig (*vis absoluta*); in de twee andere gevallen wordt er op zijn wil een groote invloed uitgeoefend, wordt zijne keus zeer beperkt, maar zijn wil wordt niet geheel onderworpen, hij behoudt de vrijheid tot kiezen (*vis compulsiva*; *coactus attamen voluit*).

Uit deze beschouwing volgt reeds terstond dat in het geval sub 1° de toerekenbaarheid per se is uitgesloten, terwijl in de gevallen sub 2° en 3°, waar de wil, zij het ook ten deele, blijft bestaan, de vraag zich voordoet of straffeloosheid door elken, dan wel alleen door bijzonder hevigen dwang moet ontstaan.

De reden der niet-toerekenbaarheid bestaat steeds hierin, dat de dader zijne daad niet of niet ten volle gewild heeft;

(1) MAYER, *Geschichte der Strafrechte*, S. 211, maakt een ongeveer gelijke onderscheiding:

1°. *Objectiver Nothfall*, waar door *vis absoluta* de wil geheel wordt opgeheven

2°. *Object-subjectiver Nothfall*, nl. bedreiging met geweld, en

3°. *Subjectiver Nothfall*, „wenn Jemand die Rechte eines Andern mit freiem Willen (?), aber im Zustand der Noth verletzt, und zwar zur Erhaltung der eigenen Rechte.“

de grond der straffeloosheid is dus in de drie gevallen dezelfde; een macht die sterker is dan de wil des daders derhalve een *overmacht*.

De drie genoemde gevallen onder dezen naam te vereenigen laat zich dan ook wel verdedigen, mits men het onderscheid er tusschen niet uit het oog verlieze en de ontoerekenbaarheid bij psych. dwang en noodtoestand niet zóó absoluut toepasse als bij phys. dwang. Immers, zonder met KÖSTLIN (1) de ontoerekenbaarheid wegens dwang te beperken tot „äusere absolute Gewalt, gehe sie von der Natur oder von einem Menschen aus,” zou echter eene volkomene gelijkstelling van vis absoluta (die geen tegenspraak duldt) met vis compulsiva (welke eene keus vrijlaat) onjuist en gevaarlijk zijn. Daar de laatste straffeloosheid meebrengt meer uit een oogpunt van billijkheid dan van streng recht, aangezien men zich daarbij voornamelijk beroept op de onvolkomenheid der menschelijke natuur, van welke het niet kan gevorderd worden dat zij liever onrecht zal lijden dan onrecht plegen, zoo is het tevens duidelijk dat eene te groote vrijgevigheid nadeelig zou kunnen werken en de deur zou openen voor grove misbruiken. Wil men derhalve de drie soorten van dwang met den naam van overmacht bestempelen, dan zal het noodig zijn dat hetzij door de wet, hetzij in ieder voorkomend geval door den rechter aan de beide laatste soorten eenige grenzen worden gesteld.

Sommigen meenen dat deze taak moet worden opgelegd aan den wetgever, op grond dat alles op dit gebied aan den rechter over te laten, vooreerst slechts eene verplaatsing der moeielijkheid zou zijn en vervolgens tot tegenstrijdigheid in de jurisprudentie aanleiding zou geven. Zij erkennen dat de wet niet vooruit in alle omstandigheden voorzien kan, noch zich in ieder concreet geval verplaatsen, maar

(1) System des Deutschen Strafrechts, S. 160. Deze beperkte opvatting grondt zich op de Stoïcijnsche, abstract beschouwd juiste leer, dat niemand zich tot een onrecht mag laten dwingen, zelfs niet al wordt het leven bedreigd. Vgl. Cicero, Tusc. Quaest. 4, 6.

geven haar tevens de macht om niet alleen een algemeen beginsel te formuleeren, maar ook aan de straffeloosheid wegens vis compulsiva eenige grenzen te stellen. Zij beroepen zich op de woorden van GEYER (1): „Wir müssen übrigens von dem Gesetzgeber verlangen, dasz er es selber ausdrücklich sage, wie er den Begriff der Zurechnungsfähigkeit auffasse, damit nicht unrichtige Theorien zur Bestrafung führen wo sie vom Gesetzgeber nicht gewollt wurde,” alsof deze woorden niet veeleer de strekking hadden om in de wet slechts een algemeen begrip op te nemen zonder in bijzonderheden af te dalen.

De vrees die de voorstanders dezer meening bekruipt is niet geheel hersenschimmig. Inderdaad zal in ieder geval de rechter zich moeten afvragen: is de overmacht hier werkelijk aanwezig? was de dwang zóó sterk dat de toerekenbaarheid er door wordt uitgesloten? Nu eens zal ontoerekenbaarheid worden aangenomen, een andermaal, misschien onder gelijke omstandigheden, eene veroordeeling volgen; de opvatting van het begrip „overmacht,” de appreciatie van den invloed dien de dwang op den dader heeft uitgeoefend, het meerdere of mindere weerstandsvermogen van den mensch, dit alles zal mogelijk telkens verschillend worden beoordeeld. Er zal dus onzekerheid heerschen. Maar juist deze onzekerheid, dit zoeken naar het recht, toont aan den anderen kant de moeijelijkheid om op dit gebied een vaste wetsbepaling te schrijven; juist daardoor springt het te meer in het oog dat de omstandigheden zoo verschillend kunnen zijn en dat zich talloze schakeeringen van dwang kunnen voordoen, waarvoor de grenzen der wetsbepaling ten slotte te eng zouden blijken te zijn. Welnu, zegt men, elke dwang moet ook de toerekenbaarheid niet uitsluiten; concedo, maar het is juist de vraag of zich a priori met zekerheid laat bepalen welke dwang wèl, welke dwang niet de toerekenbaarheid wegneemt.

KÖSTLIN, die alleen vis absoluta als voldoende erkent, en

(1) Aanteekening op BINDING, „die Normen und ihre Uebertretung.”

de uitsluiting der toerekenbaarheid door vis compulsiva (1) slechts begrijpelijk acht in de theorie van FEUERBACH, omdat de afschrikkende kracht der strafbepaling, die daar het hoofdoel is, door den dwang genaturaliseerd wordt, KÖSTLIN komt er ten slotte toe om een „noodrecht” aan te nemen wanneer het leven slechts gered kan worden door een minder recht (eigendom) van een ander op te offeren, of, zooals hij het noemt, wanneer „das gesammte Dasein” in conflict komt met „ein beschränktes Dasein.” (2)

Door deze bijvoeging komt zijne leer, die oorspronkelijk wegens hare zuiverheid nog wel te verdedigen was, op een gevaarlijk terrein; immers zoodra men de strafbaarheid uitsluit in een geval waar de dader vrijheid tot kiezen blijft behouden, wordt de moeilijkheid om eene grens te trekken bijna onoverkomelijk.

Het Pruisische Landrecht is dezelfde leer toegedaan; het beschouwt echter de wegens vis compulsiva toegestane straffeloosheid niet als een recht, maar als genade.

De meeste Deutsche wetboeken, met name die van Saksen, Wurtemberg, Hannover, Brunswijk, Hessen, behandelden psychischen dwang en noodtoestand, en breidden den laatsten uit tot iedere „Verletzung” die de dader begaat om zijn eigen leven of lijf te redden. Waar deze regel in de wet wordt opgenomen, ontstaat ook de noodzakelijkheid om uitzonderingen te noemen, en het behoeft ons niet te verwon-

(1) D. i. in ruimen zin, nl. psychische dwang en noodtoestand.

(2) Dat in het geval van eene collisie tusschen leven en eigendom een noodrecht moet worden aangenomen, wordt ook door HEGEL geleerd.

„Das persönliche Dasein” (het leven) in collisie met den rechtmatigen eigendom van een ander geeft een noodrecht, „indem auf der einen Seite die unendliche Verletzung des Daseins und darin die totale Rechtlosigkeit, auf der andern Seite nur die Verletzung eines einzelnen beschränkten Daseins der Freiheit steht, wobei zugleich das Recht als solches und die Rechtsfähigkeit des nur in diesem Eigenthum Verletzten anerkannt wird.”

Dr. S. MAYER, Geschichte der Strafrechte. S. 238.

HEGEL, Grundlinien der Philosophie des Rechts. § 127.

deren als we b. v. de beperking aantreffen dat de gedwongene geen excès mag begaan hebben en geen middel onbeproefd gelaten om het door hem gepleegde feit zoo gering mogelijk te maken. Dit is slechts een schaduwzijde te meer, want wederom is het onmogelijk vooruit alle billijke nitzonderingen te voorzien, en de wet die uit vrees van te generaliseren, zoo naauwlettend mogelijk in bijzonderheden afdaalt, bereikt ten slotte haar doel toch niet en vervalt in eene uit den aard der zaak onvolledige casuïstiek.

Het strafwetboek voor het Duitsche Rijk is op dit voetspoor voortgegaan en behandelt in § 51 en vlg. de gronden welke de straf uitsluiten of verminderen. De straf wordt uitgesloten als de dader gedwongen is door „unwiderstehliche Gewalt oder durch eine Drohung, welche mit einer gegenwärtigen, auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war;” eveneens als de daad begaan is „in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstande” tot redding uit het gevaar als boven.

Ook tegen deze redactie gelden derhalve dezelfde bedenkingen; bovendien rijst de vraag of de rechter die a posteriori de feiten beschouwt niet soms een andere beoordeeling omtrent het al of niet „abwendbare” van het gevaar zal hebben dan de gedwongene zelf, die in zijn angst misschien een uitweg zal hebben voorbijgezien, welke, objectief beschouwd, wel degelijk bestond.

Immers, vooral bij noodtoestand, staan er dikwijls meer dan twee wegen open, eene omstandigheid die GEIB (1) er toe brengt om de straffeloosheid bij psychischen dwang ruimer op te vatten dan bij noodtoestand.

Hij spreekt bij „Drohung” van het bedreigen „mit einem Uebel welches verglichen mit dem durch das fragliche Ver-

(1) Lehrbuch des Deutschen Strafrechts II, S. 220.

Zie ook: MITTERMAIER, Neues Archiv für Criminalrecht VIII S. 598, en

WÄCHTER, Lehrbuch II. S. 120.

brechen an Anderen zu verursachenden Uebel, mindestens die *gleiche Bedeutung* hat;" bij "Nothstand" is het noodig dat den dader "die Erhaltung *seines Lebens* nur durch Verübung eines Verbrechens (tegen leven of eigendom) möglich bleibt."

De uitdrukking "minstens die *gleiche Bedeutung*," bij dwang door bedreiging, is althans voorzichtiger dan de Duitse wet, die slechts gevaar voor lijf of leven als genoegzamen dwang erkent.

Indien b. v. een onbemiddeld (1) persoon door bedreiging met laster er toe gebracht wordt om een ander ten voordeele van den bedreiger van zijn eigendom te berooven, dan kan het nadeel van zijn goeden naam te verliezen voor hem oneindig grooter zijn dan het geldelijk verlies voor den bestolene.

Intusschen de uitdrukking "*gleiche Bedeutung*" in de wet optenemen, zou weer tot kwestïën aanleiding kunnen geven, daar de bedreigde misschien een andere vergelijking maakt tusschen, een andere appreciatie heeft van de misdrijven onderling en van de voor- en nadeelen die daaruit voortvloeien dan de wetgever.

Indien het derhalve voorzichtiger blijkt, om geene grenzen van overmacht in de wet op te nemen, zoo is daarmede niet gezegd dat men zich eenvoudig op dwang te beroepen heeft om van het ten laste gelegde feit vrijgesproken te worden. Integendeel, hoe algemeener de wet is, zooveel te nauwkeuriger zal de rechter moeten onderzoeken, en niet dan met groote voorzichtigheid mag hij niet-toerekenbaarheid aannemen. Het moet vaststaan dat de beschuldigde gehandeld heeft onder den invloed van dwang, die, hetzij door een mensch, hetzij door de natuur teweeggebracht, hem met onwederstaanbare kracht tot het plegen van een feit heeft genoopt. De overtuiging moet gevestigd zijn dat hij alleen door den dwang tot de daad is gebracht "*et que la faculté de choisir était resserrée dans des bornes très étroites* (2)."

(1) Ik zeg: onbemiddeld, omdat hij die vermogend is, in de eerste plaats zijn eigen beurs zou moeten openen.

(2) Rossi, *Traité de Droit Pénal*. II Chap. 22.

Dit alles moet beoordeeld worden naar de omstandigheden en naar het karakter en de mate van ontwikkeling van den dader; want hierin ligt nog een andere fout van hen die een algemeene wetsbepaling willen voorschrijven, dat zij namelijk geen rekening houden met de verschillende, zoo uiteenloopende, individuen; dat zij over het hoofd zien hoe de eene mensch weerstand kan bieden aan een drang waarvoor de andere noodzakelijk bezwijken moet. Die twee menschen moeten verschillend beoordeeld worden, omdat zij verschillend zijn, omdat hetgeen voor den eenen een overwegenden factor oplevert bij het nemen van zijn besluit, voor den anderen slechts een ligte hinderpaal is, dien hij na eenige moeite zal overwinnen. Of zal de wet voorschrijven dat ieder voortaan evenveel wilskracht en moed zal hebben? Hier moet hetzelfde gelden wat o. a. het Duitsche strafwetboek zelf aanneemt bij „Erpressung;” daar staat uitdrukkelijk: „wer durch Gewalt oder Drohung;” welke bedreiging is onverschillig, mits ze van dien aard zij dat de bedreigde er door werd gedrongen. Ik erken dat er verschil bestaat, aangezien bij dat misdrijf de gedwongene de verongelijkte partij is, terwijl hij hier zelf een strafbaar feit pleegt, maar dit onderscheid kan in de verhouding van den dwang tot het weerstandsvermogen van den gedwongene geen verandering brengen, het spoort alleen in de door mij behandelde gevallen tot meerdere voorzichtigheid aan.

De omstandigheid dat iemand niet een zekere hoeveelheid moed bezit, dat hij spoedig door vrees bevangen wordt, moet niet a priori vrijspraak voor hem onmogelijk maken; niet ieder die zeggen kan er is dwang op mij uitgeoefend, niet ieder die voor vreemden invloed gebogen heeft, moet worden vrijgesproken, maar hij, van wien de rechter in gemoede overtuigd is, dat hij al de hem ten dienste staande kracht heeft aangewend (1). „La loi,” en we kunnen ook zeggen: de rechter, „ne doit pas supposer une héroïque fer-

(1) Zie GEYER, aanteekening op BINDING, „die Normen und ihre Uebertretung,” waar gezegd wordt: „von vis compulsiva ist dann die

meté, mais pas non plus condescendre à de coupables faiblesses" (CHAUVEAU et HÉLIE).

In hoever voldoet nu het Nederlandsch Ontwerp aan de genoemde eischen?

In art. 51 wordt eenvoudig gezegd: „niet strafbaar is hij die een feit pleegt ten gevolge van overmacht;” het beginsel wordt derhalve zoo algemeen mogelijk uitgedrukt, en wil men weten wat nu eigenlijk door overmacht bedoeld wordt dan zoeken men in de memorie van toelichting. „Overmacht,” leest men daar, „is elke kracht, elke dwang, waaraan men geen weerstand kan bieden, — elke lichamelijke of zedelijke dwang.” Het is echter noodig „dat de dwang van dien aard was, dat *de dader* daaraan geen weerstand kon bieden, zoodat hij *alleen ten gevolge daarvan* deed wat hij anders had nagelaten, of naliet wat hij anders had gedaan.”

Hoe zal het nu blijken dat de dader geen weerstand kon bieden? Dit is een vraag die door de voorstanders der wettelijke omschrijving wordt gedaan en werkelijk in sommige gevallen moeilijkheden zal opleveren. Het is zeker niet de bedoeling van het Ontw. dat de dader zich eenvoudig op dwang heeft te beroepen om vrijgesproken te worden, dat hij slechts den op hem aangewenden invloed behoeft te bewijzen. Niet dit is voldoende: dat hij aan dien invloed heeft gehoorzaamd, zonder strijd, zonder angst, zonder dat het blijkt dat zijn wil in tegenspraak was met den dwang, maar het moet juist vaststaan dat hij zich verzet en te vergeefs naar middelen gezocht heeft om anders te handelen dan hij deed. De rechter moet door zijn onderzoek in het licht stellen dat de dader vruchteloos getracht heeft het feit niet te plegen, dat hij zich tegen den dwang verzet heeft, maar dat deze ten slotte de sterkste is gebleven. Dat dit voor den rechter niet altijd gemakkelijk zal zijn, valt niet te ontkennen, maar het kan geen afdoende redenen zijn tegen

Rede, wenn eine Handlung begangen ist, welche dem Wollenden, der nicht im stande war den von auszen aufgedrängten Motiven des Wollens entgegen zu wirken, nicht zurechenbar ist.”

de door het Ontw. gevolgde theorie, die zoovele nadeelen vermijdt. Het is overigens overbodig, waar men de overmacht niet tot dwang door derden uitgeoefend beperkt, uitdrukkelijk van noodtoestand te gewagen; ook daar is zedelijke dwang, ook daar moet dezelfde reden van niet-toerekenbaarheid gelden.

Wat den rechter in de eerste plaats te doen staat, is den beweerd dwang, de voorgewende onvrijheid, te toetsen aan de algemeene beginselen van uitsluiting der strafbaarheid, zooals zij in de toelichting op titel III van het eerste Boek zijn neergelegd:

„Geene toerekenbaarheid waar hetzij de vrijheid van handelen, »de keus tusschen het doen of laten van hetgeen de wet gebiedt of verbiedt is uitgesloten, hetzij de dader in zoodanigen »toestand verkeert dat hij het ongeoorloofde zijner handeling »niet kan beseffen en hare gevolgen niet kan berekenen.”

Met dit beginsel voor oogen wordt de taak voor den rechter aanmerkelijk verligt, en wijkt de vrees op den achtergrond dat het aanvoeren van overmacht een vrijbrief zal zijn voor allerlei misdaden (KÖSTLIN); vóór alles zal dit uitgemakt moeten worden, dat òf de vrije keus uitgesloten was, òf de dader door de omstandigheden het besef van zijne daad miste.

Vergelijkt men de bepaling van het Ontw. met art. 64 C. P. dan bevat zij voorzeker weinig nieuws; de woorden »une force à laquelle il n'a pu résister,” zijn vervangen door het eene woord »overmacht,” zooals trouwens in de Hollandsche vertaling van den C. P. ook gedaan is; dat de dader geen weerstand kon bieden, blijft zooals wij gezien hebben, niet minder een vereischte, al zegt de wet het niet uitdrukkelijk.

Intusschen wordt het *begrip* »overmacht” van uitgebreider beteekenis, daar het allerminst de bedoeling is van het Ontw. om den dwang met CHAUVEAU en HÉLIE te beperken tot »la crainte de la mort ou d'un mal physique très grave”

en de vrees voor een vermogensnadeel a priori uit te sluiten. Dat er ook noodtoestand onder begrepen is, wordt in de Mem. v. Toel. *ipsis verbis* gezegd, zoodat daaromtrent alle twijfel ophoudt voor zoover die althans *jure constituto* mocht bestaan.

Zeer dikwijls zal noodtoestand zich echter niet voordoen; van sommige gevallen, zooals de strijd om het bestaan bij een schipbreuk, zal de vervolging wel achterwege blijven, van andere, b. v. diefstal uit hongersnood, kan in de beschaafde maatschappij nauwelijks sprake zijn. Ook waar eigendom met eigendom in botsing komt zal het vrijstaan overmacht aan te nemen (1).

Zijn alzoo de woorden van art. 51 hoofdzakelijk met die van den C. P. in overeenstemming, de geest is aanmerkelijk gewijzigd. Dat deze wijziging toegejuicht moet worden, maar dat daarentegen de wettelijke omschrijving van het in vele opzichten zoo uitstekende Duitsche strafwetboek geene navolging verdient, heb ik getracht, zij het ook in korte trekken, aan te toonen.

Moge het Nederlandsch Ontwerp spoedig in behandeling en, kan het zijn, in werking komen!

(1) Zie arrest van den H. R. van 30 Sept. 1845, W. 657.

Welke is het thans voor Nederland aangewezen stelsel van Regterlijke Organisatie? door Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, Lid van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, te Assen.

In *het Vaderland* van 3 Dec. 1877 n^o. 284 en in het *Weekblad van het Regt* van 17 Dec. 1877 n^o. 4181 trachtte ik deze vraag te beantwoorden.

De *Arnhemse Courant* n^os. 7386, 7387 en 7389 van 14, 15 en 17 Jan. 1878 kwam tegen mijn antwoord op.

Waarop ik in 't *Vaderland* van 15 en 16 Febr. 1878 n^os. 39 en 40 en in *Weekblad van het Regt* van 26 Maart 1878 n^o. 4217 mijn antwoord handhaafde.

In *Themis* n^o. 2 van Junij 1878 bl. 291 komt een zich noemende: „een Justitiabele” op mijn antwoord terug, blijkbaar zonder gelezen te hebben mijn repliek in 't *Vaderland* van 15 en 16 Febr. en in 't *Weekblad van 't Regt* van 26 Maart 1878.

Waarom ongenoemd?

Waarom zich verborgen achter eene zoo algemeene uitdrukking?

Waarom de mogelijkheid niet uitgesloten van de gedachte, dat hier in 't spel kunnen zijn, wat bij de behandeling van het wetsontwerp-DE VRIES zoo geestig door een lid der Kamer werd genoemd „Haagsche (1) argumenten” nl. de zoodanige, die de strekking hebben om alle civiele appellen in den Haag te vereenigen.

Een zeer kort antwoord aan den „Justitiabele” met verwijzing naar mijn repliek en naar mijn stuk in *Themis* 1873 (3de stuk bl. 345) kan voldoende zijn:

1^o. De „Justitiabele” heeft het onderscheid tusschen „cassatie” en „appel” niet duidelijk voor den geest; hij verwacht „appel” met „cassatie”; beide regtsinstituten verschillen zeer in werkring, in doel, in middelen, in gevolg; de strekking

(1) Zonder den sluijer der anonymiteit op te heffen kunnen wij den geachten schrijver verzekeren dat vermoedelijk niets minder dan den Haag invloed heeft uitgeoefend op de argumentatie van „een Justitiabele.” *Red.*

der cassatie is èn ruimer, èn meer beperkt; art. 162 der Grondwet bedoelt cassatie in den waren zin des woords; geschiedkundig is het zeker dat dit wensch en bedoeling was; men denke slechts aan de brochure van den beroemden MEIJER: *«de la nécessité d'une haute cour provisoire.»* de woorden van art. 162 *«toezigt hebben op den geregelden loop en afdoening van gedingen, op het nakomen der wetten, vernietigen en buiten effect stellen van handelingen, beschikkingen en vonnissen, die met de wetten strijdig zijn,»* zien buiten eenigen twijfel op cassatie in den waren zin des woords.

Als de wet in woorden en bedoeling zoo duidelijk is, dan is het zeer verkeerd dezelve geweld aan te doen en expedienten te zoeken om iets, wat men wenschelijk of begerlijk rekent, door te drijven.

En een *goed* ingerigt Hof van Cassatie is ook een weldaad voor een Staat, kan dit althans zijn.

En wat de ontwerpen-JOLLES en DE VRIES voorstelden en beproefden en wat de *«Justitiabele»* op bl. 297 voorstelt om eene commissie uit den Hoogen Raad te benoemen die beslist of de zaak in cassatie zal worden behandeld, of om de keus te laten tusschen hooger beroep of beroep in cassatie en ook wat in de noot op bl. 298 indirect wordt aanbevolen, het zijn *expedienten*, niets dan *expedienten* om de cassatie te gelijk af te schaffen en te behouden; dit laatste om aan de Grondwet te voldoen.

Maar het is geene *getrouwe*, geene *eerlijke* uitvoering van de Grondwet.

2°. Maar de *«Justitiabele»* wil het hooger beroep afschaffen.

Dit kan echter evenmin.

De menschelijke feilbaarheid is van dien aard, dat eene regtspraak zonder hooger beroep in 't civiele althans en zonder jury ondenkbaar schijnt.

De Grondwet spreekt ook in art. 163 van regtbanken *van eersten aanleg*.

Zij veronderstelt dus *«een tweeden aanleg.»*

En zie hier ook juist een bewijs voor de grondwettigheid van mijn denkbeeld.

De Grondwet veronderstelt als zeker regtbanken, maar de Hoven alléén, zoo ze niet kunnen worden gemist.

En ik toon aan dat ze kunnen, dat ze moeten worden gemist.

3°. Het is altijd als eene groote behoefte erkend en als zeer noodzakelijk gerekend, dat dezelfde regter èn straf- èn burgerlijke zaken behandelt.

Onder meer wordt dit reeds in het rapport voor de Grondwet van 1815 van GILBERT KAREL VAN HOGENDORP en meer anderen als een dringende eisch voorgesteld: „waar-door gematigd wordt eene te groote helling tot strengheid, welke door eene uitsluitende oefening van het strafregt welligt bij hen zou kunnen geboren worden.”

De criminele regtbank te Amsterdam, in haar kort bestaan, heeft dan ook de gegrondheid daarvan bewezen.

Hoe meer uiteenlopend werk aan denzelfden regter wordt opgedragen, hoe beter.

4°. De beoordeeling en beregting van zware strafzaken geschiedt thans veel te ver van de plaats, waar ze voorvallen.

Het groote nut van eene openbare behandeling te midden der bevolking, waaronder het misdrijf gepleegd is, en welk nut, welke indruk bij andere beschaafde natien nog door de jury wordt verhoogd, is bij ons voor een groot deel van het Vaderland weggenomen, daar een groot deel te ver van de plaats des misdrijsf beregt wordt om bijzondere belangstelling van het publiek te verwachten.

In België wordt in dien indruk teregt zooveel belang gesteld, dat daar de jury zelfs bij de kleinste regtbank kan worden gehouden.

De correctionneele appellen worden voor een zeer groot, ja voor het grootste deel van ons Vaderland te ver van de plaats des misdrijsf en van de woonplaatsen der betrokkenen behandeld en worden daardoor te kostbaar dan dat daarvan veel gebruik kan worden gemaakt.

Zonder eenig daar tegenover staand voordeel, ja met groot nadeel voor de zaak worden de justitiekosten zooveel hooger

en zijn ze nog niet voldoende om te voorkomen, dat de menschen zich op allerhande wijze onttrekken aan 't geven van getuigenis (1) of, waar misdrijven plaats hebben, zich verwijderen om later geen getuigenis te moeten geven.

5°. Het komt mij voor, dat Grondwetsherziening nog lang onder de vrome wenschen zal behooren.

Een Staatsverdrag moet ook niet zoo gemakkelijk herzien kunnen worden.

Er zijn veel teere punten, die men niet wil toegeven; de partijen staan te steil tegen elkander over dan dat aan toegeven of compromis gedacht kan worden.

Onze natie is ook van dien aard, dat ze daartoe niet ligt besluit.

De Unie van Utrecht werd in de laatste jaren van haar bestaan op vele punten niet nageleefd.

En toch werd zij niet vervangen.

Veranderingen in onze Grondwet tegen instellingen in ons Vaderland zijn meestentijds het gevolg geweest van groote politieke en Europeesche gebeurtenissen, waarvan de kiem elders ontstond.

Zonder over de wenschelijkheid van Grondwetsherziening op enkele punten uitspraak te doen durf ik te stellen: dat ze zonder groote Europeesche gebeurtenissen, onder welker invloed ons Vaderland betrokken wordt, in langen tijd ondenkbaar is.

(1) In 't *Prov. Utrechts- en Stedelijk Dagblad* van 27 Febr. 1878, no. 88 bl. 2 kolom 3, komt een bericht voor van een man uit Zeeland, die drie dagen zijn daghuur miste om getuigenis te geven voor het gerechtshof in den Haag en f14.60 getuigengeld verdiende; hij moest 2 nachten buitenhuis logeeren en om 2 uur 's morgens opstaan; 't gevolg is, dat de misdaden niet worden aangegeven en dat men om geen getuige te zijn niets wil zien."

Dergelijke berichten leest men van tijd tot tijd in de dagbladen; veelvuldig zijn zulke uit de werkelijkheid voortgevloeide lofredenen op den tegenwoordigen toestand.

6°. De vijf gerechtshoven hebben weinig te doen.

Hoe meer de beschaving vooruitgaat, hoe meer zware strafzaken verminderen en politieovertredingen vermeederen, omdat er meer gereglementeerd wordt.

Veel van 't criminele is reeds gecorrectionnaliseerd en het overgeblevene wordt minder.

Correctionneele appellen behalve in 't eigen arrondissement zijn in den regel te dúúr.

Nu nog onlangs zijn de bemoeijingen met het examineeren van candidaat-notarissen aan de Hoven afgenomen.

De Hoven lijden alzoo in zeker opzicht aan een uitteringsproces.

Ook de Regtbanken, zelfs die in de provinciale hoofdplaatsen, hebben te weinig te doen.

Het is dus aangewezen om met afschaffing van het onderscheid tusschen crimineel en correctionneel de Hoven op te heffen en hun werk aan de Regtbanken op te dragen en onderling, niet wederkeerig, appel in te voeren.

Er is niets nadeeliger voor den regterlijken ambtenaar dan onvoldoende werk; hij krijgt geen ondervinding; onjuridische, onpraktische vonnissen zijn daarvan het gevolg.

Ik sprak daarover meer in 't breede in mijn antwoord aan de *Arnhemmer Courant*, mede met aanhaling van 't gevoelen van JULES FAVRE (1) in zijn «réforme Judiciaire» en met verwijzing op den tegenwoordigen toestand onzer Regterlijke magt.

Mijne conclusie is deze:

Indien zonder Grondwetsherziening afschaffing eener instantie niet mogelijk is;

Indien zonder Grondwetsherziening noch het appel, noch de cassatie kan worden afgeschaft

Indien Grondwetsherziening in langen tijd ondenkbaar is

(1) Vergelijk *Themis*, Sept. 1877 no. 3, waar ik verslag gaf van het werkje van JULES FAVRE en bl. 429 alwaar ik zijn gevoelen vermeld over 't groote nadeel voor de magistratuur van gebrek aan werk.

Indien het noodzakelijk is dat dezelfde regter èn in 't civiele èn in strafzaken oordeelt en indien de toevoeging van civiele appellen zonder meer kosten de zaak beter maakt;

Indien de tegenwoordige behandeling der zwaarste strafzaken uit de oogpunten, onder 4^{to} kort opgenoemd, veel van het doel mist en zonder noodzaak, ja met groot nadeel kostbaar is;

Indien het waar is, dat de vijf Gerechtshoven en de Arrondissements-Regtbanken in de hoofdplaatsen weinig te doen hebben;

Indien het nuttig, ja noodig is, dat de Regter meer te doen heeft;

Indien het ondoelmatig is — in vele, ja in alle opzichten — om alle civiele appellen aan een Hof in 's Gravenhage of Utrecht optedragen;

dan is het ook aangewezen en noodig — al is het bij overgangs- of provisoiren maatregel — om de vijf Hoven opteheffen, de werkzaamheden aan de Arrondissements-Regtbanken optedragen en onderling, niet wederkeurig, appel aantemenen.

En inderdaad:

Wat kan tegen dit denkbeeld zijn?

Zelfs als men *tabula rasa* had, zou dit stelsel door zijne eenvoudigheid en doelmatigheid aanbevelenswaardig wezen.

De „Justitiabele” meent, dat in hooger beroep niet beter zal worden geoordeeld dan in eersten aanleg, wanneer van de eene *Regtbank* op de andere wordt geappelleerd.

Maar het appel is niets anders dan een beroep op een ander in *jure* of in *facto* of in beiden beter intelichten regter.

Of meent de „Justitiabele”, dat een hooger trap in de hierarchie der Regterlijke magt, een in de Regterlijke magt aristocratische titel *Raadsheer*, *Gerechtshof*, meer kennis

meer wetenschap, meer ijver, meer werkzaamheid, meer menschenkennis, meer inzicht en ondervinding in de maatschappij als mensch en als regtsgeleerde geeft?

Zoo ja,

Dan moet de „Justitiabele” wel dweepen met de uitspraken van den Hoogen Raad!!

En zal het niet zeer goed werken en groot nut geven en veel ondervinding, dat dezelfde regter veel en veelzijdig werk heeft?

Alle waarborgen, die de „Justitiabele” alléén bij *Gerechts-hoven* meent te vinden, blijven, ja zijn nog sterker bij *regt-banken regtdoende in appel*.

Eerst dan kan op soliede wijze het regt eenvoudig, onkostbaar en schielijk worden gemaakt, de procedure vereenvoudigd en de cassatie verbeterd.

De „Justitiabele” haalt op bl. 298 de stemming in de Tweede Kamer aan over art. 73 van het ontwerp DE VRIES als bewijs, dat er bij de Kamer wel eenige geneigdheid was om appel en cassatie ineen te smelten en om aan den Hoogen Raad een zeker appel loco cassatie optedragen, maar hij rukt die stemming uit haar verband; die stemming was niet zuiver en bewijst niet, als men de beraadslaging in 't geheel leest, wat de „Justitiabele” daaruit zoekt te bewijzen; daarenboven alles bij zoovele stemmingsen over die wet stond bij de tegenstanders in verband met de zucht om tot elken prijs de wet te verhinderen en bij de voorstanders om ze te doen aannemen, daar zij na zeven mislukte pogingen veel over het hoofd zagen om toch eindelijk eens een begin van verbetering te krijgen.

Ik herinner als tegenhanger hiertegen aan den „Justitiabele”, dat door de aanname van het door mij bestredene, maar met groote meerderheid aangenomene amendement-KAPPEYNE het stelsel van onderling, niet wederkeerig appel, in zeker opzigt zelfs verder werd uitgebreid dan nu door mij wordt aanbevolen.

Vreemd is het, dat waar het mogelijke, het uitvoerbare,

het eenvoudige zoo voor de hand ligt, men het altijd zoekt in het niet-uitvoerbare.

Maar niet vreemd is het, dat zij, die òf uit overtuiging, òf uit belang mijn denkbeeld tegenstaan, zich verschuilen achter ondenkbare gevallen of achter eene Grondwetsherziening, die nog wel eene halve eeuw of langer op zich kan doen wachten.

Assen, Julij 1878.

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

NEDERLANDSCHE LITTERATUUR.

De Wet op het Regt van Successie en van overgang bij overlijden, zooals zij gewijzigd en aangevuld is tot 1 Juli 1878.

De Wet op het Notarisambt, zooals zij gewijzigd en aangevuld is tot 15 Mei 1878.

Beide werkjes van J. FRANSE, uitgegeven te Zierikzee, A. M. E. DISHOEK. 1878.

De nieuwe wetten op de successie en den overgang van 1 Juli 1878, even als die van het Notarisambt dd. 15 Mei 1878, hadden de oudere edities dier wetten voor een groot deel onbruikbaar gemaakt. Er moest hierin voorzien worden, daar het gebruik van het *Staatsblad* vooral bij aanvullingswetten zeer lastig en onpractisch is. Dit heeft de heer J. FRANSE begrepen en door zijn nieuwe uitgave der wetten hierboven aangehaald, aangevuld met de jongste wijzigingen in twee beknopte deeltjes in den vorm der bekende editie van SCHUURMAN, is aan de practijk een werkelijk groote dienst bewezen. Deze uitgaven bevatten, wat de wet op het Notarisambt betreft, de wet van 1842 met de veranderingen

daarin door andere wetten en speciaal door de wet van 15 Mei laatstleden gebracht. Aan den voet van iedere bladzijde wordt tevens gemeld waarin de wijziging bestaat. Ik heb niet, zooals S. zegt gedaan te hebben, den tekst met het officieele *Staatsblad* gecollationeerd, maar wil toch na inzage gaarne aannemen, dat de woorden der wet getrouw zijn weergegeven.

Meer moeite is besteed aan de wet van successie en overgang bij overlijden. Niet alleen dat de artikelen met de wijzigingen volgens de wet van 9 Juni 1878 nauwkeurig zijn opgenomen, maar de schrijver heeft bovendien om het gebruik voor ieder gemakkelijk te maken en het anders noodzakelijk raadplegen der overige wetten te voorkomen, de aangehaalde artikelen uit andere wetten, in hun geheel aan den voet van iedere bladzijde doen afdrucken en ten slotte behalve een alphabetisch register op den inhoud der artikelen, bovendien een soort van woordenboek gegeven op eenige in de wet voorkomende uitdrukkingen, die bij den niet-jurist misschien twijfel of onzekerheid zouden doen ontstaan. Zonder zich in spitsvondige definitien te verdiepen zag S. te recht in dat de eenvoudigste weg tot verduidelijking in deze bestond in het afdrucken der artikelen van B. W. of B. R. V. daarop betrekkelijk, waarin de omschrijving voorkomt of de vereischten worden aangegeven betrekkelijk de verschillende behandelde onderwerpen. Zonder op volledigheid te mogen aanspraak maken zal het werkje ook daarom voor velen een practische handleiding zijn. Driemaal liet echter de wetgever den S. in de steek en moest hij zich tot andere bronnen wenden ten einde een verklaring te kunnen geven en wel bij de woorden "*cyms*" waar DE GROOT (Inleid. 46), "*tyns*" waar VAN LEEUWEN (R. Holl. Recht bl. 154) worden te hulp geroepen en eindelijk bij het woord "*Tontines*" waarbij de Algem. Ned. Encycloped. XIV 254 als explicator wordt gebezigd. Ten slotte vermeen ik dat de geringe prijs dezer uitgave (slechts f 0.40) velen zal aanoedigen zich dit werkje aan te schaffen.

De Wetgeving op de Hypotheekrechten van in- en overschrijving, door C. BEK AZ., uitgegeven te Zwolle bij W. E. J. TJEENK WILLINK 1878 (Prijs f 0.50).

In dit werkje beslaan de wetten zelf slechts een klein gedeelte; jammer dat het te vroeg verscheen om ook de laatste wetten op de vernieuwde inschrijvingen van 5 Juni 1878 (*Stbl.* N^o. 89 en 90) te kunnen opnemen.

Wij vinden er in: vooreerst de wet van 21 Ventose an VII vvg., altijd de basis onzer hypotheekrechten, vervolgens de wetten van 1824 (*Stbl.* N^o. 1) en 1832 (*Stbl.* N^o. 29), eindelijk eenige artikelen van het B. W. op in- en overschrijving betrekking hebbende en ten slotte — voorzeker het belangrijkste gedeelte — een overzicht, (compilatie noemt S. het zeer nederig) van den inhoud dier wetten, zooals de tekst volgens onze jurisprudentie en vooral volgens de beslissingen vervat in het Periodiek Woordenboek dient te worden verstaan. Dat op dit laatste juridisch wel het een of ander is af te dingen, zal niemand ontkennen, die, al is het slechts zeldzaam, met het Per. Woord. in aanraking kwam. Intusschen heeft S. uit een practisch oogpunt, ten einde lastige en dikwijls kostbare conflicten met de fiscus te vermijden, zeker een goed werk verricht met deze verspreide beslissingen in een kort bestek te verzamelen.

A. F. A. LEESBERG.

De wet tot vernieuwing der bestaande hypotheccaire inschrijvingen en art. 1240 van het Burgerlijk Wetboek met aantekeningen en modelborderellen, voorafgestaan door de geschiedenis der ontworpen verbetering van ons hypotheekwezen, door J. FRANSE; — Zierikzee, A. M. E. VAN DISHOEK, 1878.

Zoo het ooit voor de burgers van gewigt kan worden geacht, dat hun bekendheid met de wet meer dan een fictie

Themis, D. XXXIX, 3de Stuk [1878].

29

zij, dan zal 't zeer zeker wel in die gevallen zijn waar, zooals bij de aan 't hoofd dezes genoemde wet, hun bijzondere belangen in zoo hooge mate zijn betrokken.

Elke poging die derhalve wordt aangewend om de kennis van dergelijke wetten algemeen te verspreiden, zal dus van ganscher harte mogen worden toegejuicht.

Het is daarom dat wij met bijzondere belangstelling hebben kennis genomen van bovenstaand wezenlijk nuttig voortbrengsel van de vruchtbare pen van den heer J. FRANSE.

Met bijzondere belangstelling; want, aan allen die door onbekendheid met deze wet mogten verzuimen, om binnen twee jaren na haar in werking treden (zijnde 1 Januari 1879) hun hypothecaire inschrijvingen of overschrijvingen van processen-verbaal van beslag op onroerende goederen te doen vernieuwen, hangt het verlies daarvan als een zwaard van Damocles boven 't hoofd. Wel is waar bestaat bij den Minister van Justitie, ter voorkoming van schade, die het gevolg zou kunnen zijn van onbekendheid met dit wettelijk voorschrift, het loffelijk voornemen om, door herhaalde aankondigingen in de *Staatscourant*, het publiek in te lichten en meermalen indachtig te maken op de noodzakelijkheid tot vernieuwing der inschrijvingen binnen den bepaalden termijn. Maar vermits men het onnoodig schijnt te achten, die aankondigingen uit te strekken tot andere dagbladen en de *Staatscourant* slechts onder het bereik van betrekkelijk weinigen valt, zoo zal elk ander middel tot bekendmaking voorzeker gretig worden aangegrepen. Te eerder naardien de heer FRANSE zich zijnerzijds de moeite heeft gegeven om »den schralen oogst van een ruim zeventienjarig gesjouw aan de verbetering van ons hypotheekwezen» met zeer veel aan te vullen, dat door de meesten voorzeker op hoogen prijs zal gesteld worden. Men vindt hier toch in een klein bestek veel bijeen dat niet alleen tot de kennis, maar zelfs tot een juist verstand van de verschillende bepalingen der wet zal kunnen leiden.

In een voor het gebruik zeer gemakkelijk formaat vindt men hier in een acht-en-twintigtal pagina's:

I. een korte, doch duidelijke uiteenzetting van de (voorwaar niet zeer bemoedigende) geschiedenis der ontworpen verbeteringen van ons hypotheekwezen;

II. het aanvankelijk resultaat van den ruim zeventienjarigen legislatieven arbeid op 't gebied van 't hypotheekwezen, zijnde: a. de tekst der wet van 5 Junij 1878, *Stbl.* n^o. 90, tot vernieuwing van de bestaande hypothecaire inschrijvingen en van de overschrijvingen van processen-verbaal van inbeslagneming; b. art. 1240 van het Burgerlijk Wetboek, gelijk het is aangevuld door de wet van 3 Junij 1878, *Stbl.* n^o. 89;

III. aantekeningen voor 't meerendeel ontleend aan de beraadslaging en de tusschen de regering en de kamers gewisselde stukken.

Het spreekt van zelf dat daardoor de waarde van 't boekske zeer verhoogd wordt. Nog meer zou dit o. i. het geval geweest zijn, wanneer deze aantekeningen op een andere wijze dan thans geschied is met den tekst der wet in verband waren gebragt. Men zou b. v. òf onder elk art. de daarop betrekkelijke aantekeningen hebben kunnen doen afdrucken òf, zoo men vreesde daardoor de eenheid van den gedachten-gang bij den lezer te verbreken, na een volledigen afdruk der wet, de verschillende artikelen met aantekeningen doen volgen. Wij willen daarvan evenwel den schrijver niet te zeer een grief maken, die zich zoo zeer beijverd heeft, om in een zeer kort bestek een zoo volledig mogelijk werk te leveren. Getuige daarvan nog meer bijzonder het aan het slot gegeven antwoord op „de mogelijke verzuchting: hoe jammer dat er geen formulieren bij zijn“! bestaande in:

IV. een drietal model-borderellen, hoewel de schrijver het eens is met hen, die beweren, dat hij, die na de duidelijke opgave in art. 2 geen kans ziet om zonder model een borderel van vernieuwing op te maken, verstandig zal doen zich er niet mede te bemoeijen.

Moge het boekske in zoo ruime mate verspreid worden als het belang van het onderwerp en de zorg door schrijver en uitgever daaraan besteed, verdienen!

M. DE PINTO.

DE STRIJD TEGEN DE PROSTITUTIE IN NEDERLAND.
*Academisch Proefschrift ter verkrijging van den graad
 van doctor in het Romeinsch en hedendaagsch recht
 aan de Rijks-Universiteit te Leiden, door WILLEM
 VAN DEN BERGH (29 Juni 1878). 's Gravenhage. —
 218 Bladz.*

Ofschoon weinig meer genegen om academische proefschriften te lezen, was er voor den aankondiger van dit proefschrift drieërlei reden, van het hierbovenvermelde kennis te nemen, als: 1^o. de op prijs gestelde ontvangst van een exemplaar, 2^o. het belangrijke van het maatschappelijk vraagstuk, dat de jeugdige Schrijver heeft behandeld, en 3^o. (wat overigens voor het publiek zonder belang is), de veeljarige vriendschappelijke betrekking tot diens ouders. De aankondiging zal zich bepalen tot eene beknopte mededeeling van den inhoud, en tot enkele kritische opmerkingen. Geenszins is het doel, om de verdedigde stellingen breedvoerig of volledig te bespreken. De geachte defendens gelieve in de opmerkingen, die van eene andere zienswijze getuigen, alleen liefde tot waarheid te zien, zooals deze zich aan den aankondiger voordoet, en welke de verdediger van het proefschrift voorzeker zal verkiezen boven onoprechte loftuiting. Er zal bovendien nog ruime stof tot waardeering van veel goeds overblijven.

Na zeven zoogenaamde motto's, die de zienswijze des Schrijvers reeds op de twee eerste bladzijden vrij volledig doen kennen — wordt in een korte voorrede bericht, dat de op 11 Juli 1876 overleden O. G. HELDRING tot de studie van- en het schrijven over den strijd tegen de prostitutie heeft aangemoedigd en geholpen, en dat de S. zich heeft bepaald tot een „*Geschiedkundig overzicht*” of „*Enkele gegevens en opmerkingen betreffende den strijd tegen de prostitutie in Nederland*” met een paar bijlagen en een slotwoord.

In die voorrede wordt reeds gewaagd van een wettelijke slavernij, die door de Plaatselijke Verordeningen op de publieke vrouwen wordt gehandhaafd, en van *Augustinus confessie*: Ita fornicatur anima, cum advertitur abs Te, et quaerit extra Te ea, quae pura et liquida non invenit, nisi cum redit ad Te.

Het Geschiedkundig overzicht beslaat 116 bladzijden en is verdeeld in vier tijdperken, als: I van de 15e eeuw tot de Hervorming, II van de invoering der Hervorming tot onze inlijving bij Frankrijk, III van onze inlijving bij Frankrijk tot de stichting van Steenbeek, en IV van de stichting van het Asyl Steenbeek (1847) tot Juni 1878.

Al dadelijk zij hier aangeteekend, dat de lezer terstond door motto's, voorrede en inhoudsopgave is gewaarschuwd, dat hier niet slechts een *juridisch* maar tevens een *theologisch*, *confessionneel*, alhans *philantropisch* en *zedekundig* geschrift wordt gegeven. Men moet zich wel herinneren, dat hier een geschiedkundig overzicht van den strijd tegen prostitutie wordt gegeven om niet te glimlachen bij de indeeling der tijdperken. Toch mag betwijfeld worden, of die zamenkoppeling van wereld-gebeurtenissen met de oprichting van een gesticht in een weinig bekend oord, dat gedurende 30 jaren slechts magere uitkomsten heeft opgeleverd — in het algemeen, zelfs uit een geschiedkundig en logisch oogpunt, wel goedkeuring verdient. Het zij althans geoorloofd te vragen, of op die wijze niet te veel gewicht wordt gehecht aan de bedoelde stichting. Gelukkig is het jaar 1847 daarbij vermeld, wat het geheugen der lezers bij de kennis der gestelde vier tijdperken zal te gemoet komen. Het proefschrift ver-raadt echter door zekere overdrijving in eene bepaalde richting zekere eenzijdigheid, die nooit bevorderlijk kan zijn aan het onderzoek der waarheid, en die den vriend van objectieve waarheid niet gunstig stemt. — Gaarne zal de verdienste van stichter en stichting worden erkend, doch het betreft hier slechts een geneesmiddel, uit den aard der zaak van zeer beperkte werking en toepassing, in verhouding tot de uitgebreidheid van de kwaal, die, duizenden jaren oud, niet

geheel is uit te roeien, waaromtrent men zich evenmin illusiën hebbe te maken, als de vreedvrienden omtrent het volstrekt uitroeien van den oorlog. — Men kan vooralsnog hoogstens de oorzaken en aanleidingen tot oorlog en ook tot prostitutie VERMINDEREN, meer niet. Dat is echter in den tegenwoordigen toestand reeds veel, en daarom ook is het onderwerp der dissertatie belangrijk.

Het proefschrift bevat grootendeels eene compilatie uit geschriften over het onderwerp. Het eerste tijdvak wordt vooral toegelicht uit de „Geschiedenis der Syphilis in de Nederlanden” van Dr. A. A. FOKKER. De S. erkent dat op den „goeden ouden” tijd wel wat valt af te dingen. PHILIPS van Bourgondie was de invoerder van de later voor prostitutie bestemde badstoven, en de slechte zeden, die den val van het Romeinsche Keizerrijk hebben voorbereid, dreigden in Nederland toongevend te worden, door het gedrag van Hof en Edelen. (Ook volgens ERASMUS, die reeds van *Scabies Hispanica* gewaagt, volgens sommigen door de Spanjaarden uit Zuid-Amerika overgebracht). De S. verwijst naar edicten van KAREL V en het ontaarde kloosterleven. Toen (in het begin der 16e eeuw?) ontstonden reeds Magdalena-kloosters: instellingen die bestemd waren ter opname van gevallen vrouwen, zoodat in zóóverre het Asyl Steenbeek in 1847 geene nieuwigheid was, al zijn de daárgeschiede regels anders en wellicht beter.

Strengere straffen (zelfs de doodstraf) hebben de prostitutie niet verminderd.

Evenwel schijnt de S. toch ook nu nog, bij den wetgever groote gestrengheid te verlangen.

Er heerschte in vroegeren tijd eene zonderlinge verwarring bij den wetgever, die enkele onkuischheden evenzeer bestrafte, zelfs bij verloofden, als ingeval van overspel, bigamie en, prostitutie.

Het onderscheid tusschen onzedelijke gedragingen in het privaat-leven, en het zich openlijk veil geven om ontucht te plegen, het onderscheid tusschen vrijwillige onzedelijke handelingen van meerderjarigen, zonder eigenlijke prostitutie, en

de vergrijpen tegen de goede zeden, verleiding van minder-jarigen en na ingeleverde klagten van echtgenooten — door den franschen wetgever in acht genomen — werd niet gemaakt, en sommige uitdrukkingen der dissertatie doen betwijfelen, of ook deze dat onderscheid, voor den jurist van belang, wenscht bestendigd te zien.

Terecht wordt afgekeurd, dat van Overheidswege de prostitutie wordt gedreven en beheerscht, evenals het verstrekken van opium of het houden van Staatsspeelbanken of loterijen.

Het tweede tijdvak (met het begin der Hervorming aanvangende) vermeldt al dadelijk, dat eene van de eerste daden op het gebied der zeden na de Hervorming, bestond in het afschaffen der bordeelen.

Een hoogst bedenkelijk, staatsrechtelijk beginsel, (ook nu nog door de ultramontanen voorgestaan) wordt door den S. (zonder afkeuring) vermeld, als het kenmerk van het eind der 16e tot dat der 18e eeuw. Het luidt »dat niet slechts »de prostitutie in engeren zin, maar alle uitingen van het »maatschappelijk leven die niet overeenkwamen met »eene *ingetogen*, *eenvoudige* levenswijze, vielen onder de »censuur der Kerk en (let wel) **DAARDOOR** van gerecht »in stad en lande.«

Dans- en dobbelhuizen, komedie, het rijden op Zondag en opschik werden bestraft. De predikanten wezen vaak de overtreders aan, en de leer der Gereformeerde Kerk bepaalde feitelijk geest en inhoud der plakكاتen.

Of die plakكاتen iets anders hebben uitgewerkt dan dat het kwaad meer in het verborgen werd gepleegd, blijkt niet. Langen tijd heeft dat stelsel (zoo al ooit) niet met vrucht gewerkt; de stille knip, de oneerlijke herbergen namen toe, en de huichelarij schijnt zelfs het masker reeds nu en dan spoedig te hebben afgeworpen. In 1730 (plakkaat van 31 Juli) verklaarden de Staten van Holland en West-Friesland, dat de met den dood gestrafte misdaad van sodomie »op eene verregaande wijze in zwang ging.« Den 29 Juli 1679 moest reeds het verbod van composeeren in materie van overspel tot nader order worden opgeheven, waarin de S. terecht ziet

een bewijs van dalend zedelijkheids- en rechtsbewustzijn, zonder evenwel te letten op de gebreken der strafplakkaten zelve (1).

„In de 18e eeuw” zegt hij eenvoudig, „neemt de invloed der Kerk af, en evenzeer de lichtzinnigheid toe.” Eene aanhaling uit HAMELSVELD: *De zedelijke toestand der Nederlandsche natie op het einde der 18e eeuw*, besluit dit tijdvak. Uit die aanhaling blijkt, dat de vrees voor den overlast van kinderen reeds destijds leidde tot l'onanisme conjugal, het tegenwoordig uit Frankrijk in Nederland overgeplante „tweekinderen-stelsel.” Er is met den tegenwoordigen tijd dit verschil, zegt de S., dat, wat toen „misdad” heette, nu als „zedelijk” wordt aangeprezen!

De *Vragen des Tijds* mogen hierop letten.

Het derde tijdvak wordt door den S. aldus gekenmerkt: „Van onze inlijving bij Frankrijk (1810?) dagteekent de terugkeer tot die beschouwing en behandeling der Prostitutie, welke vóór de Hervorming van Overheidswege in hoofdzaak werd toegepast, namelijk: hare *erkenning* en *organiseering*” (2).

Bij besluit van 12 Ventôse an X (1802) werd het eerst in werking gebragt de keuring der publieke vrouwen als „visite périodique et préventive des filles publiques.” De wet van 22 Juli 1792 had reeds bevolen: de faire surveiller les maisons de débauche et ceux qui y résideront ou se trouveront. Evenzoo de wet van 19/22 Juli 1791 art. 10, bekrachtigd bij decreet der Conventie van 24 Sept. 1792. Met 1812 schijnt de Directeur-Generaal van Policie in de Hollandsche

(1) Merkwaardig is ook natelezen wat de bekende beschrijving van 's Gravenhage van DE RIEMER bericht omtrent de oprichting van het Spinhuis op de Prinsegracht in 1661. Deel III, bl. 645.

(2) *Erkenning* van bestaande feiten en toestanden, brengt *geene goedkeuring* daarvan mede. Niet erkenning van hetgeen bestaat is moedwillige blindheid. De ontucht is niet van Overheidswege *georganiseerd*, maar de maatschappij moet worden beschermd tegen de gevolgen der ontucht, wanneer deze dreigt met besmettelijke ziekten. Het is onjuist, zulks te noemen eene organisatie der prostitutie.

Departementen aan een en ander uitvoering te hebben gegeven.

Steller dezer aankondiging is zeer gestemd voor maatregelen tot wering van besmettelijke ziekten, en daarom is hij de Franschen dankbaar voor hunne pogingen daaromtrent, al mogten zij niet zelden niet gelukken. Er is geen absoluut geneesmiddel tegen welke besmetting ook. Daarom is het voorkomen (ZOOVEEL DOENLIJK) van besmetting zeer verdienstelijk.

Een volstrekt preventief middel is er evenmin. Evenwel ontzegt dit niet alle waarde aan preventieve middelen. De visitatie van publieke vrouwen is vrij wat minder te schatten, tot voorkoming van veneriesche ziekten, dan de vaccinatie tegen de zoogenaamde kinderpokken. Toch is de laatste ook niet een volstrekt middel. Zal men hare weldadige werking voor de menschheid daarom gering schatten? De visitatie der publieke vrouwen moge OP VERRE NA niet zooveel voorkomen als de vaccinatie, zij heeft toch ongetwijfeld veel ziekten voorkomen, en juist daarom wordt zij niet bestreden met de woorden des S. dat de geneeskundige politie zich aan de prostitutie medeplichtig maakt door onbesmette voorwerpen te leveren! (*sic*).

Het zou tot uitvoerigheid leiden, om in de bijzonderheden door den S. medegedeeld, omtrent dit en het volgende tijdvak te treden. Omtrent het laatste zij evenwel nog het volgende vermeld, om het geheele overzicht in hoofdzaak te doen kennen.

„Door de Fransche Overheersching en de daarop gevolgde Koninklijke Besluiten (dd. 12 februari 1814 Stbl. n^o. 25, 26 februari 1818 n^o. 60, 6 september 1818 n^o. 69) was het inzonderheid de Staat geworden, die gedurende de eerste helft dezer eeuw zich meer bepaaldelijk met de bestrijding der prostitutie inliet. De Code Pénal (art. 334) kwam in toepassing en daarnaast werden ingevoerd de stedelijke verordeningen, meestal de Haagsche tot voorbeeld nemende.”

De jaren 1847 en 1848 roepen de aandacht van de wet naar de philanthropie; van den Haag naar Hemmen (nu Zetten).

Het sein daartoe werd gegeven door den predikant O. G. HELDRING, die het Asyl Steenbeek stichtte. Ook het Roomsche Katholiek „Liefdewerk van den Goeden Herder” te Soeterwoude valt in het laatste tijdvak van ernstig onderzoek naar de oorzaken der prostitutie, en naar het streven, om haar doeltreffend te bestrijden. De regelen voor het redingshuis voor gevallen vrouwen worden door den S. medegedeeld. In 30 jaren zijn op Steenbeek 1025 vrouwen opgenomen of gemiddeld 34 's jaars, waarvan bijna 54½ percent beneden de 23 jaren.

De op HELDRING's stem verzezen plaatselijke Commissien bieden de reddende hand aan wel 300 vrouwen buiten het gesticht, dat er 300 schijnt te bevatten.

In 1877 berichtte de reeds in 1846 opgerichte Vereeniging tot opbeuring van boetvaardige gevallen vrouwen te Amsterdam, dat 845 stoffelijk en zedelijk werden gesteund, waarvan 231 bepaaldelijk als gered konden worden beschouwd.

Reeds het 6e verslag over Steenbeek deelt mede, dat $\frac{1}{3}$ der asylisten zich zeer goed gedraagt, $\frac{1}{3}$ geheel afvallig is en $\frac{1}{3}$ op wisselende wegen. Volgens het 20e verslag zijn 150 van de 700 gehuwd. Een groot voordeel van het bestaan van het Toevluchtsoord is, dat het alle verontschuldiging voor haar, die nog in de ontucht voortleven, afsnijdt.

Wie alleen objectieve waarheid zoekt, zal hier getroffen worden door den geringen invloed door de stichting uitgeoefend. In 30 jaren zijn maar 1025 vrouwen opgenomen, en daarvan zijn $\frac{1}{3}$ of 341 gered. Men stelle met de geredden elders het getal op 600 of 20 's jaars in gansch Nederland. Dat redden is voorwaar verdienstelijk, maar het is geene beduidende oplossing van het vraagstuk.

Er zijn te Zetten nog meer preventieve inrichtingen, als: Talitha Kumi, voor kinderen gesticht in 1856, en Bethel voor meisjes van 18 jaar af, in 1861.

Verder herinnert de S. wat op *wetgevend* gebied, vooral der gemeenten, voorviel. Menige bepaling wordt voorgesteld, ook door den S. als bevorderlijk aan de prostitutie, en menige bepaling, die tot bestrijding zou kunnen dienen, wordt

gemist. De Haagsche Verordening wordt vooral besproken, en medegedeeld, dat het rechtskundig gemeenteraadslid DE BRAUW, tevens Officier van Justitie, de inschrijving van minderjarigen, met toestemming van ouders of voogden, als een *noodwendige sanitaire maatregel* heeft verdedigd. Juist is de stelling, dat de Overheid is verplicht, de uitwendige openbaringen van de zonde der ontucht tegen te gaan, voor zooverre daardoor

- 1°. de openlijke eerbaarheid wordt aangetast,
- 2°. de gezondheid der burgers in gevaar wordt gebracht, en
- 3°. de zwakheid dergenen, die in beide kunne door minderjarigheid voor zichzelf niet kunnen zorgen, aan te groote verleiding wordt blootgesteld.

Betreuenswaardig schijnt tevens, dat nevens die juiste stelling weldra andere volgen, die te eenemale valsch zijn. Een onderzoek der publieke vrouwen heeft *nimmer ten doel* het waarborgen van het straffeloos plegen van zonde. De geneeskundige politie reikt nimmer een brevet uit tot legale uitoefening der prostitutie en wijst niet de slachtoffers aan, die zonder gevaar, op verantwoordelijkheid dier politie, kunnen worden misbruikt. Die politie doet haar plicht en is dan verder niet verantwoordelijk.

Het valt gemakkelijk aan de eenzijdigheid, om heilzame instellingen belachelijk voortestellen, en daarvan eene caricature te maken. Of dat wel echt christelijk is, mag worden gevraagd. Het schijnt veeleer lasterlijk voor de geneeskundige politie, om haar een ander doel toetescrijven, dan het genezen van ziekten vóór dat zij ongeneeslijk worden, en het zooveel doenlijk beletten der voortplanting van besmetting. Daartoe zijn onmisbaar de inschrijving van haar, die van ontucht haar bedrijf maken, de geregelde visitatie en het afgeven van livretten te dier zake, om de contrôle mogelijk te maken.

Wanneer de Congressen tot bestrijding van prostitutie met den S. herhaaldelijk gewagen van het dooden van elk gevoel van schaamte bij vrouwen, aan periodieke visitatie onderworpen, schijnt men te vergeten, dat die visitatie alleen

betreft de zoodanigen, die zich openlijk veil geven en verklaren daarmede te willen voortgaan. Een beroep op het schaamtegevoel van haar, die zich dagelijks veil geven, schijnt geheel misplaatst bij een sanitair onderzoek in haar eigen belang, en tot wering van verdere besmetting. Het zou veeleer liefdeloos en wreed zijn, aan de ongelukkigen, die zich voortdurend in het gevaar van besmetting begeven, het middel te onthouden, om de besmetting in den aanvang te genezen en te keer te gaan. PARENT-DUCHATELET bericht dan ook, dat de prostituées meer en meer de waarde, die de visitatie en geneeskundige politie voor haar hebben, op prijs stellen. Al geeft dat middel geene zekerheid van onbesmettheid, is er een ander middel bekend, dan dat van herhaald geneeskundig onderzoek, indien het gevaar van besmetting voortduurt? Het zou daarvoor kunnen gehouden worden, dat zij die geen geneeskundig onderzoek verlangen, aan de prostituées de ergste gevolgen der besmetting willen doen ondervinden, in de hoop dat zij daardoor worden afgeschrikt, wat toch maar zelden gebeurt, en dat die hardvochtigen zich niet bekommeren, hoe daardoor ook anderen, zelfs geheel onschuldigen, in gevaar van besmetting geraken.

Wel degelijk zijn hier, evenals voor de koepokinenting, meer dan nuttigheidsgronden bij te brengen. De belangen en rechten van derden worden benadeeld en gekrenkt, bijaldien door syphilis ernstig besmette personen niet worden onderworpen aan afzondering, min of meer op denzelfden grond als indertijd de melaatschen.

De Overheid is daartoe niet slechts gerechtigd maar ook verplicht. Er kan geene sprake van slavernij zijn, waar zulke personen in haar eigen belang en in dat der zamenleving aan sanitaire maatregelen worden onderworpen. Willekeur van politie-agenten behoeft niemand te dulden, doch strenge wettelijke bepalingen in het belang der gezondheid, wanneer die bepalingen door deskundigen als juist worden erkend, vorderen gehoorzaamheid.

Is het geoorloofd, om in de zorg der Overheid tot wering van besmetting *zooveel doenlijk*, want volstrekt in alle gevallen

werkende voorbehoed- of geneesmiddelen zijn nog niet gevonden — te zien eene aanmoediging, zelfs eene autorisatie tot het plegen van ontucht? Integendeel, eene welingerichte politie zal tevens bedacht blijven om ook, zooveel in haar bereik is, de ontucht zelve te weren, vooral bij minder-jarigen, en om de reeds gevallen behulpzaam te zijn in de middelen, om op beteren weg te geraken. Het schijnt niet geoorloofd om de pogingen daartoe te miskennen, door eenvoudig de agenten der geneeskundige en der gewone politie in een valsch daglicht te plaatsen.

Het verslag der Staatscommissie van 1851 (over eene algemeene politiewet) door den S. bl. 77 vermeld, wil terecht de clandestiene prostitutie dwingen, indien zij in verheimlijkte ontucht *voor iedereen* ontaardt, om zich bij de politie bekend te maken. Zij wil toezicht, èn van sanitairen aard, èn in het belang der openbare orde en zedelijkheid. Dit laatste wil de S. insgelijks, doch ook dit zou dan wel het reglementeren der prostitutie kunnen worden genoemd, en strookt volstrekt niet met de stelling, dat de Overheid de prostitutie als ignoreren moet, zooals verslaggever, destijds lid van den gemeenteraad te Amsterdam, in 1861 aldaar heeft hooren verkondigen, in welke hoofdstad alsnog eene verordening ter zake schijnt te ontbreken. Het gevolg daarvan is, dat onzekerheid bestaat over den omvang van het kwaad, en veel aan willekeur is overgelaten, waarbij de onkunde van velen omtrent het politiegezag en oude traditiën zullen zamenwerken. Het is dan ook niet juist, zich op Amsterdam te beroepen ten betooge van de nutteloosheid eener verordening. (1) Eene doelmatige

(1) Verslaggever was ongeveer twintig jaren geleden toevallig getuige van hetgeen de volksvooroordeelen, toen althans, nog te Amsterdam vermogen. Een politie-agent bracht een weggelooopen publieke vrouw terug naar het huis van ontucht. Zij ontsnapte hem en het straatpubliek hielp den agent haar weder te vatten, want, hoorde men zeggen, zij had hare schuld niet betaald. Kort daarna zag hij eenen agent met veel moeite een dief, op heeterdaad betrapt, opbrengen. Ook deze worstelde zich los, en toen hield het straatpubliek den agent tegen, zeggende: laat den armen drommel maar loopen.

verordening zou den willekeur voorkomen, al is in politiezaken niet alles vooraf te regelen, en al moet eenige ruimte van uitvoering pro re nata, worden overgelaten. In het belang van de openbare zedelijkheid en orde zijn toch politievoorschriften onmisbaar, zooals wordt erkend.

Deze schijnen te Berlijn niet voldoende te zijn. (Blz. 194.)

Zonderling is de verwarring van hen, die dan eens de prostitutie als ignoreren willen, en dan eens draconiesche strafbepalingen aanbevelen. Bladz. 79 en 80. Verdient zulke dubbelzinnigheid vertrouwen?

Toezicht tegen gedwongen oponthoud of verblijf in huizen van ontucht is noodzakelijk. Daarom is algemeen met welgevallen in der tijd kennis genomen van eene aanschrijving van den Minister van Justitie Mr. GODEFRÖJ, van 7 Juni 1860. Bladz. 89.

De S. deelt wijders mede de hoofdstrekking van de meest na 1851 ingevoerde plaatselijke verordeningen, waarbij die van Den Haag veelal als legger diende. 15 oorzaken van prostitutie worden uit een Duitsche brochure opgeteekend, en vervolgens eenige elders geopperd, medegedeeld.

Op bladz. 117—120 worden 34 plaatsen genoemd in Nederland, waar plaatselijke verordeningen ter zake bestaan en de Haagsche verordeningen worden in extenso (blz. 121—161) overgenomen met aantekeningen uit andere reglementen.

Dat overzicht der verordeningen is uit een legislatief oogpunt ter raadpleging geschikt, en alzoo van practisch nut.

Als bijlagen komen nog voor: 1°. een advies van Dr. N. B. DONKERSLOOT over de vraag: „Moet de Staat het bestaan van prostitutie erkennen? 2°. de slotsom eener commissie van enquête in Engeland van 1871, zijnde op 22 Mei 1878 een Repeal-Bill bij het Lagerhuis aanhangig gebleven, en 3°. de resolutiën van het congres van Genève van 22 September 1877 tegen de reglementen gericht uit allerlei oogpunten, namelijk die der gezondheidsleer, der zedekunde, van de volkshuishoudkunde, der weldadigheid en der wetgeving.

Met bl. 187 vangt het slotwoord des Schrijvers aan, die van zijn standpunt te recht zeer is ingenomen met het congres te Utrecht onlangs gehouden. „Het sanitair toezicht in den bestaanden vorm moet worden afgeschaft als *a* in strijd met de zedelijkheid, *b* niet in overeenstemming met het recht, *c* van betwistbaar nut uit een hygiëniesch oogpunt.”

Tegen deze stelling, oorspronkelijk op het programma van het Utrechtsche congres voorkomende, is bereids het een en ander in het voorafgaande aangevoerd, dat niet in het proefschrift is wederlegd. Ook wordt daarin gemist eenige statistiek over de openbare prostitutie van vroeger en nu, zoodat de kennis der feiten blijft ontbreken, wat betreft den omvang, de toeneming of betrekkelijke afneming zoowel van de prostitutie in Nederland, als van de daaruit ontstane ziekten. Redeneeringen en beschouwingen van geachte schrijvers, geneeskundigen en andere individu's kunnen het gemis van zooveel doenlijk, juiste statistieke gegevens niet aanvullen. Zij zijn misschien moeilijk te verkrijgen, (1), doch had de

(1) De gedrukte jaarverslagen van groote gemeenten geven wel eenige bouwstoffen voor de statistiek.

Op verzoek van den heer ROBIJNS, tesorier van de Société de Statistique à Paris, zijn aan verslaggever indertijd verstrekt zekere opgaven vanwege de commissarissen van politie te Amsterdam, Rotterdam, 's Gravenhage en Utrecht, uit den aard der niet officiële mededeeling en ten gevolge van gebrekkige dienstregeling onvolledig.

In Amsterdam waren in April 1877 bekend 104 openbare huizen van ontucht met 235 vrouwen en 17 rendez-vous-huizen.

In Rotterdam waren in Januari 1877 bekend 9 bordeelen met 75 vrouwen, 3 rendez-vous-huizen met 7 inwonende vrouwen, 211 publieke vrouwen buiten die huizen, voor een deel wonende ten huize van herbergiers en logementhouders, en veelal op gehuurde bovenkamers.

De visitatie heeft kosteloos plaats in de bordeelen, en voor elders verblijvenden in twee daartoe aangewezen localen.

Te 's Gravenhage waren in Maart 1877 maar 12 bordeelen bekend, met een zeer afwisselende bevolking en 4 rendez-vous-huizen. Het getal geregeld gevisiteerden (in het Gasthuis) bedraagt 102.

Dat der niet ingeschreven prostituées is *vrij aanzienlijk*, doch niet op te geven.

Te Utrecht waren in Maart 1877 bekend 6 bordeelen met 19

S. althans niet het een en ander kunnen mededeelen van de inlichtingen over het onderwerp in 1870 verstrekt, op verzoek van de Engelsche Regeering, door onze geneeskundige Inspecteurs en de Ministers van Oorlog en Marine, waarvan op blz. 179 van het proefschrift wordt gewag gemaakt? De inzage dier stukken zou wel niet zijn geweigerd, indien zij al niet blijken uit de Engelsche enquête.

vrouwen, 1 rendez-vous-huis, 32 publieke vrouwen, op zich zelve wonende, en gevisiteerd wordende.

Eene andere officieuse opgave van geneeskundige zijde behelst over 1875 of 1876:

Amsterdam,	100 publieke huizen met 230 vrouwen, 5 rendez-vous-huizen.
Rotterdam,	10 publieke huizen. 92 vrouwen op 1 Januari 1876, 75 " op 31 December 1876.
Den Haag,	22 publieke huizen. 104 vrouwen in die huizen en daarbuiten als prostituéés bekend.
Utrecht,	6 publieke huizen. 135 publieke vrouwen (daarin en daar- buiten) in 1874. 122 in 1875. 104 in 1876.

Dezelfde opgave zegt: „Zij geeft het getal der officieel ingeschrevenen „aan, maar geenszins den stand der prostitutie. Niemand zal gelooven „dat in den Haag maar 104 prostituéés zijn, en in Amsterdam maar „264. Dit laatste getal is niet genoeg voor Amsterdam met 300,000 „inwoners.“

Volgens overlevering van wijlen den Hoofdcommissaris DE BIE, waren te Amsterdam in 1813 ongeveer 600 vrouwen ingeschreven.

De omvang der zaak is alzoo in Nederland niet genoegzaam bekend, en de dissertatie doet geene poging om ter zake eenig licht aan te brengen. Het is mogelijk doch niet bewezen, wat bl. 191 wordt beweerd, dat de prostitutie in onze dagen niet in uitgebreidheid en aard afnam.

Mag Verslaggever eenige mondelinge mededeelingen vertrouwen, dan zijn bij de Israëlieten *betrekkelijk* weinig publieke vrouwen. Zou het niet nuttig zijn voor onze zoogenaamde Christenen, eens les te nemen bij de Israëlieten, omtrent de wijze, waarop deze tot die gunstige verhouding zijn gekomen? ... Misschien is bij de Israëlieten in 1878 meer deugd op te merken, dan bij de Christenen.

Hoezeer de beweringen en gevoelens blijven uiteenloopen bij gemis van vaste gegevens, kan opnieuw blijken uit eene bespreking van de bekende brochure van den predikant H. PIERSON, in eene vergadering van den Geneeskundigen Raad voor Overijssel en Drenthe. Men leest in *de Hervorming* van 13 Juli 1878, dat de slotsom dier bespreking strekte tot behoud van het toezicht van Overheidswege op staatsrechtelijke en sanitaire gronden. Jammer dat ook dit Weekblad gewaagt van *gewettigde* ontucht, alsof ontucht ooit gewettigd kan zijn, alsof zij door de Overheid wordt veroorloofd, wanneer die Overheid bepalingen maakt, om hare ergerlijkste uitspattingen en met haar zamenhangende misdrijven te keeren, en om het gevaar en de uitbreiding van besmettelijke ziekten zooveel doenlijk te weren.

Het slotwoord des Schrijvers is niet zonder bedenking. Bladz. 192 haalt hij Dr. J. HARTOG aan, omtrent den zedelijken toestand der Nederlandsche Natie op het einde der 18e eeuw. Diens geschrift zou doen zien, *welke gerechte kastijding en heilzame loutering* Napoleons schrikbewind was. Het is verslaggever niet gelukt noch het gerechte van de kastijding (wegens ontucht) noch de heilzame loutering te dier zake, in Napoleons schrikbewind te ontdekken. Wel heeft hij hooren zeggen, dat de Franschen, door zedelijke voorbeelden althans, op dat punt geene loutering hebben aangebracht.

Bladz. 195 noemt eene „moderne hygienische dwaalleer” wat Prof. NEWMAN bestrijdt als: „the doctrine which he calls the modern heresy — the doctrine, that strict sexual abstinence is a physical evil tending to disease.” Worden de kloosters als bewijzen aangevoerd, dan kan worden geantwoord, dat meestal geheim blijft, wat in kloosters voorvalt, en dat hetgeen vroeger daaromtrent is medegedeeld, niet zeer geruststellend is. Wat uit BOURGEOIS op bladz. 198 en 199 wordt aangehaald, is iets walgelijks, en bij zulk eene voorstelling herinnert men zich VOLTAIRE als hij zegt: „l’abstinence et l’excès n’ont jamais fait du bien.”

Terecht wil de S. het huwelijk en het huisgezin in hooge

eer hebben gehouden, als grondslag der maatschappij, doch het komt voor, dat de aard en de grenzen van het strafrecht niet juist worden aangeduid, in zóóverre diefstal en prostitutie te zeer op dezelfde lijn worden gesteld, met verwijzing naar het Oud-Hollandsche Strafrecht. Wat een nationaal strafwetboek belooft, is in het nieuwe ontwerp te lezen bladz. 61 en 131. Er zal ruimte blijven voor plaatselijke verordeningen. De plaatselijke toestanden en behoeften verschillen. *De meeningen van deskundigen over het standpunt der Overheid tegenover de prostitutie zijn nog zeer uiteenlopend.* Bladz. 389.

Ziedaar het slot waartoe men komt, volgens de Staatscommissie voor een nieuw strafwetboek van strafrecht. Bevredigend is dit niet, en verdienstelijk is de poging om het vraagstuk nader toe te lichten.

Er is moed noodig, om zulk een maatschappelijke kwaal tot onderwerp van een academisch proefschrift te maken, en wel bij de juridische faculteit. De Schrijver wilde slechts *eenige gegevens* verschaffen en daartoe is hij ijverig werkzaam geweest.

Al zouden wij meer positieve gegevens, minder philanthropische en meer zuiver en scherper juridische opmerkingen en onderscheidingen gewenscht hebben, toch is de bijdrage alleszins op prijs te stellen, en is daardoor ook opnieuw aanleiding gegeven, om de middelen tot bestrijding van het kwaad nader te onderzoeken. Het overzicht der plaatselijke verordeningen (bladz. 117—164) (het is reeds opgemerkt) heeft praktisch nut en is een verdienstelijke arbeid.

Hoogst lofwaardig is ook de oprechte gezindheid, de zuivere bedoeling des jeugdigen Schrijvers, zijn hooge ernst en diepe overtuiging uit menige bladzijde blijkbaar, en uit het geheele proefschrift sprekende in zijn voordeel.

Hij roept met warmte op ter bestrijding der prostitutie *Staat en Kerk, maatschappij en ieder persoonlijk* (bl. 92). Niet slechts Kerk en Gemeente hebben hierbij een hooge roeping. Ook de Staat kan veel en velerlei doen, maar bovenal IEDER PERSOON kan en moet in zijne eigen omgeving

door eigen voorbeeld meer en beter het gewenschte voorbereiden, dan men tot nu toe dikwijls in het oog heeft gehouden. Bladz. 215.

Hulde aan jonge mannen van zulke reine gezindheid, in Christus voorbeeld geworteld, en van zóó edele en menschlievende bedoelingen, als waarvan dit proefschrift getuigt!

Dezulken inderdaad zijn eene reine en deugdzaame vrouw waard, en beloven ware sieraden en steunpilaren der maatschappij te worden. Dat zij echter waken tegen eenzijdigheid.

Den Haag, 24 Juli 1878.

Mr. Ph. J. BACHENE.

De Beteekenis van Briefkaart en Kaarttelegram voor het Strafrecht, Academisch Proefschrift van P. A. VAN BUTTINGHA WICHERS. — Leiden, J. VAN DER SCHOUW, 1877.

Welke ook de bepalingen mogen zijn tegen het verspreiden van den inhoud der open stukken, die in de laatste jaren onder den vorm van briefkaart en kaarttelegram zijn in zwang gekomen — zooveel is zeker, dat wie dezen vorm van correspondentie kiest, feitelijk vrijwillig afstand doet van den waarborg, in art. 154 Grondw. gegeven.

Wetten of reglementen mogen de mededeeling van wat in een open stuk te lezen staat verbieden; het lezen zelf kan nooit belet worden aan wie het stuk in handen krijgt en is op zich zelf niet te constateren. Daarom geven briefkaart en kaarttelegram onder iedere regeling tot op zekere hoogte publiciteit. Daarom ook is hun verhouding tot het Strafrecht zeer verschillend van die der gewone gesloten brieven, die tijdens de uitvaardiging van den Code Pénal

in gebruik waren. Enkel de „terughouding“ van art. 187 C. P. en van art. 10 der wet van 7 Maart 1852 (*Stbl.* n^o. 48) blijft hetzelfde; de „opening“ vervalt; de mededeeling van den inhoud, in den Code Pénal niet als afzonderlijk misdrijf vermeld, wordt zeer gemakkelijk te plegen, maar uiterst moeilijk te bewijzen. Zal in dit opzigt de strafregter minder dan bij gewone brieven reden vinden tot veroordeelende vonnissen, aan den anderen kant is een nieuwe weg geopend om laster, belediging en de in artt. 283 --290 C. P. behandelde misdrijven te plegen.

Daarom ontbrak het niet aan geschikte stof voor eene beknopte verhandeling als die van Schrijver over dit onderwerp, ook al zijn de misdrijven met briefkaarten of kaarttelegrammen tot nog toe niet vaak voor den regter gekomen.

Het eerste Hoofdstuk geeft een criterium aan de hand om de al- of niet-strafbaarheid van den bezorger der genoemde kaarten uit te maken (welk criterium later nader wordt uitgewerkt) en rangschikt voorts de briefkaarten en kaarttelegrammen onder de *kunstmatige* middelen om wil en gedachten weer te geven.

Hoewel hiertegen wel geen bezwaar zal bestaan en ook de mogelijkheid om door feitelijkheden en gebaren te beledigen wel door niemand zal ontkend worden, was m. i. Schrijver op bl. 5 toch onbillijk, waar hij den Code Pénal voorstelt als de *feitelijke belediging* in 't geheel niet kennende. Artt. 223 en 224 bewijzen het tegendeel, al beschermde de wetgever alleen ambtenaren tegen die soort van belediging.

In 't algemeen toont Schrijver zich een vijand van wettelijke onderscheidingen, die niet berusten op een *altijd* bestaand verschil in graad van zwaarte van misdrijf. Tusschen smaad bij monde en smaad bij geschrifte aangedaan, wil hij (bl. 8) geen verschil in de strafwet, omdat het gesproken woord zoo vaak in het bijzijn van velen kan zijn geuit of ook in

nieuwsbladen kan worden opgenomen. Hiervoor is zeker veel te zeggen. De groote ruimte, den regter ten onzent geschonken bij de bepaling der straf, maakt vele onderscheidingen onnoodig en daarom min wenschelijk.

Maar het verwondert mij, dat Schrijver in zijn stelsel zelf met een nieuwe onderscheiding voor den dag komt en de strafbaarheid in vele gevallen wil doen afhangen van het al- of niet gebruikelijke der taal, waarin een briefkaart of kaarttelegram gesteld is. Op bl. 45 wil hij alleen dan een wettelijke straf voor openbaarmaking door beambten van den inhoud van zulk een stuk, als het geschreven was in eene «der meest gebruikelijke talen». Op bl. 37 stelt hij dezelfde voorwaarde voor de bestaanbaarheid van smaad, schennis der eerbaarheid enz. door briefkaart of kaarttelegram.

Daaruit zou volgen, dat een beambte van post of telegraaf wijs zal doen, zich niet te veel toe te leggen op taalkennis. Hij mogt eens in verzoeking komen, den inhoud van een Italiaansche of Latijnsche briefkaart te gaan waarnemen en verklappen.

Daaruit volgt ook, dat wie aan belediging of laster blootstaat, hopen moet, dat zijn huisgenooten en de beambten in zijn woonplaats niet al te goed thuis zijn in vreemde talen. Anders kon het wel eens gebeuren, dat de smaad, hem aangedaan, wereldkundig werd, zonder dat de wrekende hand van den strafregter zich met de zaak kon bemoeijen!

Bovendien: welke talen zijn «algemeen bekend», welke niet?

M. i. bestaat voor de geheele onderscheiding geen de minste reden. Wie een weinig bekende taal kiest voor zijn briefkaart of kaarttelegram, heeft van zelf veel minder kans op publiciteit en daardoor op straf. Daarmede kan hij wel tevreden zijn. Ontstaat de publiciteit toch, dan is dat een risico, die hij loopen wilde, en waaraan hij zich door het kiezen van den besloten brief- of telegramvorm had kunnen onttrekken. Maar zijn daad is altijd in zoover strafbaar, als hij de publiciteit van den aan den geadresseerde aangedanen smaad mogelijk maakte. Of de regter hem om de uitgebreide taalkennis, die hij toonde, minder zwaar zal straffen dan

indien hij in het Nederlandsch had geschreven, blijve aan de practijk overgelaten. Een algeheele vrijbrief voor wie buiten de meest bekende talen gaat is niet gemotiveerd. Onder hen, die een briefkaart of kaarttelegram in handen krijgen, kunnen wel geletterden zijn. Had Schrijver hieromtrent mijn gevoelen omhelsd, dan ware hij ook consequenter geweest met zijn eigen overigens juiste uitspraak op bl. 12, dat reeds door de enkele mededeeling per briefkaart of kaarttelegram *openlijkheid* ontstaat. Ook daarbij is het slechts mogelijk, niet zeker, dat nog anderen dan de geadresseerde de mededeeling lezen, juist zooals b.v. met een briefkaart in eene vreemde taal het mogelijk is, dat zij in handen komt van een kenner dier taal. In beide gevallen is de openlijkheid niet altijd door den afzender bedoeld, wèl door hem mogelijk gemaakt, geriskeerd.

Dat art. 154 Grondw. den postbeambte niet verbiedt, den inhoud van briefkaarten aan anderen mede te deelen, wordt door Schrijver op bl. 13—15 m. i. zeer goed uiteengezet. Niet de inhoud van het open stuk wordt den bestellers toevertrouwd, enkel het stuk zelf. In Frankrijk is hun zelfs het lezen van briefkaarten verboden; bij Circulaire van den Minister van Financiën dd. 15 Febr. 1873. Uit den aard der zaak heeft zulk een verbod geen zeer afdoend karakter, want het feit is niet ligt te constateren. Maar wèl belet de Fransche Circulaire in vele gevallen de vervolging van door middel van briefkaarten gepleegde delicten. Want de beambte, ter wier kennis ze toevallig kwamen, zal er niet over kunnen spreken zonder zich zelf aan een disciplinaire straf bloot te stellen.

„In *vele* gevallen” zeg ik, niet, zooals Schrijver op bl. 17 beweert, in *alle* gevallen. Want al mogen de postbeambten de briefkaart niet lezen, anderen dan de geadresseerde kunnen er toch kennis van nemen en daardoor in hun zedelijk gevoel worden gekwetst. Daarom kan de afzender ook in Frankrijk zeer wel straf beloopt naar aanleiding eener briefkaart.

Het Staatsgezag treedt om onzedelijke en beleedigende briefkaarten te weren niet preventief op, maar wel bloot repressief.

In Nederland is dat anders. Een beschikking van den Minister van Financiën dd. 8 Dec. 1867 (dus nog vóór de invoering der briefkaarten ten onzent) wordt door Schrijver aangehaald, maar m. i., zoo zij al geldt, in gewigt ver overtroffen door het gelijkkluidende voorschrift van art. 69 der Instructie ter uitvoering van de wet van 22 Julij 1870, n^o. 138. Briefkaarten van beleedigenden of honenden inhoud moeten door de post niet dan onder couvert worden bezorgd.

Dat dit voorschrift den afzender van strafvervolging kan vrijwaren, indien een briefkaart ongesloten wordt bezorgd (bl. 19), kan ik Schrijver niet toegeven. Niet lezing van alle briefkaarten is den postbeambten voorgeschreven. Het is dus geen nalatigheid, waarvoor zij verantwoordelijk kunnen gesteld worden, als een briefkaart met beleedigenden of onzedelijken inhoud hun aandacht ontsnapt is. Bovendien blijkt nergens, dat zelfs eene nalatigheid der postbeambten den afzender voor eventueele vervolging zou vrijwaren. De handelwijze, bij de Nederlandsche postereien gevolgd, berust op de onderstelling, dat een misdadige briefkaart liever moet worden geheim gehouden dan voor den strafregter gebragt (en dat is in een zoo teedere zaak juist gezien), maar zij kan aan drukke kantoren nimmer alle misdadige briefkaarten treffen.

Ook wat aangaat het tentoonstellen van den inhoud der niet-geadresseerde briefkaarten is m. i. de Nederlandsche posteriej zoo inconsequent niet. Die kaarten blijven ter beschikking van regthebbenden (in den regel van de afzenders) en zijn, bij gebreke van adres, enkel te kennen aan wat op de achterzijde geschreven staat. Vandaar de noodzakelijkheid om (anders dan bij niet bezorgde brieven) den inhoud voor het publiek leesbaar te stellen, iets, wat met het oog op het ontbreken van het adres, wel niet ligt een beleediging jegens een bepaald persoon zal in de wereld roepen.

Kan ik alzoo niet alle door Schrijver gemaakte aanmerkingen op de in Nederland bestaande praktijk deelen, zijn beginsel dat briefkaarten en kaarttelegrammen als openlijke bekendmakingen te beschouwen zijn, wordt m. i. door hem uitstekend verdedigd. Ook is zulks het geval (bl. 28) met

de argumenten voor den eed van geheimhouding, dien hij aan de telegraafbestellers wensch te zien opgelegd, omdat niet enkel de inhoud, maar ook de verzending zelve en het adres van een telegram zeer wel niet voor het publiek bestemd en geschikt kan wezen. Ik meen evenwel, dat Schrijver's wensch in dit opzigt reeds vervuld is door het Reglement voor de dienst van den Rijkstelegraaf, vastgesteld bij Zr. Ms. besluit dd. 12 Dec. 1875 (*Stbl.* n^o. 240).

Art. 2 verbiedt *elke mededeeling* omtrent telegrammen, en eischt vermelding van dit verbod in den ambtseed der beambten, tot de telegraafdienst behoorende of op de telegraafkantoren werkzaam.

En tot die beëdigde beambten behooren ook de bestellers, Art. 20 van hetzelfde Reglement handelt over telegrammen met gevaarlijken of onzedelijken inhoud. Ook dat ware in Schrijver's werk m. i. wel een afzonderlijke vermelding waard geweest.

Het onderwerp is niet van te grooten omvang voor volledige en nauwkeurige mededeeling van het in Nederland bestaande regt.

Hoewel briefkaart en kaarttelegram feitelijk een karakter van openlijkheid hebben, wordt door Schrijver, m. i. te regt, voor het Nederlandsche jus constitutum betoogd, dat de plaatsing van smaadwoorden of beleedigende uitdrukkingen op een briefkaart of kaarttelegram, aan één enkel persoon afgezonden, steeds eenvoudige beleediging blijft, dus (art. 367 C. P.) met de plaatsing in een gesloten brief gelijk staat.

Meer twijfelachtig is het met art. 378 C. P. Een arrest van het Fransche Hof van Cassatie dd. 21 Nov. 1874 (bl. 33) beschouwt de mededeeling van den inhoud der briefkaarten door postbeambten als vallende onder genoemd artikel. Het is waar, dat de inhoud der briefkaart den postbeambte in zijn betrekking waarneembaar wordt, maar toch geloof ik Schrijvers opinie te moeten aannemen, dat

juist in Frankrijk, waar de beambten de briefkaarten niet mogen lezen, niet van een hun *toevertrouwen* van den inhoud kan sprake zijn. In Nederland schijnt het intusschen anders.

Schrijvers denkbeelden omtrent het jus constituendum worden door het Ontwerp voor het Wetboek van Strafrecht niet geheel verwezenlijkt. In plaats van de termen *verspreiden*, *openlijk tentoonstellen* of *aanslaan* van artt. 123, 127, 143 en 144 wil hij in 't algemeen in de gevallen van laster, smaad of belediging het woord *openlijk* bezigen, opdat ook briefkaarten en kaarttelegrammen onder de wet zullen vallen (bl. 37). Maar is een zoo strenge strafbedreiging tegen afzenders van briefkaarten en kaarttelegrammen wel billijk te achten? Zou niet, waar uit den aard der zaak de meesten van die stukken noch door de beambten, noch door de geadresseerden, noch door vreemden worden besproken, elke vervolging wegens zulke stukken een jegens den ongelukkigen afzender, wien zij onder velen trof, zeer onbillijke, het regtsgevoel meer schadende dan batende, strengheid zijn? In den regel verneemt enkel de geadresseerde den inhoud der briefkaart. Met gedrukte stukken is het zoo geheel anders.

M. i. heeft Schrijver de hier te lande krachtens de hierboven aangehaalde Instructies van 1870 en 1875 voor post en telegraaf bestaande regeling wat te zeer uit de hoogte veroordeeld. Meer stem ik in met het slot van zijn Proefschrift (bl. 43—48) waar hij wetsartikelen tegen beambten, die den inhoud van een briefkaart of kaarttelegram openbaar maken, afkeurt. Het wettig bewijs is zoo moeilijk te leveren, dat de wettelijke straf maar weinig zal afschrikken, en zeker wel niemand zal in toom houden, wiens praatzucht tegen disciplinair onderzoek en disciplinaire straf gepantserd bleek.

Moge Schrijvers Proefschrift bij eene eventueele behandeling van het Ontwerp-Wetboek van Strafrecht niet over 't hoofd gezien worden! Dan zal voorzeker het doel, dat nevens eigen oefening op den voorgrond stond, het best worden bereikt.

A. HEEMSKERK.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Geachte Redactie!

Vergun mij in het eerstvolgend nummer van uw regtskundig tijdschrift een paar beknopte opmerkingen in het midden te brengen. Naar aanleiding mijner ten vorigen jare verschenen brochure „Wissel's-Noodkreet, het goed Recht der Wisselschen pleit etc.“, oppert in de jongste Juni-aflevering van *Themis* (XXXIX, derde verzameling, 9e jaargang, bladz. 340—342) Mr. J. EVERTS B.Hz., Advocaat te Arnhem, aan het slot eener beschouwing zijnerzijds van de in genoemde brochure medegedeelde kwestie, een ernstig bezwaar, dat ik niet onwederlegd mag laten. Zijn EdelGestrenge toch schrijft aldaar: „de pleitrede, op 19 September uitgesproken, kwam, blijkens de dagteekening der voorrede, nog in diezelfde maand in het licht, *belangrijk gewijzigd en uitgebreid*. Wij achten het niet vrij van bedenking op die wijze stukken of geschriften te publiceeren, betreffende een regts-geding, waarover de regterlijke uitspraak nog wordt afgewacht“. — Volkomen richtig; maar dan ook juist om der waarheidwille de navolgende opheldering. — De pleidooien in hooger beroep ter zake de reivindicatie van eenige gedeelten der Wisselsche buurtgronden zijn gehouden op den 19 September 1877. Na al, wat de Commissie, belast met het beheer dezer buurteigendommen, onze cliënte, in haren even langen als bangen strijd had ervaren, wenschte zij meer openlijk, dan zulks in de pleitzaal kon plaats vinden, eene stem te doen opgaan, die wel waarlijk een „noodkreet“ is geweest. Daarmede beoogde zij minder de publieke opinie door de drukpers in te lichten of ten haren gunste te stemmen, dan meer bepaald, ook in verband met vermoedelijk zeer aanstaande algeheele uitputting, tegenover de door haar vertegenwoordigde geërfden van Wissel eene daad te plegen, waardoor hare lastgevers zich konden overtuigen, op welke wijze hunne Commissie van beheer was werkzaam geweest, en hoe zij hare verplichtingen opvatte. — Met het plan tot eenigerlei uitgifte had ik toen reeds het genoeg in het naar huis gaan den geëerden tegenpleiter eenigermate bekend te maken. — Werkelijk is in diezelfde maand September het bewuste boekje gedrukt, zoo als de voorrede aanwijst. De uitgave is echter strengelijk opgehouden tot den dag na dien, waarop het Hof zijn — pas vier weken later gesteld — Arrest in deze zaak had gewezen, wat de uitgevers zullen willen bevestigen, terwijl zelfs de aankondiging er van eerst na den 17 October 1877 heeft plaats gehad.

Overigens gaarne mijne erkentelijkheid betuigende voor de alleszins humane wijze, waarop Mr. E. dezen zeker gebrekkigen arbeid wel heeft willen bespreken, veroorloof ik mij teffens de bemerking: hoe ik, het „audi et alteram partem“ volkomen recht latende wedervaren, ook

thans door de lezing van Zijn EdelGestrenge's beschouwing, zoo mogelijk, slechts ben versterkt in de meening, welke ik de eer had bij eene lange reeks van verwante, door alle instantiën met afwisselend geluk gevoerde strafprocedures telkens uit te spreken en die ik steeds en op allerlei wijzen ingang trachtte te verschaffen, nl. dat al heeft het Communaal bezit in den strijd tegen de hedendaagsche Staatshuishoudkunde het onderspit gedolven, daarom de behoeftige bewoners der buurtschap Wissel (gemeente Epe), de rechtmatige bezitters dezer buurteigendommen, van die strooming de slachtoffers niet mogen worden. *Wenschten vele gerechtigden (?) verdeeling*; — welnu, laten zij dan den wettigen weg bewandelen, ten einde tot verdeeling der gemeenschap te kunnen geraken. Transigeer met ons; doe wat ge wilt; — maar huldig nimmer de stelling: Macht gaat boven Recht. — En al meent, om de woorden van den geachten recensent te blijven aanhalen, *de Commissie, die den verkoop der Wisselsche gronden zoude bevorderen, een mandaat te hebben ontvangen, en ondanks de gerezene en nog onbesliste geschillen te hebben behouden*: dan hebbe zij eenvoudig aan te toonen, dat deze last op wettigen grondslag haar door bevoegden is verstrekt; even als onze cliënte, de Commissie van beheer, hare aanstelling voor het leven als wettig Hoofd en besturend lichaam der Mark, — verleend door de eenparige stemmen van alle rechtstreeksche geërfdn in eene wettig belegde algemeene geërfdn-vergadering, blijkens de Akte dd. 25 April 1849, gepasseerd voor wijlen den te Epe geresideerd hebbende Notaris G. W. VAN DER FELTZ, — aan den Rechter heeft voorgelegd.

Wellicht zal het opperste Rechts-Collège in den lande ter zake van deze reivindicatie geen uitspraak doen, en zal een begeerd Arrest, dat meerdere soortgelijke geschillen zou kunnen regelen, in dit proces niet worden bereikt. De wettige geërfdn van Wissel zullen het hoofd wel in den schoot moeten leggen; — niet, dewijl zij het Recht hunner tegenstanders erkennen, of, omdat het hun aan welgewedde wapenen ontbreekt, maar alléén, naardien zij in financieelen zin (inzonderheid ten gevolge der onthouding van boeken enz., alsmede wegens het feit, dat niemand voldoet, wat hij schuldig is, bewerende steeds niet te weten aan welke der geschilvoerende Commissiën voldaan moet worden) geheel uitgeput, en zij mitsdien, niettegenstaande de offers van enkele belangstellende zijden of van den kant hunner praktizijns reeds gebracht, volkomen machteloos zijn om dezen moeitvollen, omvangrijken en kostbaren kamp tegen de zienswijze van eenige machthebbers vol te houden.

Dankzeggende voor de welwillende plaatsing dezer regelen, teekent met onderscheiding,

Geachte Redactie!

Utrecht, den 28 Juni 1878.

Uw Dienstvaardige,

MR. M. J. VAN OOSTERZEE

Regtswezen in Ned. Indië, over 1877.

In het Koloniaal Verslag over 1877 leest men o. a. :

§ 1. *Regterlijke magt.*

Europesche regtscollegien. Het is der Regering voorgekomen dat de in 1872 tot stand gekomen regeling, volgens welke de president, de vice-presidenten en de leden van het Hooggeregts-hof hunne betrekking behouden wanneer zij met verlof naar Europa gaan, niet kan gehandhaafd worden zonder schade voor de regtsbedeeling in Indië, omdat zij er toe leiden kan dat het Hof niet behoorlijk zamengesteld en niet genoegzaam voltallig is, ook al worden twee raadsheeren boven het organiek getal aangesteld. Daar echter de regeling van 1872 verband hield met art. 95 van het Regeringsreglement, kon daarop bezwaarlijk worden teruggekomen, wanneer niet eerst in genoemde wetsbepaling eene wijziging werd gebragt. Hiertoe is thans een voorstel bij de Staten-Generaal aanhangig gemaakt.

Met het oog op den bij den raad van justitie te Samarang ontstanen achterstand, ten deele een gevolg van de vele ziekten onder het personeel en de omvangrijke en ingewikkelde strafzaken welke zich gelijktijdig hadden voorgedaan, werd eene tijdelijke versterking van dat collegie noodzakelijk geoordeeld. Bij ordonnantie van 6 Julij 1876 (*Ind. Stb.* n^o. 171) werd mitsdien, onder nadere (sedert verleende) goedkeuring des Konings, besloten tot de aanstelling voor den tijd van zes maanden van één vice-president, één buitengewoon lid, één buitengewoon substituut-officier van justitie en één buitengewoon substituut-griffier, en tot het in 't leven roepen eener tweede kamer bij het collegie voor denzelfden tijd, welke kamer belast zou zijn met de afdoening van die strafzaken, waarin vóór 1 Julij 1876 regtsingang was verleend, en van de vóór dien datum in eersten aanleg aanhangig gemaakte of in hooger beroep aangebragte overtredingszaken. Ingevolge een later besluit (van 23 October 1876) zullen door de tijdelijke kamer ook kunnen worden afgedaan strafzaken na 1 Julij 1876 aanhangig gemaakt of aangebragt.

De regtsbevoegdheid van den in November 1875 ingestelden residentie- (tevens krijgs-) raad voor Groot-Atjeh werd in Augustus 1876 (*Ind. Stb.* n^o. 200) uitgebreid door daarbij over te brengen de beregting (in het eerste, tevens hoogste ressort) van de overtredingen door regtstreeksche onderdanen van het Gouvernement in Groot-Atjeh en onderhoorigheden begaan op het verbod van den in-, uit- en doorvoer van oorlogsbehoeften. Met die regtsmagt was aanvankelijk, toen nog geen residentieraad voor Groot-Atjeh bestond, belast de raad van justitie te Padang, voor zoover de Atjehsche onderhoorigheden ter westkust van Sumatra, en de residentieraad te Bengkalis (residentie Sumatra's Oost-

kust), voor zoover de onderhoorigheden ter noord- en oostkust betrof.

Inlandsche regtbanken; afscheiding van regterlijke magt en administratief gezag. Het reeds in 't vorig verslag vermelde beginsel, om tot voorzitters van landraden geene andere personen te benoemen dan die waarborgen aanbieden dat zij voldoende kennis bezitten van taal, land en zeden, benevens de nadere bepaling (bij een besluit van 6 Augustus 1876), dat voor die betrekking, alsmede voor die van omgaanden regter, bij voorkeur zouden in aanmerking komen regterlijke ambtenaren die de regtbank kunnen presideeren in de landstaal, moesten ten gevolge hebben dat het getal landraden met regtskundige voorzitters slechts weinig kon toenemen. Echter staat hier tegenover, dat zodoende grooter zekerheid verkregen wordt dat men het beoogde doel, de verbetering der regtspraak, zal bereiken. Niet altijd toch was het oordeel der Indische Regering gunstig over de wijze waarop de door regtsgeleerden gepresideerde landraden aan hunne roeping beantwoordden. Met name ontbrak soms bij jeugdige voorzitters en griffiers het besef hunner positie tegenover andere autoriteiten, ook tegenover inlandsche hoofden. Terwijl de Indische Regering zich er op toelagde om ten aanzien van tekortkomingen op dit punt de meeste gestrengheid in acht te nemen, heeft zij in 't afgelopen jaar, onder herinnering aan vroegere voorschriften (*Bijbl. op het Ind. Stb.* n^o. 468), nader doen blijken van haar verlangen, dat ook de regterlijke ambtenaren, voor zoover zij door hunne betrekking tot aanrakingen met het inlandsch bestuur geroepen worden, bij plegtige gelegenheden, zoo als de feesten bij het einde der Moham-medaansche vasten enz., aan de regenten of andere hoofden de gebruikelijke bezoeken brengen, ten einde ook hunnerzijds in het openbaar bij te dragen tot instandhouding van die welwillende gezindheid, welke tusschen de Europeesche ambtenaren en de inlandsche maatschappij behoort te bestaan.

Men zou evenwel te ver gaan wanneer men door deze mededeelingen gerechtigd meende te zijn tot het vellen van een ongunstig oordeel over het beginsel der opdracht van het praesidium aan regtskundige voorzitters. Er wordt toch uitdrukkelijk vermeld, dat — bepaaldelijk waar de voorzitters mannen zijn, die reeds lang in aanraking zijn geweest met de inlandsche hoofden en bevolking, en die met de taal en de gebruiken van den inlander bekend zijn — van den bedoelden maatregel groote voordeelen worden ondervonden. Niet alleen geldt als zoodanig de tijdiger beregting, maar ook valt te wijzen op het verblijdend verschijnsel dat de inlanders steeds meer en meer hunne burgerlijke geschillen aan de alzo zamengestelde landraden onderwerpen. Dit is o. a. waargenomen te Probolinggo, Kraksaän, Loemadjang, Pasoeroean, Malang, Blora, Batavia en Meester Cornelis. . . .

Alvorens verdere toepassing te geven aan het reeds ten opzichte van sommige der door regtskundigen voorgezeten landraden gehuldigd

beginsel, om de griffiën los te maken van de gewestelijke of plaatselijke bureaux, is onderzocht, of zulks niet met eenige inkrimping van het personeel op deze laatste kantoren zou kunnen gepaard gaan. Het is echter gebleken dat bedoelde afscheiding, tegenover de toeneming van het overige (administratieve) werk, geene genoegzame ontheffing te weeg bracht om de gewenschte inkrimping te veroorloven. Daarentegen zal niet worden overgegaan tot de aanstelling van afzonderlijk oppasserspersoneel bij de genoemde landraden. Op plaatsen, waar de landraden door regtsgeleerden gepresideerd worden, zal namelijk de resident of adsistent-resident een zijner oppassers bij dezen moeten detacheren.

Bij onderscheidene landraden op Java en Madura moest in eene behoorlijke vervulling der griffiers-werkzaamheden weder worden voorzien door toevoeging van buitengewone hulp. Bij vier nog niet door regtsgeleerden gepresideerde landraden (die te Banjoemas, Poerwokerto, Poerworedjo en Koetoardjo) is de aanstelling van een afzonderlijken griffier noodig gebleken. Daartoe zal vermoedelijk in 1878 kunnen worden overgegaan.

Buitengewone toevloed van zaken bij de regtbank van omgang in de 3de afdeling (Rembang, Madioen en Kediri) maakte het in Januarij 1877 noodig, wilde men den achterstand niet bedenkelijk zien ophoopen, voor den tijd van een jaar of zooveel korter als mogelijk zou blijken, een buitengewonen omgaanden regter met een griffier in dienst te stellen, speciaal voor de afdoening der in de beide laatstgenoemde residentien aanhangige of aan te brengen strafzaken....

Naar aanleiding van de vele klagten over de regtspraak der priester-raden (art. 3 van het reglement op de regterlijke organisatie) in de laatste jaren, is in Indie bij de betrokken autoriteiten de vraag aangehangig gemaakt, op welke wijze daarin verbetering ware te brengen. Ook in het afgelopen jaar ontbrak het niet aan klagten als de hier bedoelde; slechts eenmaal echter kwam de Gouverneur Generaal in het geval van, krachtens art. 83 van het Regeringsreglement, te moeten beslissen in een geschil van bevoegdheid tusschen een landraad en een priesterraad gerezen.

Aangaande de inlandsche regtbanken in de buitenbezittingen valt, behalve het aangeteekende bij de bespreking van het regtswezen aldaar (zie § 2), alleen te vermelden, dat onlangs (*Ind. Stb.* 1877, n^o. 13) tot de aanstelling van afzonderlijke griffiers ook is overgegaan bij een viertal rapats in het gouvernement van Sumatra's Westkust.

§ 2. *Regtswezen in 't algemeen.*

Regtswezen in de buitenbezittingen. In de nieuwe bepalingen betreffende het regtswezen in het gouvernement van Sumatra's Westkust

zijn achtereenvolgens (1) op eenige ondergeschikte punten wijzigingen of aanvullingen noodig geoordeeld ter wegneming van leemten, die bij het in werking brengen waren aan het licht gekomen of die sedert in de organisatie van sommige inlandsche regtscollegien waren ontstaan door verandering in de administratieve instellingen. De bedoelde nadere regelingen strekten o. a. om bij afwezigheid, belet of ontstentenis van den magistraat, de aanwijzing van diens plaatsvervanger niet meer aan den Gouverneur-Generaal, maar aan den gouverneur van Sumatra's Westkust op te dragen, om te voorzien in het geval dat het districts-hoofd verhinderd wordt het districtsgerecht te houden, en om te verzekeren dat in een viertal uitgestrekte afdelingen, waar de adisistent-resident zich vaak voor geruimen tijd op reis moet begeven buiten de onderafdeeling waar hij de magistratuur heeft uit te oefenen, een ander die functien waarneme. Voor het overige bepalen zich de bedoelde voorzieningen tot wijzigingen in de standplaats, het praesidium of het griffierschap van enkele inlandsche regtbanken, meer dan wel in de opsomming der inlandsche hoofden die daarin zitting hebben.

Wat de eigenlijke wetgeving betreft, maakt het thans een punt van onderzoek uit, of niet — om aan het verlangen of het rechtsbewustzijn van hoofden en bevolking te voldoen — alsnog tegen sommige overtredingen van de adat straffen zullen moeten worden bedreigd (verg. bladz. 16).

Eenige wijzigingen, waartoe zeer onlangs magtiging is verleend — en die ook in het reglement op het regtswezen in Banka (*Ind. Stb.* 1874, n^o. 33) zullen worden opgenomen — hebben ten doel voor beide gewesten van toepassing te maken de nieuwe bepalingen die in den laatsten tijd omtrent een drietal punten in de voor Java en Madura geldende verordeningen op het regtswezen zijn gebracht. De te wijzigen bepalingen hebben betrekking op de voorloopige inhechtenisneming, de instructie van misdrijven en de bewijskracht van onderhandsche geschriften van inlanders (voor Java en Madura geregeld bij *Ind. Stb.* 1876, n^{os}. 25 en 237, en 1877, n^o. 65)

De onveiligheid en wanordelijkheden, waarvan verscheidene landbouw-ondernemingen in de afdeeling Deli (Sumatra's Oostkust) eenige maanden geleden het tooneel zijn geweest, hebben de vraag doen rijzen: wat van gouvernementswege nog zou kunnen worden gedaan, b. v. door verbeteringen in de regtspraak en politie, om de herhaling van feiten als de voorgevallene voor het vervolg zoo veel mogelijk te voorkomen. Ten aanzien der regtspraak is aan de Indische Regering het denkbeeld ter overweging aanbevolen om, nevens den te

(1) Zie de ordonnancien van 28 Junij, 11 en 23 October 1876 (*Ind. Stb.* n^o. 164, 264 en 274), zoomede die van 13 Januarij en 2 Maart 1877 (*Ind. Stb.* n^o. 14 en 50).

Bengkalis gevestigden residentieraad, eene dergelijke regtbank te Laboean-Deli op te rigten met den adsistent-resident als voorzitter, welk collegie de Regering dan, zoo noodig, ook elders in de afdeeling zou kunnen doen zitting houden. In het belang eener geregelde afdoening der politiezaken, welke taak tot nog toe geheel rust op den adsistent-resident, is de indienststelling aangeprezen van een of meer speciale ambtenaren, die, tot het tijdstip eener definitieve regeling van het regtswezen, de politieregtspraak zouden uitoefenen en tevens belast worden met de opsporing en de instructie van de misdrijven, ook voor zoover die worden beregt door den inlandschen regter, die dan te beter in staat zal zijn de voor hem gebragte zaken af te doen, wanneer deze op de aangeduide wijze goed geïnstrueerd zijn. Tevens is bijzonder aangedrongen op eene zorgvuldige keuze van het mindere politiepersoneel. Sedert is uit de jongste Indische berigten gebleken dat deze aangelegenheid ook in Indie reeds met ernst was ter harte genomen, en dat door den directeur van justitie bereids min of meer in den boven aangeduiden geest voorstellen waren ingediend, zoodat de verwachting mag worden uitgesproken dat weldra maatregelen tot verbetering van den bestaanden toestand zullen genomen worden....

In de residentie Zuider- en Oosterafdeeling van Borneo traden eenige nieuwe bepalingen omtrent het regtswezen in werking (*Ind. Stb.* 1877, n^o. 33 en 34), gelijktijdig en in verband met de op 1 Mei jl. ingevoerde bestuurs-reorganisatie....

Bij de Indische Regering is in overweging een voorstel van den resident van Menado om aan de controleurs in deze residentie weder enige regtsmagt toe te kennen.

De onbevredigende toestand waarin de regtsbedeeling verkeert op de eilandengroepen die tot den Molukschen archipel behooren, vooral door hunne verwijderde ligging van de zetels der regtbanken en den grooten afkeer der bevolking om in strafzaken als getuige naar de hoofdplaatsen op te komen, heeft de vraag doen rijzen, of niet, ter aanvankelijke verbetering, in afwachting der definitieve regeling van het regtswezen in de Molukken, het denkbeeld aanbeveling verdient om een omgaanden regter in dienst te stellen, die de bedoelde eilanden geregeld zou hebben te bezoeken en aan wien, zoo noodig, adviseurs uit de bevolking waren toe te voegen. Omtrent dit denkbeeld is in 't laatst van 1876 het gevoelen ingewonnen van den hoofdamtenaar mr. T. H. DER KINDEREN, in zijne hoedanigheid van gouvernements-commissaris voor de verdere regeling van het regtswezen in de buitenbezittingen.

De pogingen, van regeringswege aangewend (verg. vorig verslag), om de voorloopige besturen der Balische landschappen Boeleleng

en Djembrana tot meer zachtheid te stemmen in de beregting van zoodanige gevallen van kastenvermenging als volgens de daar in zwang zijnde Hindoesche instellingen voor strafbaar moeten worden gehouden, zijn nog niet geheel naar wensch geslaagd....

Dat het Gouvernement, waar het kan, de justitiabelen van inlandsche vorsten steeds tracht te vrijwaren tegen wreede of onevenredig zware straffen, bleek overigens in het afgelopen jaar nog, toen een der vorsten van Bali en Lombok (die van Selaparang) de uitlevering verzocht van een achtstal personen, die van het eiland Lombok met eene door hen op het strand vermeersterde prauw naar Boeileleng waren gevlugt. De Indische Regering toch maakte bezwaar om aan dat verzoek gevolg te geven, op grond dat de bedoelde personen in Lombok als voortvlugtige slaven zouden worden aangemerkt en welligt ter dood gebragt voor feiten, die, volgens onze opvatting van het strafregt, slechts tot eene weinig beduidende straf konden aanleiding geven.

Wetgeving voor vreemde Oosterlingen. Alvorens over te gaan tot de vaststelling der ordonnancie, waarbij ook het voor Europeanen geldende personen- en erfregt, behoudens noodige wijzigingen, op de Chinezen wordt toepasselijk verklaard, heeft de Indische Regering nog omtrent de uitvoering het gevoelen ingewonnen van den tolk voor de Chinesche taal te Batavia, den heer W. P. GROENEVELDT, terwijl hier te lande omtrent eenige, door dezen geopperde bedenkingen het oordeel is gevraagd van den heer dr. G. SCHLEGEL, tolk voor de Chinesche taal, met verlof in Nederland. In afwachting van de definitieve beslissing der Indische Regering, is aan den Gouverneur-Generaal opgemerkt, dat eene pligmatige zorg, om zooveel mogelijk de eigenaardige begrippen der Chinezen te eerbiedigen, zich niet zóóver mag uitstrekken dat de Regering hunne gebruiken handhave waar die in lijnregten strijd zijn met onze wetgeving en maatschappelijke verhoudingen, alsmede met de goede zeden. De Chinezen kunnen toch, wat hunne eigenaardige instellingen betreft, niet dezelfde aanspraken op eerbiediging van de zijde der Regering doen gelden als de inheemsche bevolking van N.-Indie.

Onder de verder in het Verslag behandelde punten behoren de herziening van het Staatsb. van 1829, betreffende prijzen en buit. De verouderde vormen van procederen uit de verordening van dat jaar zijn door de tegenwoordige gebruikelijke vervangen.

Consulaire regtsmagt. In eene strafzaak tegen zekeren beklagde, die door de consulaire regtbank te Osaca (Japan) naar den raad van justitie te Batavia was verwezen, werd door dat collegie het Indische Strafwetboek voor Europeanen toegepast, en niet de in Nederland geldende strafwet. De Gouverneur-Generaal is daarop uitgenoodigd om, bij voorkomende gelegenheid, eene beslissing van den hoogsten regter te doen provoceren nopens de vraag, in hoever art. 22 der wet van 25 Juli 1871 (*Ned. Stb.* n^o. 91, *Ind. Stb.* 1872, n^o. 207) de toepassing van het Nederlandsch strafregt ook in Nederlandsch Indie vordert.

§ 3. *Burgerlijk regt, handelsregt en burgerlijke regtsoverdraging.*

Eigendomsoverdracht van onroerende zaken, regeling van het hypotheekwezen. Nadat in December van het afgelopen jaar het advies der vierde

afdeeling van den Raad van State over de voorstellen der Indische Regering was ontvangen, is de behandeling van dit belangrijke onderwerp zonder vertraging voortgezet. De nieuwe regeling is tot stand gekomen bij Koninklijk besluit van 17 April jl, n^o. 20. Bij art. 1 van dat besluit, is de Gouv. Gen. gemagtigd om, met intrekking der artt. 24—39 en 48—53 van de overgansbepalingen tot de nieuwe wetgeving (*Ind. Stb.* 1848, n^o. 10), in te voeren de voorloopig buiten werking gestelde bepalingen van het Indisch Burg. Wetboek, het Wetb. van Kooph. en het reglement op de burgerlyke regtsvordering voor de raden van justitie op Java enz., betreffende: *a.* de wijze van levering van onroerende zaken en van schepen en vaartuigen van tien of meer lasten, en *b.* de vestiging en opheffing van hypothecaire verbanden en van doorhaling van hypothecaire inschrijvingen op dezelve. Bij hetzelfde besluit zijn eenige wijzigingen gebragt in de artt. 1186, 1221, 1227, 1228 en 1229 van het Indisch Burgerlyk Wetboek. De voornaamste dier wijzigingen betreffen de verpligte overlegging van justificatoire bescheiden bij gelegenheid der inschrijving van eene hypotheek, en de aanwijzing der ambtenaren die met de bewaring der hypotheeken zijn belast. Voor de inschrijving eener hypotheek wordt, behalve de in het oude art. 1186 opgenoemde stukken, bovendien nog gevorderd de overlegging van een authentiek afschrift of uittreksel der eigendomsacte, of het dubbel der verklaring, houdende aangifte van den eigendomsovergang, bij overlijden, van het verbonden goed, voorzien van het relaas van openbaarmaking van den hypotheekbewaarder. Door deze aanvulling wordt het plegen van bedrog van de zijde des debiteurs zooveel mogelijk tegengegaan. Bij het gewijzigd art. 1221 wordt voorts als regel aangenomen, dat de ambtenaren, met de bewaring der hypotheeken belast, zich uitsluitend aan deze betrekking zullen wijden; voorloopig zullen echter alleen op de drie hoofdplaatsen van Java afzonderlyke bewaarders worden aangesteld en blijft de Indische Regering vrij in de keuze der bewaarders elders, waar dit ambt aan eene landsbetrekking verbonden zal zijn, totdat de omstandigheden ook aldaar de indienststelling van afzonderlyke bewaarders noodig maken. Bij eene ordonnancie van den Gouverneur-Generaal, waarvan het ontwerp, voor zooveel noodig, ook hier te lande een onderwerp van behandeling heeft uitgemaakt, zal nader alles worden geregeld wat met de invoering van het nieuwe stelsel van eigendoms-overgangen van onroerende goederen en van de nieuwe regeling omtrent de hypotheeken in verband staat en krachtens de artt. 1229, 1231 en 1232 van het Indisch Burgerlyk Wetboek en de artt. 309 en 315 van het Indisch Wetboek van Koophandel door de Indische Regering geregeld moet worden. De bezoldiging, die de hypotheekbewaarders te Batavia, Samarang en Soerabaja zullen genieten, is nog niet vastgesteld, aangezien een nader overleg daaromtrent met de Indische Regering noodig is geoorloofd. In het belang eener gelyktijdige regeling van het geheele onderwerp is de Gouverneur-Generaal gemagtigd om de uitvoering van het Koninklijk besluit te verdagen, totdat de straks gemelde ordonnancie voor uitvaardiging gereed zal zijn, en de fondsen, voor de invoering van het nieuwe stelsel gevorderd, bij de begrooting zullen zijn toegestaan.

§ 4. *Strafrecht en Strafvordering.*

Zeeroof. De in het vorig verslag bedoelde straf bepalingen tegen het misdrijf van zeeroof en eenige daarmede verwante misdrijven zijn vast-

gesteld bij Koninklijk besluit van 18 Augustus 1876, n^o. 27 (*Ind. Stb.* n^o. 279). De Regering is bij dezen maatregel uitgegaan van de overweging, dat, onafhankelijk van hetgeen tot repressie van deze misdrijven in de Indische wateren wordt gedaan, — eene repressie waartoe wij ons reeds bij het tractaat van 1824 tegenover Groot-Brittannie verbonden hebben, — de zeeroof, en hetgeen daar nabij komt, uitdrukkelijk bij eene verordening moest worden strafbaar gesteld, daar in de strafbaarheid tot nog toe slechts zeer gebrekkig werd voorzien door eene bepaling in de Bataviasche Statuten van 1642 en eenige in het Staatsblad van Nederlandsch Indie verspreide voorschriften, die evenwel meer de procedure betroffen. Daar verder de in Indie geldende strafwetboeken, zoowel dat voor Europeanen als dat voor inlanders, over dit onderwerp het stilzwijgen bewaren, is het wenschelijk geacht de nieuwe bepalingen niet uitdrukkelijk aan de twee genoemde wetboeken, elk afzonderlijk, te doen aansluiten, maar bij ééne en dezelfde regeling de misdrijven en de daartegen bedreigde straffen voor beide categorien van personen te omschrijven. Bij de bewerking dier regeling is gebruik gemaakt van hetgeen over dit onderwerp voorkomt in het ontwerp-strafwetboek voor Nederland (zie aldaar de artt. 433 en volg.), doch met belangrijke afwijkingen. Zoo werden o. a. de bedreigde straffen in verband gebracht met de in Indie bestaande strafwetgeving, en werd voorts aan zeeroof geassimileerd de roof in de onmiddellijke nabijheid der kusten, riviermondingen en havens, ja zelfs op de rivieren, voor zoover die rivier-roof geschiedt door middel van zeeschepen, uit zee in de rivieren gekomen. Over kaapvaart zwijgt de verordening. Al moet men toch erkennen dat de mogelijkheid bestaat dat in Nederlandsch Indie, bij wege van représaille, tegen eenige mogendheid, welke niet tot het Parijsche tractaat is toetreden, kaperbrieven zouden worden uitgegeven, zoo behoort toch op eene zoodanige eventualiteit niet bij eene wettelijke bepaling te worden vooruitgeloopen, te minder wijl de Gouverneur-Generaal de bevoegdheid bezit, om in zoodanig geval te handelen krachtens art. 43 van het Regeringsreglement.

In verband met de besproken verordening werd bij Koninklijk besluit van dezelfde dagteekening, n^o. 28 (*Ind. Stb.* n^o. 280), de zeeroof ingelascht onder de misdrijven, tot welke kennisneming, volgens art. 23 der algemeene bepalingen van wetgeving voor Nederlandsch Indie, de Indische regter bevoegd is, indien zij door ingezetenen van Nederlandsch Indie buiten 's lands, of door anderen buiten 's lands tegen zoodanige ingezetenen mogten zijn gepleegd, en de daders in Nederlandsch Indie zijn aangehouden of aldaar uitgeleverd.

Beregtig van misdrijven. Ter uitvoering van het in 't vorig verslag (bladz. 63) omschreven beginsel, betreffende eene vereenvoudiging in de beregtig van lichtere misdrijven (Koninklijk besluit d.d. 29 December 1875, n^o. 31, *Ind. Stb.* 1876, n^o. 236), werden bij ordonnanctie van 8 September 1876 (*Ind. Stb.* n^o. 237) de wijzigingen en aanvullingen vastgesteld, die in het reglement op de regterl. organisatie en op de strafvordering voor de raden van justitie op Java en het Hooggeregtshof enz. noodzakelijk waren geworden.

Onder de prijsvragen, uitgeschreven door het Provinciaal Utrechtsch Genootschap van Kunsten en Wetenschappen, 1878, vindt men de volgende betreffende:

Regtsgeleerdheid en Staatswetenschappen.

1. Het Genootschap verlangt eene geschiedenis van het Instituut der Makelaardij in verschillende landen tot op den laatsten tijd.

2. Een geschiedkundig en wetenschappelijk overzicht van de Nederlandsche bronnen van het zeerecht.

3. Heeft het Romeinsch-regtelijk Instituut der *Exceptio* nog betekenis voor het hedendaagsche regt?

4. Welke is de plaats, die D. F. van Alphen inneemt in onze parlementaire en staatkundige geschiedenis?

5. Welke is de verhouding tusschen het regt in Nederland en het regt in de Overzeesche bezittingen en Koloniën van het Rijk, en welke beginselen moeten ingeval van een conflict tusschen deze beide worden gevolgd?

6. Welke is de regtstoestand der stichtingen naar het Nederlandsche privaatrecht?

De verhandelingen, bestemd om naar den uitgelooften eereprijs te dingen, moeten vóór 1 Dec. 1879 in handen van den secretaris des Genootschaps zijn.

Voor de op zich zelve voldoende en bij vergelijking best gekeurde beantwoording van elke der bovenstaande vragen wordt een prijs uitgelooft, bestaande in een *eerediploma* en f 300.

Alle verhandelingen, welke naar een der uitgeloofte prijzen dingen, moeten met eene andere hand geschreven zijn dan die des schrijvers en, in plaats van met den naam van dezen, met eene spreuk zijn ondertekend, onder bijvoeging van een verzegeld biljet, dezelfde spreuk tot opschrift voerende, en waarin zoowel de naam des schrijvers als zijn adres eigenhandig door hem zijn opgegeven. Ook moeten de verhandelingen, — voor welke, naar goedvinden, van de Nederduitsche, Hoogduitsche, Engelsche, Fransche of Latijnsche taal mag worden gebruik gemaakt (met uitzondering alleen van de *Latijnsche* vragen, voor welke bepaaldelijk het Latijn gevorderd wordt), — duidelijk met Italiaansche letters geschreven zijn, en vrachtvrij toegezonden worden aan den secretaris des Genootschaps, Mr. R. MELVIL Baron VAN LIJNDEN, lid der Arrond.-Regtbank te Utrecht.

Alleen de biljetten, behoorende tot de verhandelingen aan welke de bepaalde eereprijzen zijn toegewezen, worden geopend; die der afgekeurde stukken daarentegen worden op de algemeene vergadering ongeopend verbrand.

Indien de schrijver eener prijsverhandeling lid is van het Genootschap, moet zulks op het verzegeld biljet, hetwelk die verhandeling vergezelt, door het woord *lid* worden aangeduid.

De bekroonde prijsverhandelingen blijven de eigendom van het Genootschap, hetwelk haar onder zijne werken uitgeeft. Zij kunnen alzoo door niemand, hetzij geheel of ten deele, of bij invoeging in eenig ander werk, worden herdrukt, zonder toestemming der Directie.

Ter verkrijging van verdere inlichtingen, raadplege men het eerlang verschijnende Verslag der Algemeene Vergadering van 25 Junij 1878, of wende men zich tot den secretaris voornoemd.

VERBETERING. — Op blz. 392 hiervoren, reg. 6 van onder, *staat*: fictitie; *lees*: adjectitie.

THEMIS,

REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IIIe VERZAMELING, — Negende Jaargang.

XXXIXe Deel, — VIERDE STUK.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *In hoever laat de tegenwoordige Nederlandsche wetgeving de invoering der warrants toe?* door Mr. A. HEEMSKERK, lid der arrondissements-regtbank te Zierikzee.

De wenschelijkheid, dat ook in Nederland, evenals in Engeland, Frankrijk, België en Oostenrijk, door de dubbele ceel (warrant naast cédule) gelegenheid worde opengesteld om zonder schade voor den pandhouder den eigendom van reeds verpande koopwaren nog over te dragen, is in het September-nummer van dit tijdschrift op nieuw betoogd door den hoogleeraar mr. J. Baron D'AULNIS DE BOUROUILL. Die schrijver gaf daarbij nevens een overzicht der buitenslands omtrent de warrants geldende bepalingen en gebruiken, ook eene critiek van de regeling, welke ik in mijn in 1871 te Leiden verdedigd proefschrift *«de Wijzen van Levering, eigen aan den Koophandel»* op blz. 226—230 voor het onderwerp der warrants aanbeval. Wetsherziening schijnt hij in 't geheel niet noodig te achten om in Nederland het gebruik der dubbele ceel mogelijk te maken.

In hoeverre ik ook na de zeven jaar, sedert mijne promotie verlopen, mij al dan niet met de stellingen van mr. D'AULNIS kan vereenigen, zij hier in enkele trekken aangegeven.

Op blz. 224 noemde ik kortere verjaringstermijnen noodig voor het geval van verlies van een ceel. Dat speciale onderwerp (amortisatieproces) dat ook bij ander handelspapier aan

toonder of order te pas komt, schijnt mr. D'AULNIS geheel aan regeling door bijzondere bedingen te willen overlaten (blz. 428). Noodig tot invoering der dubbele ceel is zulk een bij de wet geregeld amortisatieproces voorzeker niet, maar het zou toch stellig de circulatie van particuliere ceelen naast die der Entrepôts bevorderen, indien iedereen, ook zonder volledige clausulering op de ceel zelve, te weten kon komen wat regtens was in geval van ontvreemd of verloren raken van het papier. Door clausules, op de stukken zelve uitgedrukt, kan in de leemten der wet worden voorzien, maar het was nog beter als de wet minder leemten vertoonde.

Van dat standpunt uitgaande, ben ik aan het slot van mijn Proefschrift gekomen tot het aanbevelen eener vrij uitvoerige wettelijke regeling. Niet dat ik voor ieder der door mij aanbevolen wetsbepalingen, bv. omtrent de namen der dubbele ceelen, de verhouding tusschen de regthebbenden op warrants en cédule, de aansprakelijkheid van den pandgever voor een tekort, de regten op een surplus, de verwezenlijking door bijzondere bedingen buiten de wet om onmogelijk achtte. Maar ik meende (en tot nog toe was de ondervinding daarmede niet in strijd) dat eene nieuwe instelling te vestigen veel moeilijker is wanneer de particuliere baanbrekers zich tevens moeten wagen aan de invoering van tot nog toe den handel onbekende clausuleringen, dan wanneer een na wetenschappelijk debat ingevoerde wettelijke regeling (behoudens vrijheid voor particuliere conventies) het publiek tot wegwijzer strekt omtrent die vraagpunten, die overal door de dubbele ceel ontstonden.

Daarom was ik in mijn proefschrift wel een aanbeveler eener uitvoerige wettelijke regeling (blz. 226) maar gaat toch m. i. mr. D'AULNIS te ver, waar hij blz. 412 van mij zegt: „Hij stelde als voorwaarde (voor de invoering der „warrants“) een niet weinig omvangrijke aanvulling van „ons regt door den wetgever.“ Ik had welligt duidelijker moeten uitdrukken, wat ik voor regeling door particuliere bedingen al dan niet vatbaar achtte, maar ik heb slechts voor twee punten eene nieuwe wet *noodig* genoemd (blz. 224),

1e het geval van verlies van een ceel en 2e de duooele ceelen.

Wat n°. 1 betreft: het woord *noodig* is wat sterk. Ook met particuliere bedingen kan de dubbele ceel wel in zwang komen. De kwestie bestaat even goed thans reeds bij de enkele ceel, die veel in gebruik is.

En nu n°. 2. Kan ten onzent, wanneer op een stuk roerend goed reeds een pandrecht gevestigd is, nog de voor eigendoms-overgang noodige levering van dat stuk plaats hebben, behoudens het pandrecht? De vraag is speciaal Nederlandsch, want in Frankrijk en België is, zooals men weet, bezits-overgang geen vereischte tot overgang van eigendom; in Engeland hebben wetten van 1826, 1842 en 1854 implicite het eventueel eigendomsrecht ook van den houder eener tweede ceel (weightnote) gehuldigd. In Oostenrijk en Spanje, die omtrent eigendoms-overgang, evenals wij, het Romeinsche beginsel huldigen, kent de wet geen eigenlijke dubbele ceel, al heeft ook de Oostenrijksche wetgever zeer vernuftig een prikkel voor den pandhouder gecreëerd om voor een ieder duidelijk te maken, dat hij slechts pandhouder is en geen eigenaar. Hij mag nl. alleen dan executeren zonder geregte lijke hulp, als op de tot verpanding geëndosseerde ceel vermeld staan: naam, beroep en woonplaats van den schuldeischer, bedrag en vervaldag der schuld (zie mijn Proefschrift blz. 208).

Daar alzoo vreemde wetgevingen hier geen licht kunnen verspreiden, is de vraag tusschen mr. D'AULNIS en mijn proefschrift uitsluitend eene vraag van Nederlandsch burgerlijk recht, en nog wel eene vraag staande buiten het Wetboek van Koophandel; het verschil bepaalt zich tot de interpretatie van art. 1199 (thans 1198 1e) B. W.

Mr. D'AULNIS erkent dit trouwens, maar meent, dat de genoemde, in 1874 eenigzins in redactie gewijzigde wetsbepaling het mogelijk maakt, dat bij roerende zaken het bezit (en dus de eigendom) door den verpander nog kan worden overgedragen, behoudens het pandbezit van den pandhouder. De mogelijkheid daartoe bestaat volgens mijn proefschrift blz. 226 alleen dan, wanneer de pandgever zich

door den pandnemer een tweede ceel laat afgeven. Die ceel kan dan endossabel zijn en het bezit door middel van den pandnemer kan zoo worden overgedragen. De pandnemer heeft dan wel is waar de magt, de goederen aan een ander over te dragen en dezen daardoor eigenaar te maken, maar bij behoorlijke inrigting van het pandcontract zal hij voor zulk eene handeling aansprakelijk zijn en in den regel zal een pandnemer wel een solide man dienen te wezen.

Wil men op deze wijze (behoudens de noodige verdere afspraken ter voorziening in door de wet niet geregelde termijnen, aansprakelijkheden enz.) de levering eener reeds verpande zaak door den pandgever mogelijk maken, welligt, dat de handel er mede gediend zal kunnen zijn.

Maar de beteekenis, door mr. D'AULNIS gehecht aan art. 1198 1e al. B. W., kan m. i. niet opgaan. En toch zou dat mogelijk moeten zijn om het eigenaardige der Fransche, Engelsche en Belgische dubbele ceelen voor overdragt buiten den schuldeischer om van reeds verpande goederen ook in Nederland te verwezenlijken.

Art. 1199 B. W., letterlijk vertaald naar art. 2076 C., eischt, dat «het verpande goed gesteld en gebleven is in het «bezit van den schuldeischer, of van eenen derde omtrent «wien partijen zijn overeengekomen.» Dat woord *bezit* is hier niet te verstaan als de in art. 585 B. W. gedefinieerde *possessio animo domini*. Dat is duidelijk. De wetgever heeft meer gedacht aan de feitelijke detentie. Voor het publiek moest het duidelijk zijn, dat de pandgever niet meer de beschikking heeft over de verpande zaak. Daarom mag het pand niet in diens magt blijven, maar moet (wil er een tegen allen geldend pandrecht zijn) de detentie van het pand zijn bij den schuldeischer of bij een derde. Dat in het wetsartikel die derde niet speciaal behoefde te zijn vermeld is duidelijk. Uitsluiting van het *constitutum possessorium* als wijze van vestiging der voor pandrecht vereischte detentie ware genoeg geweest bij den wetgever, maar men moet bedenken dat het verhandelen met ceelen tijdens de invoering van den Code in Frankrijk nog geen dagelijksche en gewone zaak

was. Dat daarom de wet eene naar onze tegenwoordige begrippen eenigzins pleonastische redactie koos om verpanding niet door den eisch der detentie bij den crediteur zelven al te zeer te bemoeilijken, kan niet te zeer bevreemding wekken, evenmin als de zoo herhaaldelijk en in den Code en in het B. W. voorkomende verwarring van possessie met detentie.

Die laatste verwarring werd in 1874 weggenomen door in plaats van *bezit* in het bewuste wetsartikel te lezen *magt*. Overigens bleef de vestiging van pandregt op dit punt zooals ze was.

Opmerkelijk is het, dat ook in art. 585 B. W. het *corpus*, het feitelijk element van het bezit, wordt aangegeven door *magt*. Art. 1198 al. 1 B. W. eischt dus thans, dat het pand niet blijve in de detentie van den verpander. „Geen pandregt „zonder pandbezit“, had Minister DE VRIES 30 Junij 1874 in de Eerste Kamer gezegd (zie blz. 269) en in de gewisselde stukken (Tweede Kamer, Bijlagen 25, 4 blz. 5) staat duidelijk te lezen, dat de Regering (en daar er geen Kamerdebat volgde mag men aannemen: ook de wetgever) met art. 1198 al. 1 bedoelde, de levering van het pand aan den schuldeischer door middel van het constitutum possessorium uit te sluiten. Daarin ligt weer een nieuw bewijs, dat men wel degelijk, zoo in 1874 als vroeger, de magt, de detentie des schuldeischers beschouwde als vereischte voor een geldig pandregt. Dat twee personen te gelijk, niet de een door middel van den ander, maar de een naast den ander, de magt, de detentie over de zaak zouden kunnen hebben, is m. i. zonder uitdrukkelijke wetsbepaling niet aan te nemen en daaraan heeft blijkbaar ook bij de herziening in 1874 niemand in de Kamer gedacht. Anders zou de discussie wel sporen dragen van eene opvatting, die in de uitdrukking *de magt* van art. 1198 al. 1 eene dubbelzinnigheid zag. Integendeel: de Regering eischte *levering aan den schuldeischer, pandbezit* (beter panddetentie) als voorwaarde van vestiging van pandregt. En bij levering houdt men volgens de tot nog toe in Nederland geldende regtsbegrippen nimmer voor *een deel* de detentie, al kan men

soms bezitter of houder blijven door dengene, wien men levert. Op deze gronden blijf ik nog altijd in de op blz. 225 van mijn Proefschrift verdedigde en door mr. D'AULNIS aangehaalde opinie een groot bezwaar zien tegen de regtsgeeldigheid van eigendomsoverdracht door de in Frankrijk, België en Engeland naast het warrant bestaande cédule of weightnote. Maar toch zeg ik mijn Hooggeleerden bestrijder dank voor de wijze, waarop hij het onderwerp der dubbele ceel weer eens aan de orde heeft gebracht en waarop hij, duidelijker en vollediger dan ik het in 1871 deed, den weg heeft gewezen voor eene eventueele toepassing van dat papier in het Nederlandsche handelsgebruik. Meer als bondgenoot dan als bestrijder begroet ik hem, ook al mogt een wet in den geest der Fransche of der Belgische wet, mede door zijn toedoen, niet spoedig tot stand komen. *Noodig* acht ook ik zulk een wet niet, al is zij wenschelijk, ook tot popularisatie der dubbele ceel.

Een gevaarlijke leer betreffende de bewijskracht van onderhandsche geschriften, door Mr. M. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage.

Als zoodanig meen ik te mogen qualificeren een in n°. 456 van 't *Weekblad voor Notaris-ambt en Registratie* voorkomende beslissing van de Arrondissements-regtbank te Tiel. Het is daarom dat ik mij niet kan weerhouden de aandacht daarop te vestigen. Welligt dat het mij daardoor moge gelukken het onhoudbare daarvan aan te toonen of tegenspraak uit te lokken, om zelf van dwaling overtuigd te worden.

Men vindt nl. in de overwegingen van bedoeld vonnis:

»Ten aanzien van het regt:

b. met betrekking tot den reconventioneelen eisch;

O. dat de eischer in reconventie om zijne vordering ter

zake der inwoning en verzorging van M. RISWICK, weduwe van J. J. H. GÜPPERTZ, tegenover de ontkenning des gedaagden in reconventie te staven, zich heeft beroepen op het afschrift van eene schriftelijke verklaring, welk afschrift is geregistreerd te Tiel den 13 Februarij 1878, en waarvan de gelijkkluidendheid met het oorspronkelijke door den laatste niet is weersproken;

O. dat dit inhoudt, dat genoemde M. RISWICK erkent met den eischer in reconventie te zijn overeengekomen, om hem voor aan haar bewezen diensten, wegens huisvesting enz. te zullen geven f2.75 per week, buiten en behalve de som welke hij jaarlijks aan haar als rente moet betalen; dat deze verklaring is gedagteekend 1 April 1870 en daaronder geplaatst is: weduwe J. GÜPPERTZ;

O. dat de gedaagde in reconventie de bewijskracht van deze verklaring heeft bestreden;

O. dienaangaande dat art. 1904 B. W. bepaalt dat onderhandsche geschriften schriftelijk bewijs opleveren; dat om dit te kunnen doen, art. 1911 en volg. B. W. vorderen dat de geschriften zijn geteekend, onderteekend, van handteekening voorzien;

O. dat naar het gewone spraakgebruik, waarvan de wetgever niet blijkt te zijn afgeweken, het onderteekenen van een geschrift beteekent, het bekrachtigen daarvan door onderschrijving van zijn naam; dat de naam ingevolge de bepalingen, rakende het register van geboorten, bestaat uit voor- en geslachtsnamen; dat dit ook voortvloeit uit de omstandigheid, dat hij aan wien een onderhandsch geschrift wordt tegengeworpen, in staat moet zijn zich te vergewissen of de daaronder staande handteekening echt is en daartoe buiten magte is, zoo de naam ontbreekt, die met andere handteekeningen behoort te worden vergeleken;

O. dat het geschrift, zal daaraan regtsgeldig bewijs kunnen worden toegekend, door M. RISWICK alzoo behoorde te zijn onderteekend met haar voor- en geslachtsnaam en het, nu dit niet geschied is, de vordering des eischers in reconventie niet kan regtvaardigen;

O. dat voor den naam niet in de plaats kunnen treden de onder het geschrift gevonden wordende woorden „weduwe GÜPPERTZ,” daar zij alleen eene bestaan hebbende huwelijksbetrekking aanduiden en op zich zelve geen waarborg opleveren, dat zij door M. RISWICK zijn geschreven;

O. dat mitsdien de voormelde vordering als zijnde daarvoor geen ander bewijs bijgebracht, behoort te worden afgewezen;

Ontzegt den eischer in reconventie zijn vordering enz.”

Had men beslist dat aan het overgelegd *afschrift* geen rechtsgeldigheid kan worden toegekend, omdat ingevolge art. 1925 B. W. de kracht van een schriftelijk bewijs in de *oorspronkelijke* acte is gelegen; er zou daarvoor misschien iets te zeggen zijn geweest. Hoewel m. i. de omstandigheid dat de gelijkkluidendheid van het afschrift met het oorspronkelijke niet is weersproken door den gedaagde, voldoende is, om ten volle geloof te hechten aan het overgelegde stuk. (1) Dat dit laatste ontegenzeggelijk het geval moet zijn, komt nog duidelijker uit als men de artt. 1911, 1912, 1913 en 1914 B. W. met elkander in verband beschouwt, zooals dit een vereischte is, om de boven aangehaalde beslissing aan de wet te toetsen. Ware dit in het bewuste vonnis beter in het oog gehouden, men zou nooit tot de daarin genomen beslissing hebben kunnen geraken. Dit springt te duidelijker in het oog naardien zelfs een *afzonderlijke* beschouwing van de verschillende bepalingen, een dergelijke verklaring bezwaarlijk toelaat.

Al zou men toch ook al in artt. 1911 of volgende B. W. willen lezen dat voor de bewijskracht van onderhandsche geschriften zou vereischt worden dat zij moeten zijn *geteekend, ondertekend, van handteekening voorzien*; zelfs dan nog

(1) Zoo vinden we dan ook in Mr. ASSER's 2e ed. van de Regtspraak van Mr. LÉON, ad art. 1925 sub 5, een arrest van den Hoogen Raad aangeteekend, waarbij is beslist, dat de overeenstemming der afschriften met de oorspronkelijke acten verondersteld wordt, zoolang de overlegging van de laatstgemelde niet wordt gevorderd.

wordt daarmede geenszins gezegd dat het stellen van den naam waarmede iemand vrij algemeen wordt aangeduid en waaronder hij bekend is, niet als zoodanig zou zijn aan te merken. Wanneer men dus zelf erkent dat, waar de wet geen nadere omschrijving van de gebezigde uitdrukkingen geeft, men tot het gewone spraakgebruik zijn toevlugt moet nemen, dan moet ik bekennen niet te kunnen begrijpen waarom men dan daarbij eenigermate gebonden zou zijn. Te minder naardien de wet zelf daaromtrent niet alleen niets bepaalt, maar zelfs uit de geschiedenis der betrekkelijke bepalingen eerder is af te leiden dat men elke beperking heeft willen vermijden. Uit het aangeteekende bij VOORDUIN (1) toch blijkt dat de regering geweigerd heeft om *écritures privées* in den franschen tekst te vertalen door: *onderhandsche, GETEEKENDE geschriften* en niet enkel door *onderhandsche geschriften*. Als reden daarvoor wordt opgegeven, dat brieven, registers, huisselijke papieren enz. niet noodzakelijk *geteekend* moeten zijn, om in de termen van dit artikel te vallen. Is nu zelfs niet eens uitdrukkelijk de onderteekening voorgeschreven dan gaat het zeker niet aan, om als men nu ook al zou meenen deze te moeten vereischen, daarvoor een bepaalden vorm noodzakelijk te achten. Maar zoo men nu ook al zou kunnen meenen dat men toch betreffende de wijze van onderteekening aan wettelijke regelen zou gebonden zijn, dan zullen deze toch in geen geval ontleend moeten worden aan hetgeen omtrent de geboorte-registers is bepaald. Immers daargelaten nog, in hoeverre de wet van 11 Germinal an XI ten onzent op het stuk der naamsregeling zou verbindend zijn, in alle gevallen zal men wel moeten toegeven, dat de wettelijke bepalingen betreffende genoemde registers, daaromtrent geen meerder licht verspreiden. Wil men absoluut, terwijl men zelf erkent dat het gewoon spraakgebruik zal moeten beslissen, zich daarenboven beroepen op wettelijke bepalingen, dan geloof ik dat er andere moeten en ook kunnen worden aangehaald, om een oplossing te verkrijgen die én aan de maatschappelijke gewoonten én aan de wette-

(1) dl. V, ad art. 1912 p. 478, sub IV.

lijke bepalingen zal beantwoorden. Men zou dan dunkt mij veiliger een beroep kunnen doen op de bepalingen betreffende de regten en verplichtingen der echtgenooten, om te betoogen dat, waar de man als hoofd der echtvereeniging alles voor en ten behoeve der vrouw moet doen of haar daartoe magtiging of bijstand verleenen, het ook in de bedoeling der wet heeft gelegen om het maatschappelijk gebruik dat de vrouw den familienaam van den man aanneemt, te bestendigen. Hoe weinig men er daarenboven aan gedacht heeft om een bepaalden vorm voor de onderteekening van geschriften voor te schrijven, kan ook nog daaruit blijken, dat men er zelfs ernstig heeft bij stil gestaan (1) om op het voorbeeld van het ontwerp van 1820 onder de *onderhandsche geschriften* ook de zoodanige te rangschikken, die in plaats van met een naamteekening, met een merk onderschreven waren. En nu zegge men niet dat juist het niet overnemen daarvan tegen ons zou pleiten. Immers uit de bespreking en het daaruit gevolgd *negatief* resultaat betreffende de vereischten eener onderteekening blijkt wèl dat dit punt bij de zamenstelling van de wet niet geheel de aandacht des wetgevers kan zijn ontgaan. Geenszins kan daaruit worden afgeleid, dat waar men, om de moeilijkheid van het bewijs dat het merk met volkomen kennis van zaken en werkelijk door den zich verbindenden persoon gesteld is, dit *niet* als onderteekening heeft willen toelaten, men daardoor omtrent de wijze van onderteekening eenig *positief* voorschrift heeft gegeven.

Is nu hiermede aangetoond dat noch uit art. 1911 noch uit art. 1912 iets hoegenaamd blijkt betreffende de inrigting van de onderteekening, dan zal men veilig naar ons positief regt mogen aannemen dat *elke* onderteekening waaruit met zekerheid blijkt van de identiteit van den daardoor bedoelden persoon, als rechtsgeldig zal moeten worden aangemerkt. Wil men nu ook al niet zoover gaan om met JUSTINIANUS aan te nemen *nomina enim significandorum hominum gratia reperta sunt, qui si quolibet alio modo intel-*

(1) VOORDUIN dl. V, ad art. 1912, p. 477 sub I.

legantur nihil interest», dan zal men toch nog moeten toegeven dat de naam waarmede iemand gewoonlijk wèl wordt aangeduid, wel degelijk te beschouwen is als het uiterlijk kenmerk (noscimen) om hem van alle andere te onderscheiden. Waar het op aankomt is eenig en alleen dat het ondubbelzinnig blijke dat hij of zij van wie men de vervulling eener verbindtenis vordert dezelfde zij als degeen, die zich daartoe door zijn onderteekening heeft willen verbinden. In dien zin is het dan ook meermalen met juistheid door andere regtscollegiën beslist, al schijnt zich een geval als het hier besprokene, overigens nog niet te hebben voorgedaan. Niets anders toch dan een bevestiging daarvan meen ik te kunnen zien in regterlijke beslissingen als de onderhavige (1):

dat, daar een handteekening onder een onderhandsch geschrift gezet, moet strekken, om de daarin vervatte overeenkomst te bekrachtigen, het niet aankomt op de verbinding van zekere karakters of letterteekens, waardoor de naam van iemand wordt aangeduid, maar daarop dat hij die deze heeft geschreven, *bewust* was dat het zijne handteekening was die hij trok of schreef;

dat een onderhandsch stuk, waarvan de naamteekening ten deele met een vlek of lak is bedekt en *ten deele* zichtbaar is, niet geacht kan worden alle onderteekening te missen.

Nog sterker vinden we dit beginsel toegepast in een beslissing van de Arrondissements-regtbank te Breda (2) dat degeen, wien een onderhandsche acte, door hem onderteekend, waarin doorhalingen en renvoojen zonder uitdrukkelijke goedkeuring hebben plaats gehad, wordt tegengeworpen — behoudens zijn bevoegdheid om de acte van valscheid te betichten — zich niet of althans niet onvoorwaardelijk op dit gebrek van goedkeuring kan beroepen, om aan zulke veranderingen regtskracht te ontzeggen en aan de oorspronkelijke redactie vast te houden, maar voor het minst zal moeten aannemelijk maken dat de veranderingen buiten zijne medewerking en voorkennis zijn tot stand gebragt.

(1) Mr. ASSER t. a. p. ad art. 1911 sub 2 en 6.

(2) Mr. ROMBACH, supplement op dit werk, ad art. sub 8.

Ten slotte dien ik er nog even op te wijzen dat de toepassing van het systeem van het hier bestreden vonnis tot tal van chicanes zou kunnen leiden, die de wetgever zeker allerminst beoogd heeft. Uit de consequente doorvoering van de aldaar gehuldigde leer zou toch van zelf volgen, dat elke onderteekening die niet geheel en al correct den naam en voor naam van den onderteekenaar zou bevatten het aldus onderteekende krachteloos zou kunnen maken. Om niet te spreken van de kwade practijken die daardoor zouden worden in de hand gewerkt, tengevolge van opzettelijke verminking der handteekeningen door de onderteekenaars, zouden daarmede geheel op losse schroeven gezet worden de regten die te goeder trouw gebaseerd zijn op handteekeningen van hen die het zelfs niet zóóver in de orthographie gebragt hebben (en zoodanige zijn zelfs in den tegenwoordigen tijd niet zeldzaam!) dat zij hun eigen naam zonder spelfouten kunnen schrijven. Dat een dergelijke opvatting te zeer tegen het stelsel van den wetgever indruischt blijkt ook ondubbelzinnig uit artt. 1913 en 1914 B. W. Daarin toch wordt de kracht van een onderhandsch geschrift afhankelijk gesteld van het al of niet erkennen van de handteekening door den onderteekenaar of diens erfgenamen of regtverkrijgenden, terwijl de ontkenenis nog slechts tengevolge heeft dat de regter moet bevelen dat de echtheid daarvan geregteijk onderzocht worde. En nu zal men toch bezwaarlijk kunnen aannemen dat, waar de wetgever zoo weinig vertrouwen blijkt te stellen in de verklaring van een belanghebbende en dus — voor 't minst — niet geheel onpartijdige, de regter, uit de enkele — al zij het ook *waar* bevonden — opmerking, dat de onderteekende naam niet in alle opzigten overeenkomt met dien van dengeen aan wien het onderhandsche stuk wordt tegengeworpen, zou mogen afleiden, dat — hij dien niet geschreven heeft en mitsdien — daaruit tegen hem geen regten zouden kunnen ontleend worden.

's Gravenhage, October 1878.

STAATSREGT.

Het goed regt der Stichtingen, der Parochiën en der Kloosters om als rechtspersonen, met volle recht, hier te lande te bestaan, gehandhaafd en tegen verkeerde begrippen en uitleggingen verdedigd, door
Mr. JAC. W. VAN DEN BIESEN, Advocaat te Breda.

Reeds sedert geruimen tijd stootte het mij tegen de borst, dat alhoewel, volgens mijne innige overtuiging, Stichtingen, Parochien en Kloosters, hier te lande met volkomen recht bestaan en deze instellingen hunne rechtspersoonlijkheid rechtstreeks uit de Grondwet putten; — er toch velen gevonden worden, die, hun wettig bestaan in twijfel trekken, voor eenige nieuwe wetten dienstig achten of met zekere goedgunstigheid die instellingen willen tolereeren. Het is daarom, dat ik in de volgende bladzijden trachten wil aan te toonen, dat nieuwe wetten op die onderwerpen volkomen nutteloos zijn, als zijnde zoo goed mogelijk geregeld en vooral dat hun wettig bestaan niet afhangt van goedgunstigheid of gedoogen, maar dat zij pleno jure bestaan en aan niemand om erkenning of toelating behoeven te verzoeken. —

Alvorens tot de behandeling dezer stof over te gaan, acht ik het dienstig, vooraf te onderzoeken wat rechtspersoonlijkheid beteekent, of liever juridisch eenen rechtspersoon of persona juridica te ontleeden, om zodoende bij de behandeling van mijn onderwerp beter begrepen te worden. —

De Mensch dan alleen is van nature rechtspersoon, het recht bestaat om zijnentwil en moet hem beschermen tegen mogelijk onrecht. De gedurige strijd echter, dien de mensch moet voeren tegen de krachten der natuur, tegen de velerley ellenden die de wereld overstroomden, de hem ingeschapen behoefte om God te aanbidden en voor zich en voor zijnen evenmensch zorg te dragen en zoovele andere redenen, noopten hem, zich met anderen te vereenigen, of goederen zaam te brengen, om beter en krachtiger bovengenoemde oogmerken te bereiken. En zodoende ontstonden vereenigingen of zamen-

voegingen van personen en zaken, universitates personarum vel rerum. (1)

Zoo ontstonden en ontstaan er nog dagelijks vele vereenigingen van personen en van zaken, voor de eerste denke men bijvoorbeeld aan vereenigingen tot liefdadige doeleinden of tot ontspanning opgericht, zooals eene Vincentius-vereeniging, eene Societeit; voor de laatste denke men b. v. aan polders (Universitas agrorum), of aan stichtingen.

Drie hoofdvereischen vordert iedere vereeniging, hetzij dan van personen of van zaken, om als universitas beschouwd te worden, dat is, om met wegdenking der personen of der zaken, waaruit de vereeniging bestaat, die vereeniging te beschouwen als een geheel, door 't begrip gevormd.—

Vooreerst een meervoud; er moeten meerdere personen (2) of zaken (3) vereenigd zijn. Ten tweede; dat meervoud moet door contract, toetreding, gelijksgezindheid, bij of zamenvoeging of door andere redenen ontstaan zijn, zoo zegt POLS in zijn werk *de corporibus moralibus*, pag. 18, *„stipulari possunt homines ut hos illosve fines conjunctim assequantur, aut stipulatione quadam accedere possunt aliis, qui jam ante congregati erant.”* Gelijksgezindheid of belangstelling in 't zelfde onderwerp kunnen dus de redenen zijn dat men zich vereenigt of later tot eene bestaande vereeniging toetreedt. Niet altijd is er een contract of eene bepaalde wilsverklaring noodig, even toch als men door geboorte lid wordt eener familie, door den doop lidmaat der kerk, door inwoning burger der gemeente of van den staat, zoo wordt men door in eene parochie te gaan wonen lid dier parochie

(1) In het voorbijgaan zij hier opgemerkt, dat ik niet spreek over de kerk, 't huisgezin of den staat, als zijnde vereenigingen door God zelve, hetzij middelijk, hetzij onmiddelijk ingesteld.

(2) Twee is voldoende. Het *„tres faciunt collegium. L. 85. Dig. de V. S. (L. 16)* slaat op collegien, niet op universitates.

(3) Wij handelen hier, over die soort van zaken, die noch organisch, noch mechanisch tot een geheel verbonden, maar veeleer als enkelvoudige, zelfstandige, van elkander afgescheidene en onafhankelijke zaken aanwezig zijn. Zie Mr. L. A. WARNKOENIG, *Bijdragen tot rechtsgeleerdheid*, III, p. 519.

door landen te koop en in eenen polder lid van het poldergenootschap, zonder dat hiertoe eene bepaalde wilsverklaring, één contract noodig zij.—

Die vereeniging hetzij dan van personen of zaken moet ook voortdurend wezen, daar anders bijv. met 't oog op de personen iedere gewone vergadering eene universitas personarum zoude zijn.

Ten derde en voornamelijk, *de eenheid*; de individu's hetzij dan de menschen of de zaken waaruit de universitas bestaat, verdwijnen en slechts het zamengesteld geheel, moet als eene eenheid, als iets nieuws te voorschijn komen, welke eenheid men niet kan zien, maar alleen door de gedachte en het verstand kan vatten. Zoo bijv. eene parochie, eene naamlooze vennootschap, eene gemeente, een polder, een stad, eene stichting, bij alle deze onderwerpen denkt men niet aan de deelen, die 't gefingeerd geheel daarstellen, maar aan de fictie zelve, waardoor men de deelen in zijn verstand tot éene eenheid heeft teruggebracht. Wij zijn nu reeds in het rijk der fictien en behoeven nog slechts eenen stap verder te gaan, om persoonlijk met den rechtspersoon, persona juridica of ficta genaamd, kennis te maken.

Toen men toch eenmaal die fictie had aangenomen, met op zijde stelling der personen of der zaken, waaruit de fictieve eenheid bestaat, zoodat eene vereeniging van personen bijv. eene parochie blijft bestaan, al zijn alle de oude leden door nieuwe vervangen, en insgelijks eene stichting, al zijn alle de goederen, waaruit eertijds de stichting bestond, door andere vervangen, toen kwam men er spoedig toe, om aan die fictie rechten toe te kennen. Zoo ontstond naast den mensch, als eigenlijk bestaande persona naturalis, de persona juridica vel ficta, dat is een denkbeeldig wezen, in burgerlijke handelingen rechtvatbaar, voor zooverre dit met zijn denkbeeldig daarzijn overeen te brengen is. (1)

(1) WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandectenrechts*, pag. 133. „Die Juristische Person existirt nicht in der Wirklichkeit, sondern nur in der Gedankenvorstellung. Aber diese Gedankenvorstellung hat zur

Dus nu kon de gemeente, 't gasthuis, de parochie, de vereniging, de stichting etc. rechten uitoefenen, waren subjecten van rechten geworden, gefingeerde personen, die even als natuurlijke personen in rechten hunne belangen konden doen gelden, als erfgenamen ingesteld worden etc. etc.

Hiermede was werkelijk in eene groote behoefte voorzien.

Rechtssubject kan dus zijn een mensch of eene universitas personarum vel rerum. Tegenover den mensch is de universitas eene persona ficta, omdat zij niet belichaamd is en geene familierechten kan uitoefenen en ook omdat haar leeftijd verre den leeftijd voor den mensch bestemd overschrijdt. Zoo vroeg reeds GAJUS in fr. 56. D. de Usufr. of een universitas vruchtgebruik kan uitoefenen, omdat »periculum esse videbatur ne perpetuus fieret, quia neque morte, nec facile capitis diminutione periturus est, qua ratione proprietas inutilis esset futura, semper abscedente usufructu». (1)

Verder, de mensch kan alles zelf, de persona ficta moet alles door een ander laten verrichten, door hen namentlijk, die namens de persona ficta de *universitas* besturen of beheeren. Ook andere rechten den mensch eigen, zijn den rechtspersoon vreemd, zooals de testamenti factio activa, etc. etc.

Nu blijft de vraag over, welke universitates personarum en welke universitates rerum, hebben of kunnen volgens ons recht, rechtspersoonlijkheid verkrijgen, of wat 't zelfde zeggen wil, optreden als personae juridicae? Vooreerst treden van zelve, pleno jure, als rechtspersonen op, de Staat, de Provincie, de Gemeente, de erkende Kerkgenootschappen en alle instellingen, die in en door de Grondwet erkend of geëerbiedigd zijn. (Want men bedenke het wel, de Grondwet deed niet anders dan *die* rechten boekstaven, die in den lande bestaan

»Grundlage etwas thatsächliches, an welches sie sich anlehnt, ein »real existirendes substrat, welches eben in Gedanken zur Person »erhoben wird.«

(1) Daarom bepaalde onze wetgever in art. 857 B. W. dat aan een zedelijk lichaam niet langer dan voor 30 jaren vruchtgebruik kan worden toegestaan.

en in 't volksbewustzijn voortleven, zonder eenig recht te scheppen, en geeft geenszins aan de Regering, die om zoo te zeggen zelve partij was bij de zamenstelling der Grondwet, het recht of de bevoegdheid om die grondwettige rechten uit te deelen of te weigeren. Neen de Regering moet die rechten handhaven, dat is hare roeping.) En verders 1°. die vereenigingen van personen, die de wet erkent als zedelijke lichamen, corpora moralia, — en 2°. die vereenigingen van zaken, die de wet erkent als stichtingen, institutiones ad pias causas. (1)

Ad primum. Vóór de wet van 22 April 1855 op 't recht van vereeniging, waren, volgens de door de Grondwet geëerbiedigde vrijheid van vereeniging en volgens de art. 1690 en v. B. W. alle zedelijke lichamen, hetzij dezelve op openbaar gezag waren ingesteld of erkend, of als geoorloofd toegelaten of alleen tot een bepaald oogmerk daargesteld en niet strijdig met de wetten en goede zeden, door de wet erkend als zedelijke lichamen en waren dus gerechtigd om als rechtspersonen op te treden.

De wet van 1855 bracht daar verandering in en eene vereeniging van personen, behalve die vereenigingen die door de Grondwet zijn ingesteld of erkend, kan nu niet meer als rechtspersoon optreden, dan na als zoodanig door de wet of door den Koning te zijn erkend.

Ontzegt gij dan, zal men vragen, aan alle maatschappen, hetzij burgerlijke of handelsvennootschappen, rechtspersoonlijkheid? Ik antwoord *„ja“*; zij hebben die fictie niet noodig en *fictiones sunt restringendae*. In *jure constituendo* kan men er wellicht voor zijn, mijns inziens echter ten onrechte, om aan maatschappen of vennootschappen rechtspersoonlijkheid te verleenen. In *jure constituto* vermeen ik, zij daar geen aanspraak op hebben. Men moet niet uit 't oog verliezen, dat bij alle maatschappen winstbejag het hoofddoel

(1) Men houde dus wel in 't oog, dat een zedelijk lichaam of corpus morale, nooit eene universitas rerum kan zijn, en eene stichting of institutio ad piam causam nooit eene vereeniging van personen. — Ieder corpus morale is dus persona moralis, maar niet iedere persona moralis, een corpus morale.

is; alzoo niet bij zedelijke lichamen, hier wordt meer 't algemeen welzijn betracht, bij maatschappen meer 't bijzonder belang. Bij zedelijke lichamen let men veel minder op de individu's die daarvan deel uitmaken, dan zulks bij de maatschappen het geval is. Ook het vermogen der maatschap blijft het collectief of privaat vermogen der deelhebbers. Reeds ULPIANUS verkondigde die leer in L. 10 § 1. D. de praeser. verb. «Nemo societatem contrahendo, rei suae dominus esse desinit». Juist dit is het onderscheid met een zedelijk lichaam (1). Verlaat men een weeshuis, een stad etc., dan voorzeker heeft men geen recht op de bezittingen of 't vermogen van die zedelijke lichamen, en dat recht behoudt men wel degelijk bij de uittreding eener maatschap. De bepalingen in het Wetboek v. Rechtsvordering, waarbij wordt toegestaan dat men in rechten de maat- of vennootschap bij hare benaming moet dagvaarden en wat de laatste betreft, desverkiezende aan 't kantoor der vennootschap (2), zijn daar voor 't gemak der justitiabelen neergeschreven, zonder dat daardoor aan die maat- of vennootschappen rechtspersoonlijkheid is verleend geworden. Evenmin als dat door de bepaling in art. 4. 6^o Rv., dat men de erfgenamen van een overledene ter harer laatste woonplaats, zonder vermelding hunner namen mag dagvaarden, gezamenlijk en in eens, kan worden afgeleid, dat aan die erfgenamen eene van hunne personen afgescheidene rechtspersoonlijkheid is verleend. Zoo ook is het gesteld met de vele bepalingen in ons recht, waarin men leest, dat de maatschap of vennootschap en niet de vennoten iets mogen doen, dat de vennoten tot inbreng

(1) Zoo ook THORBECKE, *Aanteekeningen*, d. II blz. 217. «Eigendom «eener corporatie is geen gemeen eigendom. Ziedaar wat maatschap of «vennootschap van zedelijk lichaam onderscheidt.»

(2) Art. 4. 4^o en Art. 5. 1^o Rv. «Dat recht hier den maatschappen «verleend, die persona standi in judicio is eene gemeenschappelijke «van alle leden te zamen, niet eene van hunne personen afgescheidene, «zoodat men b.v. aan eene maatschap niets bij testament kan verma- «ken» (Zie Mr. KIST, *Beg. van Handelsr.*, III, 2de dr. p. 172.

en vrijwaring jegens de maatschap gehouden zijn etc. etc. Alle deze bepalingen vindt men ook geschreven voor de huwelijksgemeenschap en niemand toch zal beweren dat die gemeenschap als rechtspersoon kan optreden. (1)

Menigeen zoude dan ook deze onhoudbare stellingen niet verdedigd hebben, indien zij het antwoord der Regeering indachtig waren geweest, bij de behandeling der wet van '55 gegeven op de vraag, welke vereenigingen van personen de rechtspersoonlijkheid in art. 5 dier wet bedoeld, niet kunnen missen? «Het zijn alleen» (zoo sprak de Regeering) «die wereldlijke en geestelijke vereenigingen, welker instelling uit haren aard niet toelaat, dat hare leden verkrijgen en zich verbinden, maar vordert, dat het zedelijk lichaam zelf, welke ook de wisseling der leden, gedurende den loop der tijden zij, voor zich als rechtspersoon alleen handele en verkrijge; die vereenigingen, wier doel is, een denkbeeldig wezen te scheppen, dat instellers en deelnemers overleeft, zonder aan erfgenamen dier instelling of dier latere deelnemers eenige rekening schuldig te zijn.»

Tot welke schromelijke verwarring men kan komen, indien men niet juist 't juridiek begrip van een zedelijk lichaam en van een maatschap uit elkander weet te houden, dit leert ons de wet van 17 Nov. 1876 (*Stbl.* N^o. 227) op de Coöperatieve Vereeniging. Art. 6 toch dier wet leert, dat die Vereeniging als rechtspersoon optreedt: haar is dus rechtspersoonlijkheid verleend, zij is derhalve een zedelijk lichaam. Maar nu moesten ook de goederen aan dien rechtspersoon toebehooren en niet aan de leden der Vereeniging individueel, en die rechtspersoon moest eenen wil hebben, afgescheiden van den bijzonderen wil der leden etc. Niets echter van dat alles. De wet leert, dat de leden individueel aansprakelijk zijn; dat de goederen gemeenschappelijk eigendom is der

(1) Zie over deze materie o. a. Mr. A. S. VAN NIEBOF «De leer der Rechtspersonen, toegepast op Maatschappen». — *Nederl. Jaarboeken voor R. en W.* 8 Deel N^o. 2. p. 297. — en Mr. VAN GORCUM «Verhandeling over het Burg. Regt ten aanzien van zedelijke lichamen». *Ned. Jaarb. v. R. en W.* 7 Deel N^o. 4, p. 581.

leden en alleen bijeengebracht tot winstbejag etc. etc. altegaar bepalingen die wederom te huis behooren bij maatschappijen en vennootschappen. Te recht vraagt ook Mr. KIST (1), »Welk begrip moet men zich van Coöperatieve vereenigingen vormen? Hebben zij het karakter van vennootschap verloren? Is het kapitaal der vereeniging niet meer het gemeenschappelijk eigendom der leden? Of is er eene regtspersoon opgericht aan wie dat eigendom is overgegaan?»

Een zedelijk lichaam en eene vereeniging van personen zijn dus in rechtsgelerden zin onderscheiden. Een zedelijk lichaam toch, ook wel corporatie genoemd, is eene vereeniging van personen, bekleed met rechtspersoonlijkheid, welke aan de gewone vereeniging van personen ontbreekt. Zoo ook zegt POLS, Op. laud. pag. 64: »Accedente personae fictione, universitas personarum dicitur corpus morale.»

Als dus een zedelijk lichaam iets in rechten verricht of zich in contact stelt met de buitenwereld, dan handelt steeds de gefingeerde eenheid, die als persona juridica optreedt, terwijl als eene vereeniging van personen in rechten of handelend wil optreden, dit alleen plaats kan vinden, doordien alle leden dier vereeniging te zamen iets verrichten of allen aan eenen hunner of aan eene vreemde volmacht geven. Zoo zegt PFEIFFER »dass die Gesammtheit als ein von sämtlichen Vereinsmitgliedern verschiedenes Rechtssubject aufgefasst wird, ist das einzige Unterscheidungsmerkmal der Korporationen von den übrigen Vereinen oder Gesellschaften« (2), en SAVINIUS »Das Wesen aller Corporationen besteht aber darin, dass das Subject der Rechte nicht in den einzelnen Mitgliedern (selbst nicht in allen Mitgliedern zusammen genommen) besteht, sondern in dem idialen Ganzen.« (3)

(1) *Beg. van Handelsr.*, 3de deel. Supplement. *Coöperatieve vereeniging*, 1878, p. 10.

(2) *Die Lehre von den juristischen Personen*. Tüb. 1847, p. 26.

(3) *SISTEMA, Jur. Rom. hod. in Germ.* Tom. II, p. 243. Cf. et p. 233.

Maar genoeg, de stof is te belangrijk om zoo in 't voorbijgaan behandeld te worden.

Ad secundum. De universitates rerum, die volgens ons recht rechtspersoonlijkheid bezitten, zijn die vereenigingen van zaken, die zaamgebracht zijn tot een of ander liefdadig of godsdienstig doeleinde, of met andere woorden, institutiones ad pias causas, stichtingen.

Zoodoende komen wij nu eindelijk tot de behandeling van ons onderwerp.

Eene stichting is dus een vermogen, dat voortdurend bestemd wordt tot een of ander liefdadig of godsdienstig doeleinde en welk vermogen, door zijn vorigen eigenaar, als op zich zelf staand rechtspersoon, tot bereiking van dit doel is opgericht geworden. Dat vermogen is dus subject; zij die daaruit voordeel genieten objecten.

In onze wetten vindt men nergens eene definitie van stichtingen, slechts hier en daar wordt van stichtingen gewag gemaakt, zooals in de artt. 947, 1717, 1889 en 1991 B. W.; Art. 4 No. 2, 242 en 585 No. 9 Regtstv.; in de Armenwet; in de wet op de verpleging van krankzinnigen, van 29 Mei 1841 (*Stbl.* No. 20), Art. 6; en in Art. 100 der nieuwe wet op 't hooger onderwijs, etc. etc.

Onze wetgever erkent ze dus, zonder er eene definitie van te geven of die stof afzonderlijk te behandelen.

Uit het oude recht zijn zij tot ons gekomen, dat recht zal ons dus moeten leeren, wat eene stichting is en waarom alleen aan die universitates rerum, die als stichtingen beschouwd worden, rechtspersoonlijkheid kan worden toegekend.

De stichtingen, niemand zal het tegenspreken, hebben hun ontstaan te danken aan het Christendom. Vroeger waren zij niet bekend, en de instellingen van Trajanus en Plinius die sommigen als stichtingen aanzien, waren van geheel anderen aard. Men zie hierover Mr. PATTIN «Over stichtingen», *Nieuwe Bijdr. voor R. en W.*, 14e deel, pag. 448 en volg.

De armenverzorging, zoo schromelijk door 't heidendom verwaarloosd, was en blijft een der eerste plichten van den

Christen. Reeds JULIANUS spoorde de heidenen aan om de liefdadigheid der Christenen na te volgen (1). Maar vooral onder CONSTANTIJN verrezen vele stichtingen, toen die Keizer in 't jaar 321 de bekende wet uitvaardigde »Habeat unusquisque licentiam, sanctissimo Catholico venerabilique concilio decedens bonorum quod optavit relinquere et non sint «cassa judicia». (2) Daar nu vroeger de Romeinen eenige goden tot erfgenamen mogten instellen, »Deos Heredes instituere non possumus, praeter eos, quos senatus consulto «constitutionibusve principum, instituere concessum est»; (3) zoo stelden de eerste Christenen onzen Heer JEZUS CHRISTUS, de H. Maagd of eene der Heiligen tot erfgenamen in voor de som, waarmede zij eene stichting wilden oprichten, later werd de R. C. Kerk tot erfgenaam ingesteld. Vervolgens de armen of gebrekkigen zelve, zonder nadere aanduiding, en spoedig richtte men zelfstandige stichtingen op, die echter altijd aan het toezicht van den Bisschop onderworpen waren. Zoo ontstonden die menigte instituta ad pias causas, ook wel pia corpora pia loca (4) of piae causae genoemd, als orphanotrophia, xenodochia, brephotrophia, ptochotrophia, nosocomia, gerontocomia, arginaria en paramonaria etc., zooals de codex ze noemt, in een woord alle inrichtingen tot verpleging van weezen, vreemdelingen, kinderen, armen, zieken, oude lieden, ongeneeselijke zieken, gebrekkige werklieden etc. etc.

Zelfs die uiterste wilsbeschikkingen, waarbij goederen aan armen werden vermaakt, zonder verdere aanduiding, werden van kracht verklaard (5), 't geen zeer zeker streed met den

(1) JULIANUS, Epist. ad Arsacem. Gal. Pontific. p. 429. C. Ed. Spanh.

(2) L. 1, Cod. de Sacros. eccl.

(3) ULP. Fragm. XXII, 6.

(4) Pia loca sunt in quibus exercentur opera pietatis. Communes conclusiones cardinali TUCHIL, VI, 838.

(5) En dit, na de wet van VALENTIANUS en MARCIANUS, waar gezegd wordt. (Zie Lex 24, Codex de Episcopis etc. Lib. I; Tit. III) »Id quod pauperibus testamento vel codicillis relinquitur, non ut incertis «personis relictum evanescat, sed omnibus modis ratum firmumque

bekenden rechtsregel *„incerta persona heres institui non potest, quoniam certum consilium debet esse testantis“*.

Eenigen hebben getracht te betoogen, dat stichtingen op zich zelve geene rechtspersoonlijkheid konden bezitten, daar zij steeds als eigendommen toebehooren aan de kerk, den staat, de gemeente of aan particulieren etc. etc. Maar wij zeggen het MÜHLENBRUCH (1) na: *„Was sollen aber überhaupt alle theoretischen Demonstrationen gegen das, was auszer allem Zweifel existirt.“* Even zeker is het, dat de stichtingen, waarvan in het oude recht voorbeelden worden gevonden, alleen een godsdienstig of liefdadig doeleinde beoogden. En ook hier zeggen wij het Mr. PATIJN (2) na: *„Al wat daar buiten valt behoort niet tot het begrip eener pia causa, inrichtingen bv. om kunsten en wetenschappen te bevorderen, en dergelijke kunnen niet onder de piaae causae gerangschikt worden. Wilde men dit doen, dan zou men, zoo als MÜHLENBRUCH (3) te regt opmerkt, ook théâters en instellingen tot opleiding van dramatische kunstenaars en tooneeldansers daartoe brengen moeten.“* Zoo kunnen m. i. bv. het museum-Fodor te Amsterdam of het Teylers museum te Haarlem nooit stichtingen zijn. Daarentegen stichtingen zijn die vermogens of gelden, die door de stichters afgezonderd zijn, tot 't geven van onderwijs aan armen en minvermogenden, of beurzen, zooals zij in 't dagelijksch leven genoemd worden, en ook die, welke ten doel hebben, de zielen der afgestorvenen bij te staan of tot onderhoud strekken van geestelijken, zooals memoriën, fundatiën, canonisijen, vicarijen of capellanijen, alle deze stichtingen zijn wel degelijk rechtspersonen, als zij door de stichters afzonderlijk worden opgericht. Zij allen toch beoogen ontwijfelbaar een liefdadig of godsdienstig doeleinde. Zoo vindt men bij HEUSEN en VAN RIJN, *„Kerkelijke Historiën*

„consistat.“ Hier werd dus aan armen, even als vroeger aan collegien rechtspersoonlijkheid verleend. Zoo ook in ons B. W., art. 925.

(1) *Rechtliche Beurtheilung des städelschen Beerbungsfalles*, p 79 noot.

(2) *Op. l. p. 441.*

(3) *MÜHLENBRUCH*, op. l., pag. 143.

en Oudheden der zeven Vereenigde Provinciën, II, pag. 66, melding van eene stichting om «die kynderen, knechtskens «en maechdekens te leeren, dat hen van noode te weten, «als hoor paternoster ende Ave Maria, 't gelove in Duits «of Latijn, als dat best dienen sel en diet van staede wesen «sel te leeren Zinghen ende Misse dienen ende scrijve» en bij VAN BEMMEL, «Beschrijving van Amersfoort», pag. 139 leest men een uittreksel van eenen stichtingsbrief, waarbij jaargetijden gefundeerd werden «Wanther luttel luijden ster- «ven ende sonder Vagevier ten Hemel voeren, zoo zijn wij «mede bedugt sonder Vagevier niet then Hemel to comen : «Ende wat swaer en lastig is daer lange te wesen, om dan «daar ejering verlost te worden ende then Hemel to comen «en naer de schrift niet oirberlijker en nutter is dan de «offerhande de Misse, zoo stichten wij enz.» (1)

Verder breidde men echter het begrip van stichtingen niet uit. Zoo is het steeds door de rechtsdoctoren geleerd en de historie waarmerkt hunne uitspraak. (2) Onveranderd van aard en bestemming is dus dit rechtsinstituut tot ons gekomen en ook onze wet kent dus aan geene universitas rerum rechtspersoonlijkheid toe, dan alleen aan die, quæ institutæ aut congregati sunt ad pias causas. Zoo bv. kan een polder als universitas fundorum nooit rechtspersoonlijkheid verkrijgen.

Zoo dan werden gedurende den loop der eeuwen tot ten huidigen dag, vele stichtingen opgericht en slechts nu en dan vindt men bepalingen van wereldsche vorsten, die uit angst voor oopenhooping van vaste goederen in de doode hand, wetten of besluiten uitvaardigden, waarbij de aanvaarding van onroerende goederen vooraf aan hunne toestemming moest worden onderworpen, maar geenszins verboden, zooals alle schrijvers met ophef melden bij de behandeling van het

(1) Beide plaatsen vond ik bij Mr. F. C. W. KÖKER, «Onderzoek naar den aard en geschiedenis der Vicarie-goederen in Nederland, pag. 8 en 9.

(2) Zoo ook GOUDSMIT, Pand.-Systeem I, pag. 75.

Plakkaat van PHILIPS van Bourgondien in dato 28 October 1446. Gr. Pl. Boek B. I, 1470, zonder het ooit gelezen te hebben, want dit Plakkaat slaat op kloosters en niet op stichtingen en daarin wordt gezegd, dat als kloosters erven, zij vooraf met eene door PHILIPS ingestelde commissie moeten confereeren om te bepalen „hoe rijk zij souden wesen om „haren stoet eerlijk ende redelick te houden.“ Praef. Edicti in dato 28 Oct. 1446. Neen niet door R. C. vorsten maar door de Staten-Generaal, tijdens de Reformatie, werden dwang- en verbodsbepalingen tegen R. C. liefdadige en godsdienstige instellingen vervaardigd. Zie Plakkaten van 4 Mei en 14 Oct. 1655. Pl. Boek 1, 3, 8, 3. Waar men vindt, dat niemand onder wat naam of titel ook, iets mogt geven of vermaken, aan „voorsz. geseijde Geestelijke Persoonen, Kloppen, Nonnen, „ofte andere Pausgezinde geordende Persoonen, hoe die oock „genoemt souden mogen wesen, noch ook aan eenige Pause- „lijke gheseyde Geestelijke Armen, Gestichten ofte Gods- „huisen.“

Zie nog „de donationibus ad pias causas,” van TH. TH. H. VAN BENTHEM VAN DEN BERGH, Ludg. Bat. 1827, alwaar deze plakkaten behandeld worden.

Zoo werd bij plakkaat van Keizer KAREL V, in dato 20 Maart 1524, beschreven in het pl. Boek v. Braband, VIII, Lib. II, Tit. V, cap. un. No. 14 en 15, p. 139 bepaald: „dat „geene onberuerlijke goederen, hetzij eigen goederen, leen- „goeden, emphiotike goeden of cijnsgoeden en zullen mogen „verkocht, gecedeerd oft getransmitteerd worden, bij wat „saecke oft titel het wezen moghte, tot behoef van eenige „Cloosteren, Godshuijsen, Capellen, Collegien oft anderen „doode handen, ten ware bij gemeijne oorlove ende Consentent „van ons” (1). Dit werd bij Edict v. 16 Oct. 1531 uitgestrekt tot de roerende goederen (2), dus hetzelfde hetgeen nu in ons B. W. geschreven staat in art. 947 en 1717 B. W.

(1) Deze plaatsen vond ik bij Mr. VAN LANSCHOT, „Stichtingen als rechtspersonen beschouwd”, p. 80 en 81.

(2) Plakkaatboek II, Appendix p. 2974.

Met de Reformatie bleven alle stichtingen, die strekten tot leniging van armoede, ziekte en ellende, zonder eenige merkwaardige stoornis bestaan, het toezicht van den Bisschop ging verloren en meer en meer begon de staat zich met die instellingen te bemoeien. Men wist echter in 't geheel geen raad met de gestichte vicarijen, memoriën en alle die stichtingen, waaruit bepaalde kerkelijke diensten moesten beloond worden. De eene wilde ze als bona vacantia aan den staat geven, de ander, de inkomsten besteedden tot andere godsdienstige doeleinden, andere wederom tot dienst der justitie, weer anderen de goederen restitueeren aan de erfgenamen der stichters. Zoodoende ontstond er eene schromelijke verwarring. Vele inkomsten werden gebruikt om zonen van dominé's (ter studie habiel en van goede hope) te laten studeeren, anderen gebruikten ze *»to oerer taffelen und eigen nuts.»* (1) Later werden er door de staten geestelijke comptoiren opgericht om ze te beheeren, daar er hoe langer hoe meer misbruik van gemaakt werd. Deze kantoren hadden het collatie-recht, dat is het recht, om de inkomsten der stichtingen te begeben op voordracht (præsentiatierecht) nog meermalen van de erven der stichters. Het Hof van Holland verbood nog uitdrukkelijk den verkoop van stichtingsgoederen, *»om geen prejudicie te leggen aan de Ecclesiastique beneficien»* en opdat zij zouden bewaard worden *»tot reputatie en luister van de fundateurs en de geslachten geconserveerd»* (2) Ter sluiks werden somtijds R. Catholieken met de inkomsten begiftigd, maar bij resolutie van 25 Nov. 1728 werd dit gestrengelijk verboden, later ging dit beter.

Zoo naderen wij de Fransche Overheersching en het Decreet van 27 Febr. 1811 (3) luidende: *»tous les biens d'origine ecclésiastique dans les départemens de la Hollande autres que ceux, dont les revenus sont affectés au salaire des ministres des cultes, de leurs dépenses ou de l'instruc-*

(1) Mr. KOKER, op. l. pag. 24.

(2) Mr. KOKER, op. l. pag. 50.

(3) Te vinden bij FORTUIJN, III Deel, pag. 283.

«tion publique sont réunies au domaine de l'Etat.» Hierdoor werden dus vele stichtingen tot staatseigendom verklaard en gesecculariseerd maar de oprichting van nieuwe niet verboden; de vicarijen waren echter door dit besluit niet getroffen.

De stichtingen voor onderwijs of de zoogenaamde beurzen werden onder 't Fransche schrikbewind ook gesecculariseerd en niet meer tot de oogmerken der stichters gebruikt, maar Koning WILLEM I besliste bij Kon. Besluiten van 26 Dec. 1818, N^o. 48, en van 2 Dec. 1823, N^o. 49, dat voortaan de beurzen wederom stipt naar de bepalingen der stichters moesten gebruikt worden en zoodoende werd dit onrecht hersteld.

Wij zagen nu den oorsprong der stichtingen en de gebeurtenissen, die in den loop der eeuwen een grooten invloed daarop uitoefenden.

Heden ten dage is en blijft het dus geoorloofd even als vroeger om eene stichting (1) op te richten, mits zij strekke ad piam causam en die stichting bezit rechtspersoonlijkheid als 't blijkt, dat de stichter haar als zoodanig wil beschouwd hebben, door een gedeelte van zijne goederen tot dit of dat bepaald doeleinde voortdurend af te zonderen, met bepalingen nopens het beheer, de inrichting etc. en niet als onderdeel bijv. van het vermogen van een of andere kerk, instelling, of particulier etc. De eenige formaliteit, die men te vervullen heeft bij het oprichten van stichtingen die armenverzorging ten doel hebben, is om volgens Art. 7 der armenwet van 28 Junij 1854 (*Stbl.* N^o. 100) van deze oprichting kennis te geven aan het Gemeentebestuur der plaats waar de stichting wordt opgericht. Is dit geschied, uwe stichting bezit rechts-

(1) Mr. LANSCHOT, op. l. pag. 14. definiëert eene stichting aldus: «Een vermogen, dat voortdurend bestemd wordt tot een bepaald nuttig doel en dat geen eigenaar hebbende, rechtspersoonlijkheid verkrijgt.» Ik voor mij zoude liever deze definitie aangenomen zien. Een vermogen, dat voortdurend bestemd wordt tot een bepaald godsdienstig of liefdadig doeleinde, en dat, door zijnen vorigen eigenaar, als een op zich zelf bestaand rechtspersoon, tot bereiking van eene of meer dier doeleinden, is opgericht geworden.

persoonlijkheid, zij kan erven, (1) koopen, verkoopen en verdere burgerlijke handelingen verrichten die overeen te brengen zijn met haar doel en gefingeerd rechtsbestaan. Voorzichtig zal men handelen, om van 't Gemeentebestuur, aan wien die mededeeling gedaan is, schriftelijk antwoord te verzoeken, dat bovenstaande mededeeling is ontvangen. De kennisgeving aan het gemeentebestuur komt natuurlijk niet te pas als men eene inrichting tot armenverzorging niet wil aangezien hebben als afzonderlijk, op zich zelf staand rechtspersoon, maar als een deel van 't vermogen van eene parochie of andere bestaande instelling. Wat nu aangaat het stichten van beurzen voor onderwijs, als afzonderlijke rechtspersonen, dan handele men overeenkomstig art. 9 2^{de} lid van 't reeds hierboven genoemde Kon. Besluit van 26 Dec. 1818 (*Stbl.* N^o. 48), (2) door die stichtingen in het daarvoor bestaande register (dat door een ieder kan geraadpleegd worden) in te schrijven.

Bij het oprichten van stichtingen die niet bepaald armenverzorging of het instellen van beurzen ten doel hebben worden niet de minste formaliteiten vereischt.

Stichtingen tot onderhoud van bedienaren der Godsdienst worden niet veel meer opgericht, maar daarentegen vele stichtingen tot 't doen van kerkelijke diensten, vooral tot laving der zielen van afgestorvenen. Zij worden gewoonlijk fundatiën genoemd. Ik noemde ze liever memoriën, want

(1) Hierbij lette men op de bepaling van art. 947 B. W. en Kon. Besluit van 3 Nov. 1872 (*Stbl.* No. 112).

(2) Dit Koninklijk besluit en ook het Kon. besluit van 12 Febr. 1829 No. 3) waarbij de beurzen werden hersteld en deze materie geregeld, (zie nog Kon. besluiten van 2 Dec. 1823 (*Staatsblad* No. 39) en van 21 Dec. 1837 (*Staatsblad* No. 70)) zijn voor velen een steen des aanstoofs. Zij toch beweren, dat deze zaak niet bij Kon. besluiten mocht geregeld worden en die besluiten dus als onwettig alle kracht missen. Men zie o. a. LANSCHOT op. l. p. 121. En toch bij Arrest van den Hoogen Raad van den 29 Dec. 1865 worden deze Kon. besluiten verklaard te zijn wettig en van volle kracht. Dit Arrest is te vinden bij v. d. H., B. R., 30, 155. — W. 2757. — R. 81, § 41, p. 332. — W. B. A. 867. — *Gem.-Stem* 747. — *Jaarb. voor de zaken v. R. C. Eered.* 21 deel p. 560.

„*Fundationis nomen est aequivocum, quandoque quidem sumi potest pro donatione vel legato, quandoque pro actuali erectione vel constructione,*“ F. TIELEMANS, Répertoire de l'administration ad voc. *Fondation* (1). De meeste gelden echter tot dat doel bestemd, worden bij uiterste wilsbeschikking of op andere wijze aan deze of gene vermaakt of geschonken en zeer weinigen als stichtingen opgericht. (2)

De verstandigste en veiligste weg om eene stichting op te richten zal steeds zijn, als men dit bij zijn leven doet. Men heeft niets anders te doen dan zijne wilsverklaring te formuleeren, waarbij men aan zijne goederen of aan een gedeelte daarvan eene bepaalde, duidelijke bestemming geeft, met aanwijzing van den persoon of der personen, die voor de uitvoering dier wilsverklaring moeten zorgen of voor de verdere uitvoering, indien men die zelve tot zijnen dood wil waarnemen, met macht tot substitutie of tot benoeming van een of meer anderen. Wil men dat die stichting pas na doode in werking zal treden, dan voege men er die voorwaarde bij. (3) Aan eene, aldus bij 't leven opgerichte stichting kan men bij testament of schenking verder vermaken wat men oorbaar acht. Bij testament kan men ook eene stichting in 't leven roepen, mits men de daarvoor bestemde goederen vermaken aan een derde met last om daarmede naar den wil van den beschikker te handelen, maar niet regtstreeks. (4) Bijv. in dezer voege: „Ik wil, dat opgericht worde eene stichting tot onderhoud van 50 R. C. weeskinderen en vermaak aan die inrichting / 200.000“ e En wel om deze reden. Om te kunnen erven, moet men bestaan minstens op het oogenblik van het overlijden van den erflater, en daar nu de stichting pas opgericht is bij een testament, dat is, een acte, waarbij men verklaart te willen

(1) Mr. LANSCHOT, op. l. p. 14.

(2) Worden zij als stichtingen opgericht, dan behoeft men natuurlijk geene Koninklijke goedkeuring te vragen.

(3) Art. 1297, 1ste lid, Burg. W.

(4) Daarom werd bij Missive van den Minister v. Justitie, in dato 8 April 1876, No. 191, de toestemming tot aanvaarding geweigerd aan 't parochiaal armbestuur te 's Hage van eene aanzienlijke making. Zie „Jaarb. voor de Z. v. R. C. Eered.,“ 1878, p. 259.

Themis, D. XXXIX, 4de Stuk [1878].

datgene, wat *na* zijnen dood zal geschieden; zoo kan onmogelijk de stichting als *persona juridica* gezegd worden te hebben bestaan op 't oogenblik van 't overlijden, daar hij pas ontstaan is *na* den dood, al is het dan ook onmiddelijk. De Regeering was bij de behandeling van het 2de lid van art. 946 B. W. eene andere leer toegedaan, (1) maar in alle geval, die meening is niet door een of ander wetsartikel belichaamd geworden en ook 't 2de lid van genoemd artikel slaat niet op de stichtingen zelven, maar op hen, die geroepen zijn om uit stichtingen voordeel te genieten. (2)

Dit rechtsinstituut, stichtingen namentlijk, is, dunkt mij, als men vasthoudt aan zijne historische oorsprong en ontwikkeling, goed en voldoende geregeld en ik zie het urgente van eene nieuwe wet op deze materie volstrekt niet in. Daarop werd echter in de Juristen-Vereeniging van het jaar 1873 sterk aangedrongen (3). Men was beducht, dat, liet men ieder vrij in 't oprichten van stichtingen, vele nuttelooze stichtingen zouden worden opgericht. De staat dus, moest uitmaken welke stichtingen zouden mogen worden opgericht en tevens een voortdurend toezicht over die instellingen uitoefenen. Nutteloos kan een stichting nooit zijn en ook nooit worden, daar men steeds, tot 't einde der wereld armen en ongelukkigen zal te onderhouden en te verzorgen hebben. Ook die gelden, bestemd om armen te onderrichten of verdienstelijke onbemiddelde jongelieden te laten studeeren, of bestemd tot een of ander zuiver godsdienstig doeleinde zijn toch moeielijk als nutteloos uitgegeven of verspild aan te merken.

Men bedenke ook, dat de staat hoe langer hoe meer, alle armenverzorging van zich afschuift om die op de schouderen der particuliere liefdadigheid te laden; nooit moet dus de staat 't oprichten van stichtingen belemmeren, daar zij zeer zeker een gedeelte der staatszorg overnemen. Veeleer moest

(1) Eene leer, die ook bij de Romeinen gold. Zie GOUDSMIT, Pand.-S. I, p. 75.

(2) Men vindt deze stof behandeld in eene Arb. uitspraak, 's Gravenhage 28 Dec. 1865, W. 2754.

(3) Zie Handelingen der Ned. Juristen-Vereeniging, IV jaarg. 1873.

de staat die stichtingen eerbiedigen. Wie zijn toch de stichters? Niet, zooals Mr. FOCKEMA ANDREAE in de Juristen-Vereeniging zoo cynisch zeide: »In vijf van de tien gevallen is »de oorsprong van de stichting te zoeken òf in de ijdelheid »van den stichter, die wenscht dat zijn naam voortleven zal »in den naam van zijne stichting, dat die naam zal gebeiteld »worden in den gevel van een gebouw, òf wel in een acquit »de conscience, wanneer de stichter begrijpt dat hij te weinig »wèl heeft gedaan in zijn leven en hij nu wèl wil doen na »zijnen dood, als het hem niets meer kost.» (1) Neen! brave, godsdienstige burgers, die om zoo te zeggen na hunnen dood in hunne stichtingen voortleven, om ten eeuwigen dage voort te gaan met goede werken, waarin zij gedurende hun leven behagen schepten. De liefdadigheid is ook van nature schuw en wordt niet gaarne door Argusoogen bespied, en hoort men dan zooveel van misbruiken en oneerlijke aanwending der gelden dat regeling en staatstoezicht noodig zijn te achten? Te verwonderen is het veeleer, dat bij de zeer vele stichtingen, die hier te lande bestaan, als wees-, oude mannen en vrouwen-, besteding-, proveniers- en armenhuizen, hofjes, gestichten, etc. etc., men bijna nooit van misbruiken of oneerlijkheden verneemt.

De R. C. instellingen van liefdadigheid staan daarbij steeds onder toezicht van den Bisschop, want zij ontleenen aan de erkenning van den Bisschop hunne hoedanigheid van Catholieke instellingen van liefdadigheid, ingevolge de Artt. 49—57 van het Reglement voor de parochiale en andere Catholieke instellingen van liefdadigheid (2) en bij andere stichtingen, die deze hoedanigheid missen, worden met zorg slechts zij tot collatoren en provisoren aangesteld, die dat vertrouwen ten volle waardig zijn. Slechts dan is er verwarring en misbruik te vreezen, als 't bestaande toezicht over en het doel waarvoor eene stichting is opgericht, door geloofsvervolging, revolutie of op andere gewelddadige wijze is opgeheven, of

(1) Handelingen Ned. Jur.-Vereenig. 1873, II, p. 21.

(2) De Regtskracht dier reglementen erkend bij vonnis Arr.-R. Nijmegen, 23 Dec. 1862, en bij Arr. van 't Geldersche Hof 21 Oct. 1863. Zie *Jaarb. voor de zaken v. R. C. Eeredienst* 18 Deel p. 524.

vernietigd en verboden. Dit zagen wij boven, wat aangaat de vicarijen etc. Maar voor zulke eventualiteiten zal het wel niet mogelijk zijn wetten te maken.

Denkbaar is het dus niet, dat het doel vervalt, waarvoor eene stichting is opgericht, of dat zij nadeelig zoude werken voor het algemeen belang. De eenige reden, dat eene stichting zou komen te vervallen, zoude zijn eene dusdanige vermindering van inkomsten, dat aan het doel, waarvoor de stichting is opgericht, niet meer kan beantwoord worden. Mocht dit bij een R. C. instelling het geval zijn, dan zal de kerkelijke overheid bepalen tot welk doeleinde, 't meest beantwoordende aan den wil des stichters, 't overschietend vermogen zal besteed worden. Bij de andere stichtingen zullen provisorsen eveneens dienen te handelen en anders vervallen de goederen, als bona vacantia aan den staat.

Ten slotte, zij die er zoo zeer op uit zijn om aan den staat 't toezicht en beheer van stichtingen te bezorgen, doen dit toch zeker (ten minste men dient dit te veronderstellen) om het bestaan en het richtig beheer der stichtingen te verzekeren. En wat leert nu de geschiedenis? Dat juist de staat de groote schuldige is in 't vernietigen van stichtingen en 't misbruiken der fondsen. Wij behoeven niet verder terug te gaan dan tot deze eeuw. Wat zien wij gebeuren met de stichting van Ysselstein, gesticht om verdienstelijke jongelieden te doen studeeren? Van af 1844 weigerde de Regeering ze uit te keeren en eigende zich het genot en de inkomsten dier goederen toe. (1) En wie kent niet de geschiedenis van het herstel der Baluwen van Utrecht en hoe of de staat de inkomsten van die instelling misbruikt tot stijving der beurzen van eenige adellijke geslachten.

Niemand weet ook wat er gebeurd is met de gelden van 105 vicarijen, die volgens de Bijlagen der Staatsbegrooting van 1851, *Staats-Courant*, Bijlage vel 51³ en 51⁹, of liever met de f 20.000 die volgens de wet op de middelen van 1854 als inkomsten dier vicarijen in de schatkist vloeiden (2). En

(1) Mr. KOKER, op. l. p. 113.

(2) Mr. KOKER, op. l. p. 116, 117.

als wij onze oogen een oogenblik over de grenzen slaan dan grijnst ons in België de wet van 19 Dec. 1864 tegen, die tegen alle recht en billijkheid in, de begeving van beurzen aan de rechthebbenden ontnam. Men leze hierover het waardig en krachtig protest van wijlen Monseigneur ZWIJSSEN, in dato 22 Febr. 1866 door hem tot de Belgische Regeering gericht tegen deze ongehoorde spoliatie van Belgische niet alleen, maar ook van Nederlandsche ingezetenen (1).

Wij gaan nu over tot het tweede punt: „de Rechtspersoonlijkheid van parochiën“.

Vooraf, en niemand zal 't loochenen, moet men erkennen dat de R. C. Kerk als volmaakt rechtspersoon hier te lande bestaat en als zoodanig, gelijk wij boven zagen, door de Grondwet is erkend. De Kerk toch, die de Christenstaten heeft gevormd en reeds meer dan achttien eeuwen onveranderd bestaat, heeft een eigen beheer, eigen wetten en behoeft niet aan een staat, die pas van 't begin dezer eeuw dagteekent om rechtspersoonlijkheid te vragen. Men kan de Kerk erkennen of bestrijden, maar zij is en blijft volmaakt rechtspersoon, geheel sui juris en niet onderworpen aan het gemeene recht, dat voor vereenigingen, associatiën en corporatiën geldt.

Dit was ook de meening van den Minister DONKER CURTIUS, die bij de behandeling van Art. 14 der wet van '53, in de zitting van 24 Aug. 1853 zeide: „en dat, naar mijn begrip, de kerkgenootschappen eene afzonderlijke regeling hadden en niet begrepen zijn onder het algemeen denkbeeld van „vereening of vergadering“, en de Regeering bij hare Memorie van Antwoord van 31 Oct. 1854 betreffende het VIe Hoofdstuk der Staatsbegrooting sprak onverholen de volgende woorden uit:

„Wat betreft de vraag van enkele leden, of de Regeering de kerkgenootschappen enkel als particuliere gezelschappen

(1) *Jaarboekje voor de Zaken der R. C. Eeredienst.* 21 jaarg. p. 373. Zie ook 26 jaarg. pag. 291 en volgend.

„beschouwt, zal het uit het vorenstaande genoegzaam blijken, „dat de Regeering, lettende op den aard, het wezen en het „veel omvattende der kerkgenootschappen *en voor oogen* „houdende het zesde hoofdstuk der Grondwet, geheel en afzonderlijk handelende van de Godsdienst, de kerkgenootschappen „geenszins met bloot particuliere genootschappen gelijk stelt.“

De Kerk bestaat dus niet, gelijk OPZOOMER zegt, „alleen „krachtens toestemming van den staat,“ (1) of, zooals RAUWENHOFF zich uitdrukt, „Als vereeniging, die kerk wordt ge- „heeten, is zij onderworpen aan het gemeene recht.“ (2) Neen, nogmaals, toen onze staat zich vormde, ontmoette hij de kerk op zijn grondgebied en de staat, die instelling erkennende en eerbiedigende, schreef in zijne Grondwet die erkenning neder, en alle de bepalingen in de verschillende Grondwetten van 1814, '15, '40, '44 en '48 neergeschreven, zijn niets dan uitvloeisels van het bepaalde bij de Staatsregeling van 1798, Art. 19, 1ste zinsnede, dat elk burger vrijheid heeft om God te dienen naar de overtuiging van zijn hart en dat aan alle kerkgenootschappen gelijke zekerheid en bescherming wordt verleend. De wet van 10 Sept. 1853, tot regeling van het toezicht op de onderscheidene kerkgenootschappen, handhaaft ook dit grondwettig beginsel, dat de Kerk vrij is en door den Staat erkend en schrijft alleen eenige maatregelen voor, opdat de Regeering op de hoogte zoude blijven van de verschillende uiterlijke wijzigingen of nieuwe oprichtingen die in het een of ander kerkgenootschap mogten voorvallen, om die dan verder onder hare bescherming te nemen. Bij de behandeling der wet van '55 op het recht van vereeniging werd dit nog uitdrukkelijk door de Regeering erkend met deze woorden: „Met de kerkgenootschappen als zoodanig heeft „deze wet niets gemeens en geestelijke vereenigingen, welke „niet vallen onder het bereik der wet van 10 Sept. 1853, „zullen rechtens vallen in de termen van het tegenwoordig

(1) „De Katholiek“, 70ste deel. „Wat is de Kerk?“ door R. 11 Nov. 1876.

(2) Eodem loco. Zie ook „Staat en Kerk“. Het stelsel van Mr. C. M. OPZOOMER, bestreden door Dr. L. W. E. RAUWENHOFF, Leiden 1875.

„ontwerp.“ De Roomsche-Catholieke Kerk hier te lande, wier wettig bestaan dus ten volle door den staat erkend is, bestaat uit verschillende Bisdommen en deze uit verschillende parochiën, even als de staat uit verschillende provinciën en gemeenten, en ieder dier bestaande Bisdommen en parochiën bezit rechtspersoonlijkheid en kan als rechtspersoon in en buiten rechten optreden, als erfgenaam ingesteld worden, bezit in een woord alle burgerlijke rechten, die door een persona juridica kan uitgeoefend worden. De nieuwe op te richten parochiën hebben van af den dag, dat de Bisschop hen opricht, rechtspersoonlijkheid, en van die oprichting geeft de Bisschop aan het staatsgezag kennis, ingevolge art. 1 der wet van '53. (1)

Van Regeeringswege is dit erkend bij missive van den Minister van Justitie, in d. 7 Aug. 1871, No. 153, — bij Kon. besluit van 1 Oct. 1868 (*Stbl.* No. 135), — bij circulaire van Justitie in d. 3 Nov. 1868, No. 10/2667, — bij Arrest Hof N.-Holland van 5 Jan. 1860, — idem Zuid-Holland van 27 Junij 1865 en bij idem van den H. Raad van 12 April 1865.

Maar wat is nu eene Parochie of Kerkelijke Gemeente? Een zedelijk lichaam of eene stichting? Deze vraag werd uitvoerig besproken bij de behandeling der wet van 26 Junij 1876 (*Stbl.* No. 125) tot intrekking van 't Keizerlijk Decreet van 30 Dec. 1809, „concernant les Fabriques“ etc., welk decreet nog van toepassing was in Limburg en in Staats-Vlaanderen. (2) De tegenwoordige Minister van Binnenlandsche Zaken meende, dat de parochiën met hunne eigendommen stichtingen waren en geen zedelijke lichamen en wel voornamelijk om de navolgende drie redenen:

1°. Omdat de parochianen leden der parochie werden zonder eene burgerlijke wilsverklaring, met andere woorden, dat de toetreding tot eene parochie niet geschiedt bij eene acte, die 't character draagt van een contract, want, zegt

(1) Zie Missive der Ministers v. Justitie en van Finantien, in dato 28 Nov. 1876, No. 80. „Jaarboekje voor de Zaken van R. C. Eered., 1878, p. 392.

(2) Bijblad, Handelingen der Staten-Generaal, 1875—1876 pag. 1590 en volgenden.

KAPPEIJNE (pag. 1592) »Tot het oprichten van eene ver-
 »eeniging kan gelijksgezindheid eene drijfveer wezen, maar
 »daartoe wordt gansch iets anders, daartoe wordt, gelijk
 »THORBECKE zeer juist zeide (1), eene burgerlijke handeling,
 »eene wilsverklaring vereischt.

2°. Omdat de Catholieke Kerk is één en ondeelbaar en zich
 dus in éénen staat niet afzonderlijk als zedelijk lichaam kan
 constitueeren, en

3°. Omdat, aangenomen dat de parochien stichtingen waren,
 de latere parochianen er geen zedelijke lichamen van kon-
 den maken.

Waarom dan toch moeten tegen alle rechtsregelen in, zooals
 wij straks zullen zien, de parochien stichtingen zijn en geen
 zedelijke lichamen? Alleen om aan den staat meer toezicht
 en inwerking op de parochien te verschaffen, want, zegt
 KAPPEIJNE, de goederen dier parochien waren vroeger nati-
 onaal verklaarde goederen, de staat beheerde ze (2) en blijft

(1) Toevallig zeide THORBECKE met 't oog op de Kerk geheel 't tegen-
 overgestelde, zie *Gids* 1846, p. 535, waar hij ontkennend antwoordt op
 de volgende door hem gestelde vraag. »Bij maatschap, ja, rust de
 »betrekking van elken vennoot tot alle anderen en tot het gemeene goed
 »op overeenkomst, waaruit de maatschap zelve ontstond, doch waarop
 »rust bij een zedelijk lichaam, evenbeeld van den staat zelve, de
 »betrekking zijner leden onderling en tot het geheel? Is hier geen
 »andere oorsprong noch grond, is de wetgevende magt, die het zedelijk
 »lichaam overeenkomstig met zijn wezen en doel bezit, niets anders dan
 »privaatregtelijk verdrag?» Ook GOUDSMIT, *Pand.-Systeem* I, p. 126,
 zegt: »De wilsverklaring, waaruit eene rechtshandeling ontstaat, behoeft
 »toch niet altijd zich te uiten door woorden, maar kan zich even goed
 »openbaren door een doen of niet doen.»

(2) Dat de goederen der parochien aan den staat behoorden, wordt
 door niemand meer beweerd. Het eenige controvers, dat nog in Frankrijk
 en België, waar dezelfde wetten golden als in Limburg en Staats-
 Vlaanderen, bestond, betrof de vraag of de goederen der parochien aan
 de kerkfabrieken of aan de Gemeenten toebehoorden. Maar nu is aan
 deze quaestie door rechtspraken der hoogste Rechterlijke collegien in
 die landen een einde gemaakt en het goed recht der kerkfabrieken
 gehandhaafd. Men leze hierover 't belangrijke werk van den Belgischen
 Volksvertegenwoordiger den advocaat CH. WOESTE, »de la propriété des
 anciennes églises, cimetières et presbytères.» — Bruxelles 1871. VICTOR
 DEVAUX ET CIE.

dus ook, nadat hij die goederen wederom teruggegeven heeft om aan hunne bestemming te beantwoorden, toezicht op die goederen uitoefenen. Meesterlijk werden deze stellingen van KAPPEIJNE door den vroegeren Minister v. LIJNDEN v. SANDENBURG en door v. NISPEN bestreden. VAN LIJNDEN herinnerde er aan, dat de Regeering bij de behandeling van den titel over de zedelijke lichamen bepaald zeide (1) dat de kerkgenootschappen onder de 2de kategorie behoorden, dus tot de niet op publiek gezag ingestelde zedelijke lichamen en vervolgde hij: »De geachte afgevaardigde is een ander gevoelen toegedaan en geeft daarvan rekenschap. Hij beweert »namelijk, dat kerkgenootschappen niet kunnen zijn zedelijke »lichamen, omdat men van een kerkgenootschap geen lid »wordt door eene burgerlijke wilsverklaring, met andere »woorden, dat de toetreding tot zoodanig kerkgenootschap »niet geschiedt bij eene acte, die het karakter draagt van »een contract. Ging die leer op, wij konden voor goed afscheid »nemen van art. 1690 Burg. Wetb. Volgens haar zouden »dan ook de Burgerlijke gemeenten geene zedelijke lichamen »meer zijn. Neen, een zedelijk lichaam bestaat zoodra zich »eenige personen tot een geheel (universitas) vereenigen met »een bepaald doel, tot toetreding waartoe niet wordt vereischt »eene uitdrukkelijke wilsverklaring, een contract, al moet de »uittreding van hem, die sui juris is, vrij blijven.» VAN LIJNDEN ontkende ook, dat onder het Fransche recht de gemeenten eigenaren der kerkgoederen zouden geweest zijn en haalt tot staving daarbij aan ROTTECK en WELCKER in voce »Kirchenvermogen», waar gezegd wordt, dat de stelling, dat kerkelijke goederen aan de gemeenten toebehooren, is »eine »Manifestation einer von allen kirchlichen Bewusstsein abge- »lenkte Gesinnung, und eine Verlaugnung eines auf den »Boden der Geschichte erwachsenen Rechts.» Maar niets doet dunkt mij duidelijker de onhoudbaarheid der stelling van KAPPEIJNE uitkomen dan een Arrest van den Hoogen Raad van 29 Febr. 1856 (2) waarin de leer wordt verkondigd.

(1) VOORDUIN V. 315.

(2) VAN DEN HONERT, Gem. Z. 13. 229, en *Jaarb. voor de Zaken*

dat indien kerkelijke goederen en instellingen, doordat de Godsdienst in eenen staat verandert, voor eene andere eeredienst of andere doeleinden worden gebruikt, daardoor nog geenszins gesecculariseerd zijn, want dat daarvoor eene on-dubbelzinnige verklaring van den summum Imperans noodig is. Zoodat alle kerken, kerkelijke instellingen, goederen etc., al hebben zij korten of langen tijd gediend tot uitoefening eener andere godsdienst, al zij het ook de godsdienst van den staat en naderhand wederom teruggegeven zijn voor hunne oorspronkelijke bestemming, dan is daardoor de aard dier goederen niet verloren gegaan en behooren zij wederom, even als had er nooit eene stoornis in den eigendom plaats gehad, wederom met volle recht in eigendom aan het kerkgenootschap, dat het vorige in 't gebruik dier goederen vervangen heeft.

Iedere parochie is dus een wettig geconstitueerd zedelijk lichaam evenals iedere gemeente, al maakt die kerk of de staat, waartoe die parochien of gemeenten behooren, ook één lichaam uit. Alle parochien zijn één in doel maar verscheiden in middelen. De leer van KAPPEIJNE, dat ieder zedelijk lichaam ontstaat door eene contractueele handeling der leden onderling, voert regt naar 't «Contrat Social» van JEAN JACQUES ROUSSEAU. Neen, zooals ik reeds boven aantoonde, even als men door geboorte lid wordt eener familie, door inwoning lid van den staat of der gemeente, zoo wordt men als Roomsch-Katholiek, door in den kring eener parochie te gaan wonen, lid dier parochie, zonder dat daarvoor een contract noodig zij, want ik herinner er nogmaals aan, zoowel door conventio als door collatio kan een zedelijk lichaam geboren en uitgebreid worden.

De parochien, die wij nu gerust als zedelijke lichamen kunnen aanzien, beheeren, ten minste bij de R. C., hunne

van R. C. Eeredienst, 12de jaargang, pag. 174. Zie ook Arrest v. d. Hoogen Raad, in dato 6 Dec. 1858. *Jaarboekje etc.*, 14de jaargang, p. 397.

goederen, volgens de door den Bisschop vastgestelde regelen. Het beheer der goederen van andere kerkgenootschappen baart tegenwoordig veel verwarring, de kerkelijke gemeenten kunnen ze zelve beheeren of toetreden tot een collegie dat beheer zal voeren. (1) De goederen der parochie zijn het eigendom van het zedelijk lichaam en geenszins van de parochianen, zooals gelijk wij boven zagen, het character van een zedelijk lichaam absoluut medebrengt, en ook nog bevestigd is door een Arrest van den Hoogen Raad in dato 23 Jan. 1862. (2)

Verkeerd handelden eenige R. C. kerkbesturen, om de jaarlijksche rekening en verantwoording in 't openbaar te doen, even als of zij mandatarissen der parochianen waren, hetgeen in 't geheel het geval niet is. De Bisschop benoemt en ontslaat den kerkeraad, aan hem alleen zijn zij rekening en verantwoording schuldig. (3)

Ten laatste de rechtspersoonlijkheid der kloosters.

Voor de Reformatie was ons land versierd met vele kloosters, die door onderwijs, (4) geleerdheid, ondersteuning

(1) Zie redevoering van den heer VAN DER KAAI. 2de Kamer, op 4 December 1876.

(2) v. D. HONERT. B. R. 26. 200.

(3) De seminarieën en kapittels der verschillende Bisdommen zijn ook, even als de Bisdommen zelve, zedelijke lichamen met rechtspersoonlijkheid toegerust, en door de Regeering erkend. (Kon. besluit v. 1854 No. en Kon. Kabinetsrescript v. 11 Febr. 1859. L. K. 1.) Hunne rechtspersoonlijkheid is nooit bestreden en staat boven alle verdenking verheven. 't Lag daarom niet in het plan van dit werk om deze instellingen afzonderlijk te behandelen, ofschoon deze onderwerpen eene opzettelijke studie overwaardig zijn, vooral de historie der kapittelen. Men leze hierover Mr. TELDERS, „Het bezit in de doode hand“ pag. 150 en volg.

(4) Naar ERASMUS oordeel, waren de kloosters en hunne inkomsten „het wettige erfgoed van de studerende jongelingschap; immers in de kloosters was de geleerdheid gehuisvest geweest, zij waren bijna de eenige scholen voor de aankomende geletterden en kerkelijke personen alleen waren daarin de onderwijzers.“ Deze plaats vond ik bij Mr. TELDERS, op. 1. p. 137.

en verpleging van armen, zieken en gebrekkigen veel nut stichtten. Zij verdwenen meest allen gedurende de geloofsvervolging, zoodat in 1798 slechts zeer weinige kloosters overbleven, zooals te Oosterhout, te St. Agatha en te Boxmeer.

Nadat echter de staatsregeling van 1798 aan ieder burger volkomen vrijheid schonk om God te dienen naar de overtuiging zijns harten, toen was de uitoefening der R. C. Godsdienst wederom vrij en 't oprichten van kloosters geoorloofd. Bij alle de volgende grondwetsveranderingen bleef die vrijheid van Godsdienst gewaarborgd, terwijl de tegenwoordige Grondwet die vrijheid huldigt in de artt. 104 en volg. De wet van 1853 op de kerkgenootschappen deed niets anders dan die vrijheid nader omschrijven. Hierover dus geen verschil en heeft de R.-Cath. Kerk volkomen vrijheid verkregen in de uitoefening harer Godsdienst, dan is daardoor zeer zeker het wettig bestaan der kloosters verzekerd.

Tot het wezen toch der R. C. Kerk behooren de kloosters. Die Kerk toch is gesticht om tot de beoefening der deugden aan te sporen, naar 't voorbeeld van haren Goddelijken stichter. Daarom is het noodig dat de openbare beoefening der hoogste of Evangelische deugden steeds in de R. C. Kerk voortleve zooals zij er steeds in heeft geleefd en zal voortleven tot 't einde der eeuwen. En waar worden nu juist die drie hoofddeugden, de zuiverheid, de vrijwillige armoede en de gehoorzaamheid meer beoefend dan in de kloosters? Zij behooren dus tot 't wezen der R. C. Kerk, en in ons land, waar de R. C. Kerk volkomen vrijheid van bestaan heeft, mag men even goed kloosters als seminariën oprichten, als zijnde de laatste de kweekscholen der bedienaren van de R. C. Kerk, de eerste de kweekscholen der meest verheven deugden, terwijl daarenboven de kloosters de oefenscholen zijn der helden en heldinnen, die de R. C. Kerk noodig heeft om het gebod aan het eerste en grootste gebod gelijk, de naasteliefde namentlijk, naar behooren te kunnen uitoefenen.

In rechtsgeleerden zin bestaat dus een klooster als zedelijk lichaam, als rechtspersoon, zoodra de Bisschop vergunning heeft verleend tot de oprichting. Verders doet Hij daarvan mede-

deeling aan het staatsbestuur, ingevolge art. 1 der wet van '53.

Bij de debatten, gevoerd bij de behandeling der Grondwet van 1848, werd deze stelling sterk bevestigd.

Zoo zeide de heer MACKAY in de zitting van Woensdag 23 Aug. 1848:

„Een hoofdbestanddeel der vrijheid van godsdienst is de „vrijheid van vereeniging.“

Op denzelfden dag en datum sprak de heer VAN DAM VAN ISSELT:

„Maar, waar is op dit oogenblik hier te lande eene bepaling te vinden, die de godsdienstige vrijheid, en bepaaldelijk die der Roomsche Kerk, belemmeren zou? Hebben dan de Roomsche-Catholieken onder de bestaande Grondwet hunne godsdienst niet vrij en onbelemmerd kunnen uitoefenen? Zijn niet allerwege kerken verzezen en kloosters gesticht?“

En de Minister van Herv. Eeredienst eodem die ac dato:

„dat recht“ (namentlijk om zijne godsdienstige meeningen met volkomen vrijheid te belijden) „is geen recht hetwelk deze Grondwet zal geven of scheppen; ik zeg het een spreker uit deze stad na, dat regt is een regt van hooger oorsprong, deze Grondwet zal dat regt niet geven, zij zal het alleen erkennen en zulks is noodig, omdat dit regt niet altijd geëerbiedigd is geweest.“

En de Minister van R. C. Eeredienst:

„Godsdienstige vrijheid is niet slechts eene bevoegdheid, het is een regt der natuur.“

En ook de Regeering huldigde het bovenstaand principie, bij eene beschikking op een request van een klooster te Limburg, dat ingevolge Art. 947 van 't Burg. Wetboek machtiging verzocht tot aanvaarding eener erfstelling; zij toch weigerde dit verzoek bij beschikking van 3/9 Febr. 1866 No. 3/306 en 142, onder anderen op grond:

„dat van het bestaan, de inrichting en het bestuur van het gedacht klooster te B. als godsdienstig gesticht, door den betrokken kerkvoogd geenerlei mededeeling aan het staatsgezag, op den voet van art. 1 der wet van den 10 Sept. 1853 (*Staatsblad* No. 102) is gedaan.“

Kloosters zijn dus zedelijke lichamen, rechtspersonen. Maar hoe is het nu gesteld met de vele pensionaten en scholen door religieusen opgericht? Zij zijn of onderdeelen van een of ander klooster en door de rechtspersoonlijkheid van dat klooster gedekt, of behooren tot de instellingen eener parochie of andere erkende instellingen van Catholieke liefdadigheid. Nu en dan ziet men 't vreemde verschijnsel, dat eene geestelijke inrichting, niet tevreden met hare rechtspersoonlijkheid die zij als klooster of als onderdeel, of als filiaal-vereeniging van een klooster bezit, aan de Regeering aanvraagt om als eene gewone vereeniging tot 't geven van onderwijs gemachtigd te worden. Zoo handelden de Ursulinnen te Porterholt, die aan de Regeering rechtspersoonlijkheid aanvroegen voor 29 jaar en 11 maanden, tot 't geven van onderwijs aan de vrouwelijke jeugd.

De Regeering verleende haar die rechtspersoonlijkheid bij Kon. Besluit van 5 Junij 1857 (*Staatsblad* No. 23) in plaats van te antwoorden, 'tgeen zeer zeker meer doorzicht had ver-raden, „Gij vraagt om iets 'tgeen gij reeds bezit, en ik wijs derhalve uw verzoek, als zijnde tot niets dienstig, van de hand.”

Nu echter blijft de groote vraag over, zijn of waren er na de staatsregeling van 1794 nog wetten van kracht die 't oprichten van kloosters verbieden?

Wij hebben hier op 't oog de bekende Fransche wetten en decreeten, die hier te lande executeir zijn verklaard. Wat de oudere plakkaten aangaat, die tijdens de Reformatie tot in 1794 tegen de kloosters en kloosterorden zijn uitgevaardigd, men moet zoo eerlijk zijn daarvan niet meer te spreken, gedachtig aan de resolutie van de Nationale Vergadering van den 5 Augustus 1796, waarbij „alle plakkaten en resolutiën „uit het oude stelsel der Vereeniging van Kerk en Staat „geboren, worden gehouden voor vernietigd.” (1)

Wat dan aangaat het 4de en 5de district van Zeeland, het Hertogdom Limburg en een zeer klein gedeelte van Gelderland aan den linker-Rhijnoever, deze waren reeds bij de

(1) WAGENAAR, *Vaderl. Hist.* D. 35, bl. 121.

wet van 9 Vendémiaire an IV (1 Oct. 1795) met Frankrijk vereenigd, en in die streken waren dus vele Fransche wetten van kracht, die in 't overige gedeelte van ons vaderland nooit van kracht zijn geweest.

Voor zooverre onze stof betreft, waren dit de wetten van 15 Fructidor an IV; 5 Frimaire an VI; (1) de verbodsbepalingen in die wetten tegen kloosters opgenomen, zijn in 't kort vervat in art. 11 der wet van 18 Germinal an X (8 April 1802), (2) luidende: «Tous autres établissemens ecclésiastiques (3) sont supprimés», zoodat die vroegere wetten als vervallen kunnen worden beschouwd. Zoo oordeelde ook de hier na te noemen Commissie in 1849 door den Koning benoemd tot onderzoek, welke Fransche wetten en decreeten hier te lande nog van kracht zijn te achten. Deze wet van Germinaal werd later op 18 Junij 1827 (*Staatsblad* No. 41 en 42) ook op Noord-Nederland van toepassing verklaard. Behalve nu die wet van Germinial werd nog in ons land (except Limburg, 't 4de en 5de district en een zeer klein gedeelte van Gelderland) bij Keizerlijk decreet van 3 Jan. 1812, (4) executoir verklaard het Keizerlijk Decreet van 14 Nov. 1811, (5) dat voor zoo verre onze stof betreft, 't navolgende inhield: «Les corporations de religieux et de religieuses et ordres monastiques dotés ou mendians existans dans les départemens sont et demeurent supprimés. Ne sont point compris dans le présent décret, les congrégations dans lesquelles on ne fait pas de vœux perpétuels et dont les individus sont uniquement consacrés par leur institution, soit à soigner les malades, soit au service de l'instruction publique».

Door de bovenstaande bepalingen zouden nu, volgens 't beweren van eenigen, nog ten huidigen dage 't oprichten van

(1) Beiden te vinden in het «Jaarboekje voor de zaken der R. K. Eeredienst», d. XVI pag. 452 en 453.

(2) Te vinden bij FORTUYN II D., p. 183.

(3) Uitgezonderd de kathedrale kapittels en seminariën.

(4) FORTUYN. III D. p. 484.

(5) FORTUYN. III D. p. 344.

kloosters hier te lande verboden zijn en voorzeker *die* kloosters alle rechtspersoonlijkheid missen, ja onwettig zijn opgericht die voor de wetten van '53 en '55 op de kerkgenootschappen en 't recht van vereeniging zijn ontstaan, daar pas bij die wetten de wet van Germinal en de overige decreeten zijn afgeschaft (1) en men volgens art. 15 der wet op de vereenigingen die vereenigingen, die vòor die wet bestonden, moet beoordeelen naar de wetten, en vigueur tijdens hunne oprichting.

Zooals ik reeds boven aantoonde, waren alle die verbodsbepalingen tegen kloosters tacite opgeheven, toen na de restauratie onzer onafhankelijkheid, de godsdienstige vrijheid wederom ten volle door onze Grondwet werd erkend en er wederom in onze wetboeken sprake kwam van godsdienstige gestichten etc. Maar al neemt men dit niet aan, dan toch kunnen die aangehaalde Fransche wetten en decreeten nimmer 't ontstaan van kloosters hebben belet. Vooreerst de wet van Germinal is hier te lande (except Limburg, 't 4de en 5de District en een klein gedeelte van Gelderland) nooit van toepassing geweest, om de eenvoudige reden dat het concordaat, waarvan in die wet sprake was, in ons land nooit ten uitvoer is gebracht, dus nooit nageleefd is kunnen worden, en dus metterdaad niet bestond. Zoo ook oordeelde de Commissie, bestaande uit de heeren Mrs.: L. METMAN, A. DE PINTO en N. OLIVIER die in 1849 door den Koning benoemd werd om te onderzoeken, in hoeverre hier te lande nog Fransche wetten en decreeten van kracht waren. (2) En wat nu de decreeten van '11 en '12 betreft, de pas genoemde commissie zegt, dat 't bloot tijdelijke maatregelen waren, die nadat zij gewerkt hadden, van zelve ophielden te bestaan. (3) Is dit dan waar voor die decreeten, dan ook is het waar voor die bepaling in de

(1) Bij de wet van '53 werd de wet van Germinal nominatim afgeschaft en de overige decreeten tacite bij de wet van '55. Zooals de Minister DONKER CURTIUS op 20 April 1855 verklaarde, „dat deze wet, en geene vroegere decreeten, voortaan den rechtstoestand der bedoelde instellingen (kloosters) in zijn vollen omvang zal regelen.“

(2) Zie Rapport 1ste gedeelte pag. 120.

(3) Zie Rapport 1ste gedeelte pag. 120.

wet van Germinal, waarbij 't doodvonnis over alle bestaande kloosters in Staats-Vlaanderen, Limburg en een klein gedeelte van Gelderland werd uitgesproken. Deze opinie wordt bestreden door Mr. HUGENPOTH in zijn werk „De Kloosters in Nederland“, pag. 6 en volg., (1) door VAN NISPEN TOT PANNERDEN in zijn werk „Het recht van vereeniging“ pag. 22, door Mr. TELDERS „Bijdrage tot de geschiedenis van het bezit in de doode hand“, op pag. 176; door Mr. F. A. J. VAN LANSCHOT, „Stichtingen als Rechtspersonen beschouwd“, op pag. 114 en volg.; G. VAN TIENHOVEN „Beschouwingen over rechtspersoonlijkheid“, pag. 69. Mr. A. DE PINTO, 't lid dier bovengenoemde commissie, die met de meeste naauwgezetheid en onpartijdigheid, alle die Fransche wetten en decreeten had gewogen en nagegaan, trad echter tegen hen tē velde in 't *Weekblad van het Regt* No. 1248 en betoogt daarin, dunkt mij, duidelijk, dat die verordeningen geene kracht meer hebben, als zijnde geweest bloot tijdelijke maatregelen. Ja, hij noemt het werk dier heeren letterzifterij en wijst er op, dat er staat „sont“ en niet „seront supprimés“, en doet uitkomen, dat die bijvoeging „et demeurent supprimés“, eene bijvoeging is, die bij de uitvaardiging van alle wetten in zwang was. Maar genoeg is reeds over die wetten en decreeten geschreven. Duidelijk is het, dunkt mij,

(1) Zoo men lust gevoelt tot 't lezen van dit werk, dan leze men ook: 1^o. *Beschouwing over de kloosters in Nederland*, door F. J. HERMAN, Predikant te Delfshaven; en 2^o. *De kloosters in Nederland aan de Grondwet getoetst*, door ROBERT PAIJS, daar beide die schrijvers door 't werk van Mr. HUGENPOTH geïnspireerd schijnen geweest te zijn. De laatste ging zelf zoo ver, dat hij, eenen valschen brief, voorkomende in „De Wespens“, No. 6, pag. 177, en die daar toegeschreven werd aan den hoogst verdienstelijken man, nu wijlen Mr. J. B. VAN SON, aan zijne lezers voor echte waar aanbod, en zich dus door den auteur van dien brief liet verschalken, die hem later heeft herroepen. Het werk van Mr. HUGENPOTH werd bestreden door Mr. P. F. HUBRECHT, in zijn werk: „De kloosters in Nederland en de vrijheid van Beljdenis“, door Mr. S. I. HINGST, in „De Gids“, Maart 1862, p. 470. Men leze nog „De Tijd“, Noorhollandsche Courant No. 4237 volg. en J. H. GILQUIN in „Tijdspiegel“, Juli 1861.

dat alle die wetten, in die tijden uitgevaardigd, zoowel tegen kerkelijke goederen als tegen kloosters, stichtingen, beurzen, niets anders beoogden, dan om, na alles zooveel mogelijk geniveleerd te hebben, te zorgen, dat voortaan niets meer van dien aard werd opgericht dan onder strenge contrôle en centralisatie van den Staat en geenszins om voor altijd de oprichting te verbieden. Om dit nog duidelijker te maken is dunkt mij 't navolgende een niet te wederleggen argument. Toen, namentlijk, de bovengemelde wet van 18 Germinal an X (8 April 1802) het doodvonnis had uitgesproken over alle kloosters in Frankrijk, werd reeds op 22 Junij 1804 (3 Messidor an XII) (1) een decreet uitgevaardigd, dat voortaan geene kloosters meer opgericht mochten worden dan met toestemming des Keizers. Als de kloosters voor goed opgeheven waren, ware dit besluit zonder zin of reden geweest.

Verder beweert men nog, dat de Nederlandsche regeering onder WILLEM I ook nog van meening was, dat geene kloosters meer mochten worden opgericht, door die verordeningen nog steeds van kracht te achten. Daarvoor haalt men aan de Koninklijke besluiten van 2 Sept. 1814 en van 8 Febr. 1815 en eene circulaire van den Directeur-Generaal van R. C. Eeredienst in dato 31 Dec. 1820 (2), maar die besluiten zeggen niets anders, dan dat die kloosters, die eenmaal gesupprimeerd waren, gesupprimeerd zouden blijven, *niet* dat er geene nieuwe mochten worden opgericht, en al ware dit 't geval geweest, dan bewijst dit niets anders, dan dat men in die tijden, toen men de R. C. Kerk hier te lande niet hard genegen was (en iedere onpartijdige zal dit moeten erkennen), die Fransche verordeningen, als nog van kracht zijnde, deed voorkomen, om zodoende de kloosters te weeren. Want toen men onder WILLEM II wat vrijgevinger werd, zijn ook aan verschillende orden vergunning verleend, tot 't oprichten van kloosters.

(1) Te vinden in 't *Handboekje voor de zaken van R. C. Eeredienst*, 16 Deel pag. 457.

(2) Te vinden bij Mr. TELDERS, op. 1. p. 183.

Het gevolg echter van alle deze verschillende meeningen was, dat men den rechtstoestand der kloosters hier te lande niet verzekerd achtte, zoodat eenige zich op naam van derden constitueerden, anderen een vennootschap aangingen en wederom anderen zich haastten, om vòordat de wet op 't recht van vereeniging 't daglicht zou aanschouwen, eene acte op te maken, waarbij zij deden uitkomen, dat zij krachtens art. 1690 en volg. B. W. een zedelijk lichaam uitmaakten, om zodoende niet onder de wet van '55 te vallen. Maar men bedacht niet, dat als werkelijk (*quod non*) de wet van '55 in 't vervolg op kloosters toepasselijk zoude zijn, en men zodoende door zich, van te voren als zedelijk lichaam te constitueeren, die wet ontloopen was, men toch geen schrede verder gevorderd zoude zijn, daar art. 15 der wet van '55 zegt, dat vereenigingen tot stand gekomen vòor deze wet, zouden beoordeeld worden naar de wetten, die *tijdens* haar ontstaan van kracht waren. Waren dus de fransche wetten en decreeten nog rechtsgeldig, dan had die maatregel voorzeker die kloosters niet gebaat, die in strijd met die Fransche verordeningen zouden bestaan.

Ten overvloede zij hier vermeld, dat zelfs zij, die meenen, dat die Fransche verordeningen nog kracht hadden, erkennen, dat die verordeningen slechts sloegen op bestaande kloosterorden, zoodat die geestelijke orden, die toen ter tijd hier te lande geene kloosters hadden, volkomen vrijheid hadden om ze op te richten, zooals de Jesuiten, de Redemptoristen en meer anderen, want uiterst gering was het getal der kloosters die hier te lande krachtens die Fransche wetten en decreten gesupprimeerd werden. HUGENPOTH in zijn bovenaangehaald werk, pagina 8, noemt slechts de kloosters te Boxmeer, Velp, Deursen, Megen, Uden en Haren. Die verordeningen sloegen ook niet op kloosterorden, waar geene eeuwigdurende beloften werden afgelegd en ook niet op die, welke zich toewijden aan de verpleging en verzorging van zieken en gebrekkigen en aan het onderwijs der jeugd. Zij allen dus waren in alle geval volkomen gerechtigd om zich te vestigen en genieten volkomen rechtspersoonlijkheid. Zij allen dus,

waren in alle geval, volmaakt gerechtigd, om zich te vestigen. (1)

Maar genoeg, men houde in het oog dat alle die Fransche verordeningen van zelve afgeschaffd waren, toen hier te lande de R. C. Kerk hare volkomene vrijheid terug erlangde, zooals ik boven vermeen te hebben aangetoond. Men late zich dus niet verschalken en geen nieuw op te richten klooster vrage rechtspersoonlijkheid aan krachtens de wet op de vereenigingen, zooals nog onlangs een klooster in het Bisdom van 's Hertogenbosch heeft gedaan, daar de kloosters volkomen rechtspersoonlijkheid bezitten, zoodra de Bisschop vergunning tot de oprichting heeft verleend en van die vestiging krachtens art. 1 der wet van '53, aan het staatsbestuur kennis heeft gegeven. Men bedenke toch, dat de wet van '55, volgens de eigen woorden der Regeering, slechts slaat op die geestelijke vereenigingen, die niet rechtens vallen onder de wet van '53. (2) Hiermede heb ik mijne taak volbracht. Met onpartijdigheid vermeen ik de verschillende onderwerpen te hebben behandeld. Ik rekende het mij tot plicht als Roomsch-Catholiek rechtsgeleerde, om het wettig bestaan van eenige instellingen der aloude en mij zoo innig dierbare moederkerk te verdedigen tegen verkeerde begrippen en uitleggingen, die hare vrijheid zouden kunnen besnoeijen of aan banden leggen. Mochten mijne zwakke pogingen er iets toe hebben bijgebracht om die instellingen hechter te grondvesten en haar bestaan in 't oog van vele mijner landgenooten te wettigen, door vooroordeelen en verkeerde begrippen weg te nemen, dan is mijne moeite te over beloond.

Breda, 1 October 1878.

(1) Zoo waren zelfs bij decreten van 13 Februarij 1809 en van 8 November 1809 hier te lande, executoir verklaard bij decreet van 22 Junij 1810, uitdrukkelijk de kloosters uitgezonderd der gasthuisnonnen en der zusters van liefde van den H. Vic. van Paulo. Te vinden in „Handboekje voor de zaken der R. C. Eeredienst,“ 1868. pag. 460 en 461.

(2) Zoo als bijv. De Vincentius-Vereeniging, de Vereeniging tot zedelijke verbetering der gevangenen, en zoo vele anderen.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

Antwoord van „een Justitiabele“

aan Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA (1).

De redactie van dit tijdschrift heeft reeds in een noot te kennen gegeven, dat zij uwe conjectuur, dat het plaatselijk belang van den Haag invloed op mijne argumentatie zou hebben uitgeoefend, onwaarschijnlijk achtte. Ik ben mij bewust zonder eenige vooringenomenheid tegen uwen persoon en zonder eenig persoonlijk belang bij de Haagsche rechtspraktijk te hebben geschreven. Wat mij anoniem heeft doen schrijven was de wensch dat er uitsluitend zou gelet worden op hetgeen ik schreef, niet op den persoon, die schreef. Voor de zaak, die ik bepleit, doet het er niet toe of ik advocaat ben of rechterlijk ambtenaar, zelfs niet of ik al dan niet het recht heb mr. voor mijn naam te schrijven. Zoowel in het een als in het ander geval kunnen mijne opmerkingen juist of onjuist zijn.

Als justitiabele, door geen ander belang gedreven dan dat hetwelk ik met alle andere justitiabelen gemeen heb, heb ik geschreven. Als zoodanig had ik mij verheugd toen gij ons voorspiegeldet de rechtsspraak eenvoudiger, sneller, minder kostbaar te maken en was ik teleurgesteld toen het mij niet duidelijk kon worden dat uw stelsel — hetwelk het hooger beroep bij naburige rechtbanken in plaats van bij de Hoven brengt en alle instanties behoudt — dit bij civiele zaken van eenige beteekenis zou doen. — Ook na uwe nadere toelichting is dit niet het geval. Wel zegt gij nu pag. 446: „Eerst dan (d. w. z. als mijn stelsel is aangenomen) kan op soliede wijze het regt eenvoudig, onkostbaar en schielijk worden gemaakt, de procedure vereenvoudigd en de cassatie

(1) Verg. *Themis* 1878 No. 3, p. 440 e. v., en No. 2, p. 291 e. v.

„verbeterd”, maar gij verklaart niet waarom dit dan beter zou gaan dan nu, m. a. w. hoe uw stelsel ons in dit opzicht iets baten zou. In de *Themis* van 1873 hebt gij opgegeven welke veranderingen in ons rechtswezen gij wenschelijk acht, namelijk, „vermindering der formaliteiten en procedure-figuren en het facultatief maken van allen regtsbijstand”. Doch is dit alles niet even goed mogelijk bij de bestaande rechterlijke organisatie als bij de door u voorgestelde, welke ten opzichte van het aantal instanties geene verandering brengt?

Tot aanbeveling van uw ontwerp wordt dit dan ook slechts ter loops gezegd; zoowel in uw jongste *Themis*-artikel als in dat in *Het Vaderland*, wordt bijna uitsluitend gewezen op de voordeelen, welke eene Rechterlijke organisatie bij de behandeling voor strafzaken zou opleveren.

Zeker is ook in strafzaken schielijkheid geene onverschillige zaak, maar — afgescheiden van de vraag of en in hoeverre uw stelsel die schielijkheid bevordert — meen ik te mogen opmerken, dat, nu praeventive gevangenschap in twijfelachtige gevallen hoe langer hoe meer eene zeldzaamheid wordt, meerdere snelheid ons, justitiabelen, minder belang inboezemt, veel minder dan de juistheid der rechtspraak. Ook maakt het niet, zooals gij vermoedt, p. 442, groot verschil in onze belangstelling in eene strafzaak, die in onze buurt is voorgevallen, of die in de hoofdplaats van het arrondissement, of aan het hof wordt behandeld; wij hooren er in beide gevallen van door een courant of door de getuigen, die ter terechtzitting zijn gehoord; maar wij zelve, zoo wij geen lanterfanters zijn, hebben wel wat anders te doen dan terechtzittingen bij te wonen. Wat de vermindering der gerechtskosten betreft, in de gevallen waar de kosten van eenige beteekenis zijn, zou de vermindering zelden groot wezen, daar door uwe wijzigingen alleen de kosten van het geding ter terechtzitting minder zouden kunnen worden, en in bedoelde gevallen de grootste kosten zijn veroorzaakt door de hieraan voorafgaande gerechtelijke instructie; daarenboven zijn die gerechtskosten in strafzaken toch luttel, vergeleken met die in civiele zaken; en de vraag of die

kosten wat meer of minder zijn interesseert ons hier toch veel minder dan bij civiele zaken, omdat hier niemand tot betaling er van kan veroordeeld worden, tenzij hij aan een misdrijf is schuldig verklaard, en dan nog die kosten, in werkelijkheid, bijna altijd door den Staat en maar zeer zelden door de veroordeelden wordt betaald (1). En wat door u op pag. 442 wordt gezegd: dat de correctioneële appellen, doordat zij zoover van de plaats des misdrijs en van de woonplaats der betrokkenen worden behandeld, te kostbaar worden dan dat daarvan veel gebruik wordt gemaakt — dit

(1) Naar aanleiding van uw noot op pag. 443 meen ik de opmerking te moeten maken, dat het zeker waar is dat $\pm \frac{2}{3}$ van onze justitiabelen die als getuigen ter terechtzitting van onze hoven worden opgeroepen, iets minder zouden behoeven te reizen wanneer de strafzaken, waarin thans onze Hoven recht spreken, niet alleen worden geïnstrueerd maar ook ter terechtzitting behandeld in de hoofdplaats van het arrondissement. Dat een eindje minder reizen ons justitiabelen het afleggen van getuigenis voor den rechter zooveel minder bezwaarlijk en onaangenaam zou maken, meen ik echter te moeten tegenspreken. Bij kleinere afstanden is de vergoeding dikwijls minder voldoende dan bij grootere. En de hoofdzaak, waarom wij ons dikwijls zoeken te onttrekken aan 't geven van getuigenis, is dat wij het onaangenaam vinden, niet alleen om hiervoor uit ons werk te loopen, maar ook om tegen iemand te getuigen en in eene openbare terechtzitting eene verklaring en nog wel onder eede af te leggen. — Het door u in de noot gegeven voorbeeld van een Zeeuw is daarenboven ongelukkig gekozen, om tot argument te dienen voor de wenschelijkheid van uwe voorgestelde wijzigingen. Niet alleen bevinden de bewoners van sommige Zeeuwsche zoowel als Noord- en Zuiderzeesche eilanden zich in zulke ongunstige omstandigheden dat hiervoor wel exceptioneële bepalingen wenschelijk zouden zijn en zulke voorbeelden geenszins als algemeene voorbeelden kunnen gelden. Maar die ongunstige omstandigheden bestaan dikwijls ook even goed, zoo niet nog sterker wanneer wij naar de hoofdplaats van het arrondissement gaan; en daarenboven zoude uw Zeeuw, volgens uw eigen ontwerp en Tabel C in de *Themis* van 1873, toch als getuige in den Haag worden opgeroepen, wanneer van een door de rechtbank te Middelburg gewezen vonnis in hooger beroep werd gekomen; hij zoude dan zelfs, in crimineele zaken, tweemaal ter terechtzitting getuigenis moeten afleggen, namelijk te Middelburg en te 's Hage, in plaats van nu te 's Hage alleen.

strijdt zoo ten eenenmale met hetgeen ik daaromtrent heb opgemerkt, dat ik u wel zou willen vragen of door u ooit, zij het ook maar één geval, is waargenomen dat iemand die tot gevangenisstraf of tot eene geldboete van eenige betekenis was veroordeeld, om de kosten niet van dat vonnis in appel was gekomen, niet slechts volgens *zijn* eigen zeggen, maar ook volgens *uwe* overtuiging; in verreweg de meeste gevallen betaalt de Staat de kosten, omdat deze niet op den veroordeelde zijn te verhalen, en in die gevallen kan er natuurlijk geen sprake van zijn dat de veroordeelde door de kosten wordt weêrhouden om in hooger beroep te komen; en min of meer bemiddelde personen zullen zich — behalve bij politie-overtredingen en dergelijke lichte misdrijven — toch wel niet door de kosten, die daarenboven zelden hoog zijn, laten afschrikken, wanneer zij overtuigd zijn van hunne onschuld of het geoorloofde van hunne daad. Van den anderen kant meen ik geheel te moeten beâmen hetgeen door u in *Het Vaderland* werd opgemerkt, dat eene afschaffing der Hoven, gelijk door u wordt voorgesteld, den Staat eenige kosten zoude doen uitwinnen en tevens zou maken dat sommige rechtbanken meer te doen kregen. Doch deze voordeelen waren ook sterk sprekende lichtzijden der wetten van 1877, die door u — of het juist is, laat ik in het midden — „meer in 't belang der ambtenaren maar *niet* van de zaak noch van 't volk” werden genoemd.

Met een en ander wil ik niet betoogen dat uw denkbeeld van onderling met wederkeerig appel *in strafzaken* afkeuring zou verdienen. Evenmin als vroeger wil ik mij nu bezig houden met de vraag of hooger beroep in strafzaken hier wenschelijk is (1). En wanneer hooger beroep hier wenschelijk mocht zijn, en de tegenwoordige hoven worden opgeheven, moet het appel wel op deze of eene andere wijze worden geregeld.

(1) Uit ons justitiabelen-standpunt beschouwd, hangt de beantwoording dier vraag geheel daarvan af, of het hooger beroep de kans vermindert dat iemand ten onrechte wordt veroordeeld.

Met een en ander wilde ik aantonen dat uw voorgestelde wijzigingen aan ons, justitiabelen, veel minder baten zou dan gij schijnt te meenen, en dat zij ons daarom, ondanks alle waardeering van uw goeden wil om wat voor ons te doen, niet veel belang inboezemen, terwijl dit zeer zeker het geval zou zijn, wanneer een invloedrijk man als gij voor zoodanige veranderingen ijverdet dat het ons minder bezwarend werd gemaakt om recht te zoeken in eene *civiele zaak*.

— Gij schrijft, hoewel uw stelsel van rechterlijke organisatie ons in dit opzicht niets baat: „Wat kan tegen dit „(mijn) denkbeeld zijn? Zelfs als men tabula rasa had zou „dit stelsel door zijne eenvoudigheid en doelmatigheid aan- „bevelenswaardig wezen“ (p. 445). En ik wil, zoo mogelijk, voorkomen dat gij in het denkbeeld blijft volharden dat bij uw stelsel onze voornaamste en naar ik meen niet onredelijke wenschen worden of kunnen worden bevredigd.

Het is voor ons niet voldoende te weten dat er in ons land eene justitia troont, die met ongerepte eerlijkheid, met nauwgezetheid en bekwaamheid oordeelt over alle zaken, die voor haar worden gebracht; wij moeten haar ook kunnen naderen zonder te veel angsten, gevaren, onzekerheden; wij moeten haar onze geschillen kunnen voorleggen, zonder gevaar van vernieuwd te worden; en wij zouden het daarenboven zeer wenschelijk vinden dat wij, of ten minste bekwame raadslieden, in den regel vooruit konden nagaan wat hare uitspraak zijn zou.

In de eerste plaats wenschen wij alzo vermindering van de kosten in civiele zaken, een wensch, waarvan de rechtmatigheid wel door u wordt erkend, maar waaraan door u in uw ontwerp niet wordt tegemoet gekomen; in de tweede plaats wenschten wij, dat — zoo eene tweede instantie wordt behouden — deze daaraan dienstbaar wordt gemaakt, dat de onzekerheid minder wordt wat als recht zal worden aangenomen.

A. Vermindering van kosten.

Of zekere geldsom voor de twistende partijen min of meer belangrijk is, is eene geheel individueele zaak. Voor den kleinen burgerman kan een som van enkele guldens eene zaak

van gewicht zijn; ook hij moet in de gelegenheid gesteld worden die som in rechten te vorderen zonder hierbij veel te wagen. Het is hierom dat wij het wenschelijk achten dat men bij sommen beneden zeker bedrag, zonder eenige, althans zonder noemenswaardige kosten een vonnis kan verkrijgen, zooals dit in een naburig land het geval is (vroeger, wanneer ik mij goed herinner tot een bedrag van 10 Thaler). Als beledigde partij in een strafgeding kan men de geldelijke schade, die door het misdrijf is veroorzaakt, tot een zeker bedrag zonder eenige kosten vergoed, ten minste een vonnis tot schadevergoeding tegen den dader krijgen (artt. 231 en 253 W.). Duidt dit niet reeds de mogelijkheid aan van de vervulling van onzen wensch, ook in het geval dat de schade voortvloeit uit eene onrechtmatige daad, die niet onder de strafwet valt? Indien een rechterlijk ambtenaar wordt belast met het kosteloos stellen en opmaken der dagvaarding of oproeping van de tegenpartij; wanneer deze dagvaarding kosteloos aan de tegenpartij werd bezorgd; wanneer de Staat geene belasting op dergelijke zaken hief in den vorm van zegel der registratierechten, en er ook geen griffierechten werden geheven, zouden partijen meestal in het geheel geen kosten hebben ter verkrijging van een vonnis. En zoude dit bij kleine vorderingen, waar anders feitelijk in het geheel geen recht voor de belanghebbenden is te verkrijgen, niet wenschelijk zijn, ten minste indien aan den rechterlijken ambtenaar, die de dagvaarding opmaakte — hetzij de rechter zelf, hetzij een ander — behoudens eenige waarborgen voor willekeur, de macht werd gegeven om het verzoek van de tegenpartij op deze kostelooze wijze op te doen roepen, al dan niet toe te staan, opdat er zoo min mogelijk misbruik van werd gemaakt.

Wij zouden gaarne eenige waarborgen voor meerdere juistheid der uitspraak willen opofferen, wanneer de gerechtskosten hierdoor aanmerkelijk werden verminderd. Wij zouden, voor zoover wij ter goeder trouw plegen te handelen, en zonder te weten welke vordering wij ooit zullen hebben in

te stellen of te betwisten, niet aarzelen wanneer men ons de keus liet tusschen eene rechtspraak die met onfeilbare juistheid de wet toepast, doch niet voor ons te verkrijgen is, en eene wel eerlijke doch meer feilbare rechtspraak, die wel voor ons te verkrijgen is. — Wat wij voornamelijk wenschen is de zekerheid dat — wanneer een geschil tusschen ons ontstaat — wij dit geschil aan een eerlijk en verstandig man of collegie kunnen onderwerpen, en diens uitspraak dan voor ons verbindend zal zijn. — Wat wij bovenal vreezen is dit, dat men, met het doel om ons iets onverbeterlijk goeds te geven, iets geeft dat voor ons niet bereikbaar is, dat wij niet gebruiken kunnen, zonder ons bloot te stellen aan gevaren, afschrikkend groot, gelijk ik in mijn vroeger stukje heb trachten aan te toonen, voor ieder die als een goed huisvader zijne zaken wil behartigen.

Civiele procedures zullen in vele gevallen wel altijd geld moeten kosten. Wel is het zeker niet noodzakelijk de rechtspraak als een voorwerp van belasting te behouden en zullen registratie-, zegel- en griffierechten, welke haar thans bezwaren, wel eens worden afgeschaff als eene der meest stuitende belastingen. — Wel zou men, gelijk door u wordt gewenscht, rechtsbijstand facultatief kunnen stellen, en is die rechtsbijstand in vele gevallen voor ontwikkelde justitiabelen niet noodig, zooals wanneer kooplieden de betaling van boekschulden vorderen, waarbij geene tegenspraak, van beteekenis ten minste, is te verwachten, of waar gedaagden eenvoudig de gestelde overeenkomst ontkennen. Doch behalve dat de bewijsvoering door getuigen enz. meestal geld zal kosten, zal het bij de meeste en vooral de meer belangrijke procedures steeds raadzaam, zoo niet noodzakelijk wezen, zich door een rechtsgeleerden raadsman te laten bijstaan. — Deze zal zich, zoo hij bekwaam is, met recht zijn arbeid goed laten betalen. Alzoo zullen de kosten toch nog vrij aanzienlijk kunnen zijn. En bij elke instantie wordt weer op nieuw arbeid van hem gevorderd en worden de kosten mitsdien weer aanzienlijk hooger.

Nu is voor ons justitiabelen niet alleen eene vermindering van het minimum der kosten in civiele zaken maar nog meer

bijna eene vermindering van het maximum der kosten van groot belang.

En zonder vermindering van instanties is een afdoende verbetering ten opzichte van het tegenwoordig zoo onmatig hooge maximum der kosten niet te verwachten, evenmin als eene belangrijke bespoediging der rechtspraak.

Uit uw artikelen, vooral dat in het *Weekblad van het Regt* van 26 Maart 1878 n^o. 4217, blijkt dat ook gij schielijker en goedkooper recht in burgerlijke zaken een rechtmatigen volkseisch acht, maar er bestaat dit groote verschil tusschen u en mij, dat volgens mijn gevoelen in de eerste plaats het aantal instanties moet worden verminderd, terwijl dit volgens uw gevoelen niet mogelijk en zelfs niet wenschelijk is. — Ook bij uw stelsel van Rechterlijke Organisatie wordt het niet onmogelijk door wijzigingen in andere wetten de rechtspraak in burgerlijke zaken min kostbaar te maken. Maar uw stelsel zelf baat ons hiervoor niet en het maakt afdoende verbeteringen onmogelijk. Het verergert zelfs nog dien toestand, door ook nog de beperking op te heffen, welke tegenwoordig in art. 99 R. O. gevonden wordt. Beter ware het nog voor ons den tegenwoordigen ellendigen toestand te laten voortduren dan dien te veranderen zooals gij voorstelt.

Welke veranderingen in de Rechterlijke Organisatie door mij worden wenschelijk geacht, heb ik in mijn vorig schrijven in dit tijdschrift reeds te kennen gegeven.

Hierteen schrijft gij pag. 444 als uwe conclusie: „Indien „zonder grondwetsherziening afschaffing eener instantie niet „mogelijk is; indien zonder grondwetsherziening noch het „appel, noch de cassatie kan worden afgeschaft; indien grond- „wetsherziening in langen tijd ondenkbaar is; indien” enz. — dan is mijn stelsel het beste.

Indien dit waar was, zoude dit m. i. nog geen reden mogen zijn om zich bij den tegenwoordigen toestand, hoe verkeerd die ook zijn mocht, gelaten neer te leggen. En ondanks hetgeen gij op pag. 443 over grondwetsherziening schrijft, kan ik mij niet voorstellen dat gij lijdelijk zoudt toezien, ja zelfs

zoudt goedkeuren dat een grondwetsherziening, hoe noodzakelijk ook, werd uitgesteld tot, om uw eigen woorden te gebruiken, „grootte politieke en Europeesche gebeurtenissen waarvan de kiem elders ontstond“ haar onvermijdelijk maakten; m. a. w. dat gij zoudt willen wachten tot het misschien te laat was, zooals het geval is geweest met de Unie van Utrecht, die gij op eene mij onbegrijpelijke wijze als voorbeeld aanhaalt.

Gij zelf schijnt toe te geven dat wanneer eene Grondwet, hoezeer verouderd, niet gewijzigd wordt, dit niet alleen den ondergang van den Staat veroorzaken kan en moet, maar ook het gevolg moet hebben dat op het laatst de bepalingen van de Grondwet weinig of niet worden nageleefd. Is dit, in verband met uwe stelling dat onze Grondwet niet zal worden veranderd voor dat wij hiertoe door buitenlandsche invloeden worden genoodzaakt wel geschikt om de kracht van uwe aan de Grondwet onleende argumenten te verhoogen?

Wat mij betreft, die uwe denkbeelden omtrent de onveranderlijkheid van onze Grondwet vooralsnog niet deelen kan, ik zoude zeker met u tot de conclusie komen, dat zonder grondwetsherziening noch het appel noch de cassatie kon worden afgeschaft, indien gij mij hadt overtuigd dat zulk eene afschaffing met de Grondwet strijdt. Maar dit is tot nog toe niet het geval.

Hooger beroep, schrijft gij pag. 441, kan niet worden afgeschaft, omdat art. 163 der Grondwet van rechtbanken van eersten aanleg spreekt en dus een tweeden aanleg vooronderstelt en omdat de menschelijke feilbaarheid van dien aard is, dat eene rechtspraak zonder hooger beroep, in 't civiele althans en zonder jury, ondenkbaar schijnt.

— Het is mij evenwel niet gelukt te ontdekken hoe men uit de bepaling van art. 163 Gw.: „De leden en de procureur-generaal bij den Hoogen Raad, de leden van de gerechtshoven, „zoo die er zijn, en van de regtbanken in eersten aanleg „worden voor hun leven aangesteld“ — een grondwettig voorschrift kan te voorschijn roepen dat hooger beroep in civiele zaken voorschrijft. Is dit artikel toch niet blijkbaar

geschreven met een geheel ander doel? Moelen de woorden „rechtbanken in eersten aanleg“ niet beschouwd worden in verband met het hieraan voorafgaande „gerechtshoven, zoo die er zijn“? En geeft dit artikel zelfs geene aanleiding tot de opvatting dat de wetgever aan de mogelijkheid heeft gedacht dat er later geen hooger beroep zoude zijn door van de mogelijkheid te gewagen dat er geene gerechtshoven bestaan?

Eene nadere ontwikkeling van uwe meening dat in dit artikel het door u bedoelde grondwettig voorschrift staat, komt mij alzoo niet overbodig voor. En zeker zou het dan wenschelijk zijn dat tevens door u werd aangetoond, waarin eigenlijk het grondwettig voorschrift bestaat. Zeker toch niet daarin — hoewel men dit m. i. even goed of slecht uit dit artikel zou kunnen halen — dat er rechtbanken moeten zijn die alleen in eersten aanleg (niet in hooger beroep) oordeelen; want dan zoude met dat voorschrift uw eigen ontwerp in strijd zijn, hetwelk alle rechtbanken tevens in hooger beroep laat oordeelen. — Zeker evenmin daarin dat alle zaken in eersten aanleg bij die rechtbanken moeten worden gebracht, want volgens uw eigen ontwerp zouden zoowel bij de kantonrechters als bij den Hoogen Raad zaken in eersten aanleg worden gebracht. — Zeker evenmin daarin, dat er van alle zaken een tweede aanleg mogelijk moet zijn, want volgens uw eigen ontwerp (artt. 52, 63, al. 2, 78 e. v.) doen zoowel de kantonrechters en arrondissements-rechtbanken als de Hooge Raad in verscheidene gevallen ook uitspraak in eerste en hoogste ressort. — Blijkbaar schrijft volgens uw eigene meening art. 163 Gw. alzoo niet hooger beroep voor in *alle* zaken. Maar voor welke zaken schrijft de Grondwet dit dan wel voor? Of is er reeds voldaan aan het grondwettig voorschrift, dat gij in dit artikel leest, wanneer maar in sommige zaken, onverschillig welke, hooger beroep is toegelaten? Maar wat beteekent dan uwe geheele argumentatie? Waarom zouden dan niet in de meeste ja zelfs in alle civiele zaken hooger beroep kunnen worden afgeschaft, wanneer dit maar in enkele zaken, of ook alleen maar in strafzaken, bleef bestaan?

En nu, wat uwe redeneering over de menschelijke feil-

baarheid betreft. Blijkbaar uit hetgeen door u pag. 445 en 446 wordt geschreven, bedoelt gij hiermeê niet de mensche-lijke feilbaarheid van den rechter. Gij bespot toch mijne naïviteit dat ik — door de namen Raadsheer en Gerechtshof, verleid — meende dat men nog meer waarborgen had, dat in hooger beroep juistere zou geoordeeld worden dan in eerste instantie, indien dit hooger beroep bij een Hof geschiedde dan bij eene naburige rechtbank; en gij voegt hierbij: „het appel is niets anders dan een beroep op een ander in jure of in facto of in beiden beter in te lichten rechter.“ Gij meent dat de hoogere rechter op zich zelf even feilbaar moet geacht worden als de eerste rechter, en hij alzoo evengoed minder juist als meer juist had kunnen oordeelen, ware de zaak in eersten aanleg bij hem gekomen. Uw argument van de menschelijke feilbaarheid komt hierop neer dat de raadsman van partij ten gevolge van die feilbaarheid, in gebreke kan zijn gebleven den eersten rechter in jure of in facto behoorlijk in te lichten. — Zoude het echter voor de justitiabelen niet meer wenschelijk zijn dit van partijen en hunne raadslieden te vorderen dan hierom alleen hooger beroep te behouden? Gebeurt het nu ook niet telkens dat er hooger beroep wordt ingesteld zonder dat er nieuwe feiten of redeneringen worden aangevoerd? Naar het mij voorkomt is in civiele zaken hooger beroep alleen dan verdedigbaar, heeft het alleen dan voor de justitiabelen in het algemeen een bepaald nuttige zijde, wanneer het de eenheid van rechtspraak bevordert. En dit doet het hooger beroep in uw ontwerp nog minder dan thans.

Cassatie (1) kan niet worden afgeschaft en vervangen door een hooger beroep bij den Hoogen Raad, schrijft gij pag. 441, want dit strijdt met de woorden en bedoeling van art. 162 der Grondwet. Om dit te betoogen acht gij het voldoende dit artikel cursief uit te schrijven en mede te deelen dat de

(1) Tegen uw verwijt dat het onderscheid tusschen cassatie en appel mij niet duidelijk voor den geest zou staan en ik beiden zelfs zou hebben verward, kan ik mij niet verdedigen omdat dit niet nader door u is gepraeciseerd.

beroemde MEIJER eene brochure heeft geschreven »de la nécessité d'une haute cour provisoire.»

Gemelde brochure kan echter, zooals mij oppervlakkig toeschijnt, moeilijk bewijzen hetgeen gij daarmede wilt, »dat het geschiedkundig zeker is dat art. 162 der Grondwet cassatie bedoelt in den waren zin des woords», maar bewijst, dunkt mij, alleen dat MEIJER, toen hij die brochure uitgaf (en dit is, wanneer DE KEYSER's Proza-bloemlezing niet faalt, in 1817, alzoö nog al eenigen tijd vòor onze Grondwet, geweest) cassatie wenschelijk achtte. — En, wat de woorden van art. 162 betreft, zou het m. i. niet overbodig geweest zijn, wanneer gij nader hadt aangewezen, waarom de Hooge Raad niet, even goed in het geval dat hij in hooger beroep als dat hij als hof van cassatie recht spreekt, het in art. 162 Gw. bedoelde toezicht zou kunnen uitoefenen en »de handelingen, beschikkingen en vonnissen van regterlijke collegiën zou kunnen vernietigen en buiten werking stellen wanneer die met de wetten in strijd zijn.» Te minder zou dit overbodig zijn geweest, omdat bij de behandeling van het wetsontwerp DE VRIES ruim drie vierden van de leden der Tweede Kamer door hunne stemming hebben getoond, van oordeel te zijn dat de Hooge Raad wel, zonder grondwetsherziening in hooger beroep in plaats van als hof van cassatie mag oordeelen, en het zelfs niet onaannemelijk is dat de kleine minderheid van 15 stemmen toen nog grootendeels om andere redenen tegen art. 73 van dat ontwerp heeft gestemd. Wel zegt gij pag. 446, naar aanleiding van de stemming over dit artikel, dat bij de tegenstanders de zucht bestond om *tot elken prijs* de wet te verhinderen en bij de voorstanders om ze te doen aannemen en bestrijdt gij de juistheid van de conclusie, door mij uit die stemming getrokken, dat het beginsel van dat artikel in 1873 de goedkeuring van eene groote meerderheid in de Tweede Kamer wegdroeg, m. a. w. dat zij goedkeurde dat van de civiele zaken, welke in eersten aanleg bij de rechtbanken waren behandeld, hooger beroep bij den Hoogen Raad openstond, in plaats van beroep in cassatie. Doch zeker wordt hiermede toch niet door u bedoeld

dat er leden van onze volksvertegenwoordiging zijn geweest, die voor dit artikel hebben gestemd, ondanks zij de overtuiging hadden dat dit met de Grondwet streed.

B. Vermeerdering van rechtszekerheid.

Bij de tegenwoordige Grondwet kan m. i. eene instantie, hetzij hooger beroep, hetzij beroep in cassatie, worden afgeschaft; doch een van beiden zal, zoolang onze Grondwet onveranderd blijft, voor partijen bij den Hoogen Raad moeten openstaan in alle zaken die niet door den Hoogen Raad zelf in eerste instantie werden behandeld. Wat wij justitiabelen nu wenschen, is zeker, dat die tweede instantie weinig kostbaar zij, maar evenzeer dat zij daaraan dienstbaar zal gemaakt worden dat de zekerheid wordt vermeerderd wat als recht zal worden aangenomen. Zoo zoude voor ons een civiele procedure minder een dobbelspel gelijk zijn. Zoo zouden wij met meer zekerheid kunnen beoordeelen of wij met succes eene vordering in rechten kunnen instellen of eens anders vordering tegenspreken. Zoo zou tegenover het groote nadeel dat de kosten aanmerkelijk kunnen worden vermeerderd, ook een groot voordeel staan. — Dit voordeel kan alleen worden verkregen, wanneer slechts één collegie in hoogere instantie oordeelt. En het wordt het best verkregen wanneer die tweede instantie niet in cassatie maar in hooger beroep bestaat. (1)

Bij de behandeling van dit onderwerp heb ik gemeend de belangen en wenschen van ons justitiabelen sterk op den voorgrond te mogen stellen. In strafzaken moge het belang van ons justitiabelen een te bekrompen standpunt zijn; is in civiele zaken het belang van de justitiabelen niet synoniem met het algemeen belang?

EEN JUSTITIABELE.

(1) Verg. mijn vorig stukje in de tweede aflevering van dezen jaargang, alwaar ik tevens aanvoerde dat de kosten van dit hooger beroep niet meer behoeften te zijn dan die van beroep in cassatie, wanneer partijen geen nieuwe weeren van rechten mochten inbrengen, en dat de Hooge Raad niet te veel werk zoude krijgen, mits er maar — zooals bij sommige rechtbanken reeds het geval is — meer dan eene kamer voor burgerlijke zaken werd gemaakt.

Themis, D. XXXXI, 4de Stuk, [1878].

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

NEDERLANDSCHE LITTERATUUR.

TH. VAN UIJE PIETERSE, Notaris te Vlissingen. —
*Proeve van Wetsherziening betrekkelijk tweede en
verder huwelijk.* — Amsterdam 1877; — door Mr.
J. G. KIST, lid van den Hoogen Raad der Neder-
landen.

De heer VAN UIJE PIETERSE, een oud-schrijver op het gebied der wetgeving betrekkelijk tweede huwelijken, wenscht herziening daarvan op vijf punten.

Hij wenscht in de eerste plaats, dat de dubbele beoordeeling des nieuwen echtgenoots geoorloofd zij, en stelt daartoe een wijziging van Art. 238 en een nieuw Art. 240 voor, nadat hij vroeger had beweerd, dat die dubbele beoordeeling geoorloofd is. Ik heb steeds beweerd, dat zoodanige beoordeeling in strijd is met de wet, (zie „Tweede Huwelijk“ bl. 58), en meen ook, dat het wenschelijk is, dat de dubbele beoordeeling verboden blijve. Voor de opheffing van het verbod bestaat m. i. geen enkele reden. Waarom toch zoude het den rijken hertrouwdcn echtgenoot vrijstaan aan zijn armen tweeden echtgenoot eerst door in gemeenschap te trouwen een kinds-gedeelte stilzwijgend te geven, en later nog eens uitdrukkelijk een dergelijk gedeelte bij testament. Nu het verbod der *lex, hac edictali*, na eeuwen van strijd, te regt ook op de gemeenschap is toegepast, is het huwen in gemeenschap van een rijke met een minder 'bemiddelde gelijk gesteld met schenken en moet daarmede gelijk behandeld worden.

In de tweede plaats wenscht de S. de boedelbeschrijving vóór het tweede huwelijk verplichtend te maken, en wel de notariële. Ik ben het geheel met den Heer v. U. P. eens, dat het zeer wenschelijk is, dat voor ieder tweede huwelijk een inventaris worde opgemaakt, hetzij notariëel of onderhands, en ik heb, toen ik Kantonregter was, steeds zoo veel mogelijk de hand gehouden aan Art. 407, maar ik zoude toch twijfelen, of het wel raadzaam is het huwelijk zonder voorafgaanden inventaris geheel te verbieden.

In de derde plaats wenscht hij eenige verduidelijking van de redactie van Art. 236. De invoeging van het woord „kind“, om te doen uitkomen, dat Art. 236 toepasselijk is, ook al is er maar één voorkind, de verandering van „het vroeger huwelijk“, in „een vroeger huwelijk“, om de bewering voor te komen, dat art. 236 niet toepasselijk zoude zijn op derde of volgende huwelijken; de vervanging van de woorden „des boedels van den hertrouwen echtgenoot“ in „de door den hertrouwen echtgenoot ten huwelijk en staande hetzelfde aangebragte goederen, na aftrek der schulden.“

Tegen de beide eerste veranderingen heb ik geen bezwaar, ofschoon de bedoeling des wetgevers ook thans genoegzaam duidelijk is uitgedrukt; tegen de laatste verandering echter wel, want daardoor wordt de helft der winst van den boedel des hertrouwen echtgenoots uitgesloten, en die behoort m. i. toch daartoe, zoodat de nieuwe echtgenoot ook daarvan een kindsgedeelte kan ontvangen.

De redactie van de tweede alinea van Art. 236 wenscht de Heer v. U. P. aldus te veranderen: „De voorkinderen of derzelve afkomelingen hebben bij *de ontbinding des nieuwen huwelijks* eene regtsvordering tot inkorting of vermindering en hetgeen het geoorloofde gedeelte te boven gaat, valt ten voordeele van het aandeel in de gemeenschap hetwelk aan den hertrouwen echtgenoot of zijne regthebbenden toekomt.“ Ontegenzeggelijk eene verbetering, want nu geven de woorden der wet die regtsvordering alleen bij het openvallen der nalatenschap van den hertrouwen echtgenoot.

Vervolgens stelt de S. een nieuw artikel 237 voor, om duidelijk te doen uitkomen, hoe de berekening van het voordeel moet plaats hebben. Ik geloof niet, dat door dit nieuwe artikel veel verduidelijkt wordt, wat nu niet reeds duidelijk is. De vraag, of de helft van de aanwinst tot den boedel des hertrouwen behoort en of de nieuwe echtgenoot ook daaruit een kindsgedeelte genieten mag, wordt door die nieuwe redactie niet uitgemaakt.

ACADEMISCHE LITTERATUUR.

I. ZEGERS VEECKENS. — *Over de bevoordeeling bij tweede en verdere huwelijken door toepassing van voorbeelden opgehelderd.* — Acad. Proefschrift. — Leiden 1878; — door Mr. J. G. KIST, Lid van den Hoogen Raad der Nederlanden.

De toepassing van het beginsel der *lex, Hac edictali*, (1) op de gemeenschap in tweede en verdere huwelijken, zoo als die bij Art. 236 van ons Burg. Wetboek is geschied, schijnt nog steeds vele moeilijkheden op te leveren. Die moeilijkheden zijn wel voor een groot deel toe te schrijven aan gebreken in de redactie van het artikel, welke niet algemeen genoeg is, doch verdwijnen bij eene niet al te letterlijke uitlegging weder voor het grootste gedeelte.

In 1850 heb ik getracht eene eenvoudige uitlegging van onze wetsbepalingen omtrent tweede en verdere huwelijken te geven. Aanleiding daartoe gaf een verschil van meening met mijnen vriend en leermeester in het notariaat, den toen reeds met de practijk bekenden Candidaat-Notaris, thans Mr. C. VAN BELL, over de verdeeling van winst en verlies in tweede huwelijk, waarover deze een betoog in de *Jaarb. voor Regtsgeleerdheid* had geplaatst, hetgeen dikwijls het onderwerp van discussie tusschen ons was geweest.

De Heer ZEGERS VEECKENS, ook reeds, naar het schijnt, met de notariële practijk vertrouwd, heeft diezelfde wetsbepalingen tot het onderwerp zijner dissertatie gekozen. Hij vereenigt zich over het algemeen met de door mij ontwikkelde beginselen, doch meent, dat mijn werk niet af is, vermits ik juist daar, waar de moeilijkheden beginnen, bij de toepassing, ben geëindigd, terwijl ik mij, in 1850 in jeugdigen overmoed, verbeeld had, juist de toepassing zeer omstandig behandeld te hebben en zelfs twee formules te hebben voorgesteld, volgens welke alle gevallen zouden kunnen worden opgelost. Hij nu wil trachten beginselen met toepassing te vereenigen. Of

(1) Lex 6, Cod. de Sec. Nupt. (B. 5. Tit. 9.)

hem dit in allen deele gelukt is, meen ik te mogen betwijfelen. Over het algemeen echter is de dissertatie goed geschreven en draagt zij de blijken van ernstige studie.

Wat de beginselen aangaat is de Heer ZEGERS VEECKENS in hoofdzaak van hetzelfde gevoelen als ik. Ook hij is van oordeel, dat Art. 236 toepasselijk is, ook al is de hertrouwde echtgenoot de langstlevende (blz 11); ook hij meent dat de winst en het verlies, ook wanneer er tusschen de echtgenooten algeheele gemeenschap bestaat, gelijk moet worden verdeeld en niet medetelt bij de berekening van het voordeel dat door den nieuwen echtgenoot mag genoten worden (blz. 24).

Ten aanzien van de vraag echter, of de helft van de winst en van het verlies, die aan den hertrouwden echtgenoot toekomt, behoort tot zijnen boedel, zoodat de nieuwe echtgenoot ook op een kinds gedeelte van die helft regt heeft, verschilt de Heer Z. V. met mij van meening en verwondert zich zelfs, dat die meening door mij wordt aangekleefd. Ik ben echter door zijne redenering in het geheel niet overtuigd en blijf volhouden, dat de helft der aanwinst behoort tot den boedel des hertrouwden, even goed als de andere helft behoort tot den boedel des nieuwen echtgenoots, en even goed als de helft van het verlies, zoo er dit is, den boedel des hertrouwden en de wederhelft den boedel des nieuwen echtgenoots zoude verminderen. Even goed als het aandeel des nieuwen echtgenoots in den boedel des hertrouwden vermindert door het aftrekken van de helft van het mogelijk geleden verlies, even goed wordt het aandeel vermeerderd door de bijvoeging van de helft in de misschien gemaakte winst.

Alles wordt beheerscht door dit hoofdbeginsel, dat de nieuwe echtgenoot, door de gemeenschap niet meer mag genieten uit den boedel des hertrouwden, dan het minst genietende voorkind ontvangt. Op dat bedrag echter heeft hij regt en met minder behoeft hij niet tevreden te zijn. Het minst genietende kind ontvangt zijn aandeel ook in de winst, de nieuwe echtgenoot heeft dus regt op gelijk bedrag.

Zoo is het ook, indien er verlies mogt blijken te zijn, de kinderen dragen hun aandeel in dit verlies en dus ook de nieuwe

echtgenoot, die niet meer mag ontvangen dan de voorkinderen.

Dit is dan ook het argument, dat door mij tegen het Arrest van den Hoogen Raad van 10 Junij 1864 is opgeworpen (zie mijn „Tweede Huwelijk“ blz. 41).

Op blz. 48 verklaart de S., dat men bij de verdeeling der gemeenschap niet kan spreken van legitime, zoo als ik in mijn werkje blz. 52, gedaan heb, en zulks, omdat bij gemeenschap geene werking van testament zoude plaats hebben. Hij vergeet daarbij echter geheel de bepaling van Art. 236, hetgeen het aandeel des nieuwen echtgenoots geheel laat afhangen van „het minste gedeelte“, hetgeen een der voorkinderen geniet en dus ook van het aandeel aan een der voorkinderen bij testament toegelegd.

Geniet een der voorkinderen slechts de legitime, dan kan de nieuwe echtgenoot niet meer krijgen, zonder de wet te schenden. De hoegrootheid van het aandeel van den nieuwen echtgenoot hangt dan af van de hoegrootheid der legitime portie en deze wederkeerig van de hoegrootheid van het aandeel des nieuwen echtgenoots. Daarom is die hoegrootheid niet te berekenen zonder formule (zie mijn „Tweede Huwelijk“ blz. 54).

De S. beweert, dat mijn stelsel zoude vallen, (zie blz. 49) omdat de legitime, zoo als die door mij is berekend, niet is de legitime, of $\frac{3}{4}$ van het aandeel, dat hij zoude gehad hebben, indien zijn hertrouwde vader of moeder hem eenvoudig zijn aandeel gelaten had. Het is echter duidelijk, dat dit zoo zijn moet. Het aandeel toch van het kind in den boedel des hertrouwen wordt grooter, omdat die boedel zelf, het aandeel des hertrouwen in de gemeenschap, grooter wordt. Het aandeel daarentegen des nieuwen echtgenoots wordt kleiner door de instelling van een der voorkinderen in de legitime en het verschil vermeerdert de gezamenlijke aandeelen der kinderen. Juist dit is het doel der bepaling. Het tweede huwelijk moet zoo min mogelijk nadeelig zijn voor de voorkinderen; wel verre dus, dat mijn stelsel door die berekening vallen zoude, wordt het er ten sterkste door bevestigd.

Na de behandeling van den invloed, dien de gecontinueerde

gemeenschap heeft in geval van tweede huwelijk, waaromtrent de wet niet duidelijk is, en van de vraag, of ook een fideï-commissum residui in de gemeenschap in tweede huwelijk valt, welke vraag niet anders dan bevestigend kan beantwoord worden, gaat de S. over tot de toepassing; ook die geeft aanleiding tot bedenkingen.

Op blz. 77 trachtte de S. aan te toonen, dat eene formule onnoodig is om eene gemeenschap in tweede huwelijk te verdeelen. Dat heb ik ook verklaard op blz. 54 van mijn „Tweede Huwelijk“. De formule is alleen eene vereenvoudiging. Zij wordt echter eene noodzakelijkheid, zoo als wij daar straks zagen, ingeval een der kinderen in de legitime is ingesteld, want dan hangt de hoegrootheid van de legitime af van de hoegrootheid van het aandeel des nieuwen echtgenoots en omgekeerd.

Zoo is het ook onmogelijk de berekening juist te maken zonder formule, in de door den S. voorgestelde gevallen, wanneer een of meer natuurlijke kinderen aanwezig zijn. Dit blijkt uit de berekeningen door den S. gemaakt voor de gevallen onder n°. 12, 13, 18, 19 en 20. In het eerste van die gevallen krijgt de nieuwe echtgenoot *minder* dan een kindsgedeelte, want de wettige kinderen verdeelen daar de som die het natuurlijke kind minder ontvangt, dan het wettige, terwijl de nieuwe echtgenoot slechts een kindsgedeelte ontvangt, berekend als of het natuurlijk kind echt ware. De S. kent toch aan den vierden echtgenoot een *vierde* toe van den boedel des hertrouwdens, bij een aantal van twee wettige en een natuurlijk kind.

Geheel anders is de berekening van n°. 13; daar wordt het natuurlijke kind niet medegerekend onder het aantal kinderen, tusschen wie de boedel des hertrouwdens moet worden verdeeld; bij een aantal toch van zeven wettige en één natuurlijk kind, wordt aan den nieuwen echtgenoot een achtste van den boedel des hertrouwdens toegekend. Daar ontvangt het natuurlijke kind te weinig, want $f\ 1111\frac{1}{3}$ is niet een derde van $f\ 3611\frac{1}{3}$.

Hetzelfde gebrek doet zich voor in de voorbeelden onder

18, 19 en 20. Het ware wenschelijk, dat de S. eens een formule voorstelde voor de verdeeling van gemeenschappen in tweede en verder huwelijk, wanneer er natuurlijke kinderen aanwezig zijn. Hij zoude daardoor aan de praktijk een groote dienst bewijzen.

De door mij voorgestelde formules zijn daarvoor niet geschikt. De door den S. zoo genoemde *hulp*-wetenschap der rekenkunde is hier onmisbaar en ik twijfel niet of, ook zonder de hulp der logarithmen, zal een juiste regel gevonden worden om het aandeel van een nieuwen echtgenoot te berekenen, wanneer er een natuurlijk kind aanwezig is.

De Nood- of Uitweg volgens de Nederlandsche Wetgeving,
Academisch Proefschrift door R. M. RIBBIUS. — Tiel,
A. v. LOON, 1877; — door Mr. A. HEEMSKERK, Lid
der Arrondissements-Regtbank te Zierikzee.

Onder de punten van burgerlijk regt, waaromtrent de Nederlandsche wetgever zich niet tevreden stelde met vertaling van artikelen uit den Code Napoleon, behoort stellig ook het door Schr. voor zijn proefschrift gekozen onderwerp. Waar de Fransche wet onder één titel (*servitudes*) *al* de verplichtingen tusschen naburige erven (hetzij wettelijke, hetzij contractueele) bijeenvatte, nam het Burgerlijk Wetboek door zijn IVen en Ven titel van het Tweede Boek met afzonderlijke opschriften nevens elkander te stellen, een geheel ander standpunt in, terwijl uit menige wijziging van redactie blijkt, dat zulks niet zonder veel oplettendheid geschiedde. Daarom blijven de onderdeelen van den IVen titel van het IIe Boek ook bij vergelijking met den Code nog zeer voor zelfstandige interpretatie vatbaar, en wel niet het minst de door Schr. behandelde artt. 715—718 B. W.

Het Oud-Hollandsch regt, met welks uiteenzetting het Eerste Hoofdstuk aanvangt, kan evenmin als de Code aan-

gemerkt worden als de bron der genoemde wetsartikelen. DE GROOT in zijne door Schr. op blz. 5—7 aangehaalde plaatsen in de „Inleiding” rangschikt den noodweg onder de veld-dienstbaarheden, die ook door verjaring konden worden verkregen. Nl. den eenmaal verleenden noodweg; het regt op dezen, als hij op een bepaald punt was in gebruik genomen, verjaarde in het Oud-Hollandsch regt. Dat is thans anders. Niet enkel de Code, maar ook het ontwerp van 1820 en het Burgerlijk Wetboek laten slechts voor voortdurende en tevens zichtbare erfdienstbaarheden de verkrijging door verjaring toe. Een uitzondering daarop maakt de noodweg niet. Ook al neemt men aan, dat wie regt heeft zich een noodweg te doen aanwijzen, na die aanwijzing in den noodweg een erfdienstbaarheid op het erf van zijn buurman verkregen heeft, toch is het geene onvoorwaardelijke erfdienstbaarheid zooals de krachtens gewone overeenkomst bedongene. Want door verandering in de eigendommen waardoor het ingesloten erf geen overgang over vreemd eigendom meer behoeft als toegang tot den openbaren weg, houdt het regt van overgang, krachtens de wetsbepalingen omtrent uitweg verleend, op. Er is dus geen *noodweg* meer en daarom geen *jus viae*. In het Oud-Hollandsch regt was het anders en kon het regt der perceelen op een noodweg leiden tot een met een conventioneel servituut geheel gelijkstaand regt van weg. In het B. W. kan dat niet meer.

Daarom is het stelsel van het Oud-Hollandsch regt niet dan met groote voorzigtigheid als leiddraad te gebruiken bij uitlegging van artt. 715—718 B. W. Het blijkt nergens, dat toen de wetgever van 1830 (en na hem die van 1838) brak met het Fransche, ook in het ontwerp van 1820 gehuldigde, stelsel der opsomming onder den naam *wettelijke erfdienstbaarheden* van wat thans in den IVen titel IIe Boek van het Burgerlijk Wetboek voorkomt als regten en verplichtingen tusschen de eigenaars van naburige erven, zulks geschiedde uit zucht tot navolging van het Oud-Hollandsch regt.

Veeleer schijnt strenger onderscheiding tusschen de erfdienstbaarheden (die enkel door contract of verjaring ver-

kregen worden) en de op de wet zelve rustende nabuursregten, de wensch van den wetgever te zijn geweest. Men zie daarentrent ASSERS zeer besliste § 368.

Bovenstaande uitweiding over de in vroegere wetgeving hier te lande bestaan hebbende regeling van het regtsinstituut was noodig, niet als critiek op Schrijvers uitvoerig en duidelijk overzicht van het vroegere regt omtrent zijn onderwerp (door hem in zijn Inleiding gegeven), maar om al dadelijk het eenige belangrijke punt eenigzins toe te lichten, waarover tusschen Schrijver en mij verschil van gevoelen bestaat.

Dat punt is het volgende. Schrijver acht, evenals DE GROOT deed, den op krachtens art. 715 ingestelden eisch door den regter aangewezen noodweg een in de termen van Titel V van het IIe Boek vallende erfdiensbaerheid. Ik voor mij meen (ook al zijn hier een aantal autoriteiten tegen mij) dit gevoelen te moeten bestrijden. Schr. zegt op bl. 88 van den eenmaal bij overeenkomst of vonnis aangewezen noodweg: „De oorzaak van dit servituut, als *ex lege* ontstaande, is wel verschillend van die van andere erfdiensbaerheden, doch overigens heeft het daarmede te vele punten van overeenkomst, dan dat er reden zou bestaan, om ze verder van elkander te onderscheiden.” Dat is m. i. eene onvoldoende argumentatie, al steunt zij op het gezag van eenige Fransche schrijvers en van mrs. OPZOOMER en DIEPHUIS.

In de eerste plaats is de Fransche literatuur hier weinig afdoende, want wel wordt de noodweg in den Code behandeld in een ander Hoofdstuk van Titel IV, Boek II, dan de bij overeenkomst gevestigde servituten, maar aan den anderen kant zijn artt. 682—685 C. (geheel anders dan artt. 715—718 B. W.) zoo onvolledig, dat analogische toepassing van het IIIe Hoofdstuk (*des servitudes établies par le fait de l'homme*) in het Fransche regt niet te vermijden is.

Art. 718 B. W. wees aan de Nederlandsche juristen een anderen weg. „De verleende uitweg houdt op, van het oogenblik dat dezelve door het ophouden der omstandigheden, bij art. 715 vermeld, niet meer noodzakelijk is, en

„men kan zich op geene verjaring beroepen, hoe lang de uitweg ook hebbe bestaan.”

Volgens OPZOOMER en volgens Schr. had art. 718 moeten geplaatst zijn in den Ven Titel, die de erfdienstbaarheden behandelt. Dat is in hun stelsel zeker logisch, maar wat, als nu eens de wetgever wèl een bepaalde bedoeling had met de plaatsing van art. 718 in den IVen Titel? Onachtzaamheid bij wetsredactie is zeker mogelijk, maar moet niet buiten noodzaak worden ondersteld. En hier zou in Schr. stelsel een *dubbele* onachtzaamheid zijn gepleegd. Want terwijl de Code in art. 682 den geënclaveerden eigenaar het regt geeft „de réclamer un *passage*” en ook in art. 688 den contractueel bedongen servitus viae met denzelfden naam van *passage* bestempelt, gebruikte de Nederlandsche wetgever in artt. 715—718 B. W. het woord *uitweg*, een term, die in de uitvoerige omschrijving, waarmede art. 733 den Code amplieert, niet voorkomt, maar vervangen wordt door *voetpad*, *rijpad* en *weg*.

Was het de bedoeling der wet, dat het regt, in artt. 715—718 den ingesloten eigenaar toegekend, leiden moest tot vestiging eener onder Titel V vallende erfdienstbaarheid, dan was de redactie van al die vier artikelen, zoowel als de plaatsing van art. 718 in dezen Titel, bepaald verkeerd.

En het onderwerp van den noodweg is stellig niet zonder attentie door den wetgever behandeld. Men ziet het aan art. 718 B. W., want op uitdrukkelijk verlangen der 3de afdeling van de Tweede Kamer werd de 2e al. van art. 756 van het Wetboek van 1830 aangevuld met de woorden „door het ophouden der omstandigheden, bij art. 715 vermeld”. Dat was eene bijvoeging, die in een vrij minutieus berekend geval voorzag. Het kan nl. gebeuren, dat voor het ingesloten land van A. op grond van art. 716 een uitweg is verleend over het land van B., maar dat later, bij aanleg van een nieuwen openbaren land- of waterweg, de kortste uitweg voor het land van A loopen zou, niet meer over het land van B., maar over dat van C. Dan zou strikt genomen de eens verleende uitweg niet meer noodzakelijk

zijn, altans niet meer voldoen aan den regel van art. 716 en zou A. van C. een nieuwen, korteren uitweg moeten vorderen.

Art. 718 snijdt, zooals het in 1838 is vastgesteld, zulk een vordering af, door naar art. 715 te verwijzen. Alleen ingeval een nieuwe weg of een nieuwe vaart het ingesloten land *zelf* raakt, geeft de opening van het nieuwe middel van gemeenschap aanleiding tot opheffing van een te voren verleenden uitweg. (Schr. ontkent dit op bl. 78, maar m. i. zonder voldoende grond).

Met dien wensch van den wetgever om alle niet strikt noodzakelijke procedure over het regt van uitweg te vermijden, stemt volkomen overeen het voorname regtsgevolg, waartoe de opvatting van den krachtens art. 715 verleenden uitweg als een van de erfdiensbaarheden te onderscheiden regt aanleiding geeft.

Waar Schr. in zijn laatste Hoofdstuk (op bl. 99) als zijn gevoelen uitspreekt, dat de verleende noodweg, als zijnde eene erfdiensbaarheid, door verjaring verloren kan gaan, maar in dat geval de eigenaar van het ingesloten land regt heeft om op nieuw tegen schadevergoeding een noodweg te vorderen, daar verkondigt hij m. i. eene onjuiste stelling. De eigenaar, wien eens krachtens art. 715 B. W. een uitweg is aangewezen, verliest dien uitweg niet door verjaring.

Schr., die zoo uitvoerig de verschillende regtskwesties naging waartoe zijn onderwerp aanleiding geeft, en die met zooveel nauwgezetheid de door Fransche schrijvers gevoerde debatten bespreekt, had de groote vraag van den aard van den eens verleenden uitweg volgens het B. W. niet dan na veel vollediger argumentatie dan de zijne mogen beantwoorden, te meer daar hij in DE PINTO *Handleiding* § 421—423 de sporen, evenzeer als in VOORDUIN de gronden kon vinden van eene met de betoogen van DIEPHUIS en OPZOOMER strijdige redenering. Zelfs art. 584 B. W., m. i. het groote steunpunt voor zijn stelling, vermeldde hij niet.

DE PINTO's betoog is intusschen ook m. i. niet overal

afdoende, al verwerpt hij te regt de toepassing van Titel VI, Boek II op den in Titel V bedoelden uitweg.

Want hij neemt aan, dat een bepaalde uitweg door verjaring kan verkregen worden. Dat is m. i. eene consequentie, waartoe zijn theorie omtrent den uitweg allerminst behoeft te leiden.

Het verkrijgen van een regt door verjaring is niet (als het verlies van een regtsvordering door verjaring) een algemeene regtsregel. Het is door de wet bij art. 2000 B. W. speciaal voor eigendom op onroerend goed, renten en inschulden, die niet aan toonder betaalbaar zijn, toegekend, bij art. 742 B. W. speciaal voor erfdiensbaarheden. Bij andere zake-lijke regten bestaat het niet, evenmin als bij roerend goed. Uit het stilzwijgen van de wet hier eene uitbreiding van de acquisitieve verjaring te willen opmaken, gaat m. i. niet. Te minder daar, ook al acht men den verleenden noodweg geen erfdiensbaarheid, toch het bij verjaring vestigen van een noodweg op een bepaald punt zeer veel overeenkomst zou hebben met de door den wetgever verworpen verjaring bij de niet en voortdurende en zichtbare erfdiensbaarheden, en nooit veel nut zou kunnen stichten.

Hier ontmoet ik Schr. als een bondgenoot, die nevens het door hem en anderen regtstreeks aan art. 746 B. W. ontleende argument in Hoofdstuk IV op blz. 78 ook nog de aandacht vestigt op het volgens art. 718 B. W. beslist tijdelijke karakter van den uitweg. „Hoe kan men,“ vraagt Schr. m. i. terecht, „bij zulk een precairen toestand nog met ernst spreken van *verkregen eigendom* door verjaring?“

Behoudens het verschil van gevoelen over het karakter van den verleenden uitweg geeft Schr. zeer weinig aanleiding tot critiek. De beteekenis van het woord *eigenaar* in art. 715 B. W.; de niet-toepasselijkheid van dien naam op den beklemden meijer; de voorwaarden, vereischt om in een vorderiug tot verkrijging van een uitweg ontvankelijk te zijn; de beteekenis van de woorden *gemeene weg* en *gemeene vaart*, van de woorden *andere landen* en *ten dienste van zijn land of erf* in art. 715 B. W.; het regt van den ingesloten eigenaar

om des noods ook van andere bureu, dan van den verkooper van zijn land een uitweg te vorderen, worden in Schrijvers Hoofdstuk I duidelijk en met uitvoerige aanhalingen ook van Fransche schrijvers en van veel jurisprudentie uiteengezet.

Hoofdstuk II is gewijd aan art. 716 B. W., dat den gezamenlijken inhoud van artt. 683 en 684 van den Code weergeeft. Het Fransche *régulièrement* bedoelt volgens de Fransche schrijvers en volgens DIEPHUIS hetzelfde als het iets minder besliste *gemeenlijk* van art. 716. Beide wetgevingen komen hierin overeen met het beginsel, in het Romeinsche regt gehuldigd bij de regeling van den wettelijken toegang tot begraafplaatsen — men zie hierover de door Schr. aangehaalde *lex 12 D. de religiosis* (XI, 7).

Dit geheele Hoofdstuk II geeft m. i. geen stof tot critiek.

Hoofdstuk III, handelende over de in artt. 715 en 717 geregelde schadevergoeding, begint met de aan mr. OPZOOMER ontleende opmerking, dat de wet niet in art. 715, maar eerst in art. 716 over de schadeloostelling had moeten spreken. Ik zal dat niet betwisten. Onze wetgever volgde bij de redactie der bepalingen over schadeloosstelling den Code en het Wetboek van 1830 (artt. 754 en 756) en zag over het hoofd, dat art. 715 B. W. door de woorden *van de eigenaars* in te voegen in de oude redactie, die alleen sprak van het *vorderen van overgang over de erven* (zonder een persoonlijk object aan te wijzen), wel de actie tot verkrijging van een uitweg wat duidelijker omschrijft, maar tevens de mogelijkheid opent om te denken aan een verplichting tot vergoeding ook ten voordeele van die eigenaars van naastgelegene erven, die *geen* uitweg behoeven te praesteren.

Maar op een regterlijk oordeel zal die redactiefout van den wetgever niet ligt invloed hebben, want de eigenaar, die geen uitweg praesteert, zal wel moeilijk *schade* kunnen aantoonen, het door art. 715 B. W. geëischte en ook tamelijk natuurlijke element ~~voor een~~ regt op *schadevergoeding*.

Dat zal ook wel het gevoelen zijn van Schrijver, die in Hoofdstuk III, met een uitnemend overzicht van Fransche en Nederlandsche literatuur, betoogt, dat alleen de schade, door

den uitweg te lijden, in aanmerking komt tot bepaling der vergoeding, zoodat bv. ontginning van land, dat in woesten toestand met een uitweg belast is, geen aanleiding kan geven tot regt op nieuwe uitkeering door den eigenaar van het ingesloten erf en die, evenals bij onteigening geschiedt, de kosten van het krachtens artt. 715 en 716 te voeren geding niet onvoorwaardelijk wil brengen ten laste van den geëncleaverden eigenaar. Ook de jurisprudentie op art. 661 C. is in gelijken geest en wordt door Schr. te regt aangehaald (blz. 67).

Dat de schadevergoeding niet altijd behoeft te worden betaald vóór dat de uitweg is verleend, is m. i. èn voor het Fransche èn voor het Nederlandsche regt door Schr. zeer juist uiteengezet. Het mag zelfs vreemd heeten, dat die leer in Frankrijk zoovele bestrijders vond. Daarmede hangt ook zamen de aanvang der verjaring, in art. 717 B. W. en art. 685 C. bedoeld.

Hoofdstuk IV, betreffende de vraag, of men door verjaring een uitweg kan verkrijgen, is reeds hierboven behandeld. Ook in het Fransche regt is, misschien nog meer dan in het Nederlandsche, de bevestigende beantwoording dier vraag verrassend te achten. In zooverre stem ik weer met Schr. overeen. Ook hetgeen hij in het Vde Hoofdstuk zegt over de vrijheden, die den eigenaar van het met een uitweg bezwaarde erf blijven toekomen, is zeer lezenswaard.

Dat terugvordering van de eenmaal krachtens art. 715 B. W. verschuldigde schadevergoeding niet mogelijk wordt door het toepassen van art. 718, is ook m. i. eene juiste stelling. (Hoofdstuk VI). De waarde van den uitweg is eenmaal genoten. Toch was het wenschelijk geweest, bij den bestaanden strijd in Frankrijk de zaak uitdrukkelijk in de wet te vermelden, evenals de wetgever in art. 718 een in den Code (waar de verleende noodweg als een *servitude de passage* moest worden beschouwd) twijfelachtige kwestie oploste.

Voor zoover mijn gevoelen over de kracht van art. 718 B. W. van dat van Schr. verschilt, heb ik het reeds hierboven uiteengezet. Ik ben dus thans, behoudens eene betuiging van instemming met Schr.'s redenering over het huurcontract, hetwelk somtijds de vernietiging door vermenging

van een regt van uitweg kan schorsen, aan het einde van mijn overzicht over dit proefschrift, welks duidelijkheid, volledigheid en juridieke waarde ik niet beter weet te kenschetsen, dan door den wensch, dat het niet het laatste in druk verschijnende geschrift van mr. R. M. RIBBIUS blijve.

Zierikzee, Junij 1878.

P. J. VAN LÖBEN SELS, *Beschouwingen over den Noord-Amerikaanschen Staten-Oorlog van 1861—1864*. — Academisch proefschrift. — Zutphen, A. E. C. VAN SOMEREN 1878. — Blz. 158; — door Mr. A. L. PINCOFFS, advocaat te Rotterdam.

Een langdurig verblijf in Amerika en de gelegenheid hem daar aangeboden den staatkundigen toestand meer van nabij te bestudeeren, gaven den heer VAN LÖBEN SELS, naar hij in zijne voorrede mededeelt, aanleiding den Amerikaanschen burgeroorlog en wel voornamelijk de oorzaak er van tot een punt van onderzoek te maken.

Hij neemt in zijn proefschrift den handschoen op voor de Zuidelijke staten. „Dat het den Noordelijken gelukt is het „groote publiek in den waan te brengen, dat zij de verdedigers van de Unie, de Zuidelijken daarentegen degenen „waren, die poogden zich aan de hun door de Constitutie „opgelegde verplichtingen te onttrekken, pleit zeker voor de „sluwheid van den Yankee, maar ontslaat anderen zeker niet „van de verplichting, omtrent de rechtvaardigheid van een „oorlog, die millioenen menschenlevens en goud verslond, „een onpartijdig onderzoek in te stellen.”

Tot nu toe is dit niet gedaan en zeker het allerminst in Amerika. Men schermt er met groote woorden, maar mist den noodigen ernst om de oplossing van eene bij uitstek constitutioneele vraag te zoeken, daar waar zij te vinden is, namelijk in de geschiedenis der constitutie.

Dit nu wil de schrijver doen. Met dit doel gaat hij eerst de geschiedenis der kolonien na vóór hunne afscheiding van Engeland, om vervolgens te komen tot de „Articles of Federation” en de „Constitution of the United States.” De conclusie, waartoe hij geraakt, is dat de Staten waren volkomen soeverein en dat zij dit ook na de Union zijn gebleven; slechts enkele attributen hunner macht werden aan de Federale regeering afgestaan, het soevereiniteitsrecht verbleef aan hen „evenals de uitoefening van enkele, of van „al de eigendoms-functien aan een ander kan toekomen dan „aan den eigenaar, zoodat A. eigenaar kan zijn van een zaak, „zonder tot iets anders gerechtigd te zijn dan tot het voeren „van den titel, terwijl B. alle functien van den eigendom „uitoefent: zoo is dit ook met het Soevereiniteitsrecht het „geval.” (P. 81).

De Staten zijn dus bevoegd elk oogenblik uit de Unie te treden, en niet zonder reden hebben de Zuidelijke van dat recht gebruik gemaakt. Zij zijn daartoe gedwongen geworden door de trouwelooze houding van het Noorden. Deslavernij was slechts de onschuldige aanleiding tot den oorlog, hare afschaffing werd slechts gebruikt om de goê gemeente zand in de oogen te strooien.

Na het ten onder brengen der Zuidelijken is de toestand in Amerika steeds donkerder geworden. „Met de groote „woorden van de stichters der Unie wordt nog gespeeld op „dezelfde wijze als de latere Romeinsche Keizers, toen reeds „alle vrijheden van het volk waren weggevaagd, dit deden met „de ambten en instellingen van Brutus en Cato.” — De schuld hiervan ligt aan de Noordelijken, op hen werpt de schrijver de verantwoordelijkheid voor het gevloede bloed.

Deze meeningen (de heer VAN LÖBEN SELS zegt het zelf) worden èn in Amerika èn in Europa door slechts weinigen gedeeld. Alle lof moet dus den schrijver gebracht worden, dat hij niet geaarzeld heeft zijne overtuiging te uiten, maar ernstig bezwaar moeten wij maken tegen de wijze, waarop hij goedgevonden heeft van zijne tegenstanders te spreken; beschuldigingen van „huichelarij,” „gemis aan ernst” „totale onbekendheid

met de geschiedenis" vinden wij op iedere bladzijde. Men oordeele over den toon, waarin het proefschrift geschreven is, naar wat de schrijver zegt over eene boodschap door den president LINCOLN bij het Congres ingediend en waarvan, naar de heer L. S. ons verzekert, zeker ieder woord „door de coryfeën der partij gewikt en gewogen is." „Het is mijn doel „niet het stuk in zijn geheel te ontleden en te bestrijden. „Eerlijk gezegd verdient het dat ook niet."

Wanneer men het zoo luid als hier geschiedt uitbazuint dat twijfel aan de juistheid der verdedigde meeningen slechts mogelijk is bij hen die door partijzucht verblind zijn, moet men wel zeker zijn dat men voor een onpartijdig publiek zijne zaak moet winnen. Eerlijk beken ik dan ook het boekje opgenomen te hebben in de vaste overtuiging, dat ik na de lezing verbaasd zou staan over de verblindheid der Amerikaansche staatslieden. — Tot mijn leedwezen moet ik verklaren dat de uitkomst een andere was en dat ik mij alleen verbaasd heb over de zekerheid waarin de heer L. S. verkeert, dat zijne meening door hem ad evidentiam bewezen is.

Hebben de Staten, bij de tweede constitutie, werkelijk de bedoeling gehad eenvoudig een verbond te sluiten, maar overigens soeverein te blijven? Ja, zegt de schrijver, want de Staten waren soeverein, die soevereiniteit is niet „expressis verbis" overgegaan, dus is zij bij hen gebleven.

Veel beteekent dit argument niet. De Amerikanen, de schrijver zegt het zelf, zijn een praktisch volk, wars van filosofische abstractiën. Zij gaven aan het centraal bestuur alle rechten, die gewoonlijk als attributen der soevereiniteit worden beschouwd, zelfs het recht verraad te straffen tegen het complex „the United States" gepleegd; is het nu vreemd dat zij daaraan niet uitdrukkelijk eene verklaring toevoegden omtrent dat naakte recht van soevereiniteit? Zelfs bij ons, waar, volgens den heer L. S., de vraag omtrent de „verhouding van het Federale Gouvernement tot de Staten de voor alles te beslissen vraag zou geweest zijn," zoekt men vruchteloos in de Grondwet de aanduiding bij welke macht de soevereiniteit is.

Het geheele begrip trouwens van een soevereiniteit, afgescheiden van de uitoefening van rechten, komt mij voor onhoudbaar te zijn. — De vergelijking, op een andere plaats, met eigendom, berust op eene verwarring van privaat en publiek recht. Souvereiniteit is een begrip van macht en berust bij hem, die de macht uitoefent. — Doch al is, in abstracto, de constructie die ons gegeven wordt van de verhouding der verschillende machten onjuist, terecht zou men kunnen beweren dat, ten tijde van de Amerikaansche Unie, een dergelijk onderscheid tusschen privaat en publiek recht dikwijls niet gemaakt werd en dus de mogelijkheid bestaat dat de makers der Constitutie werkelijk de bedoeling gehad hebben, die de schrijver hun toeschrijft.

Wordt nu die bedoeling bewezen door de Constitutie zelve en door hare geschiedenis? Ja, zegt de schrijver, hoe verklaart gij anders de instelling van een Senaat, waarin iedere Staat, groot of klein, twee stemmen heeft; «dit is wel in overeenstemming met een Federaal Gouvernement van onderling onafhankelijke, soevereine staten, maar zoodra men het systeem aanneemt van een geheel volk, is het zeker wel de meest tyrannieke bepaling, die ooit in het leven werd geroepen.»

Maar hoe verklaart gij op uw beurt, vragen wij, de instelling van een «House of Representatives,» niet door de Staten gekozen; hoe is dit anders te verklaren dan door aan te nemen, dat men wilde een vertegenwoordiging van het Amerikaansche volk als zoodanig? — De meening door den schrijver «vermakelijk genoeg» genoemd, alsof de Constitutie het gevolg zou zijn van een compromis tusschen twee partijen, waarvan de een volkomen centralisatie, de andere volkomen onafhankelijkheid wilde, is, geloof ik, juist. Had de eerste partij gezegevierd, voor den Senaat ware geen plaats geweest, de triomf van de andere had het House of Representatives onmogelijk gemaakt.

In de eerste Constitutie (Articles of Federation), waarin werkelijk de Souvereiniteit der Staten gehuldigd wordt, vinden wij dan ook van de laatste instelling geen spoor. Elke

Staat heeft een stem in het Congres, de „delegates” kunnen ieder oogenblik door den Staat, die hen gezonden heeft, teruggeroepen worden; een president bestaat er niet.

Wanneer men daarnaast de Constitutie legt, niet (gelijk de schrijver doet) zooals A. H. STEPHENS ze verwrongen heeft, maar in den vorm waarin zij door het Congres is aangenomen, blijkt de verandering van systeem evident, niet omdat de macht van het centraal-gouvernement wordt uitgebreid, maar omdat de samenstelling er van geheel veranderd wordt, omdat het, van eene eenvoudige Staten-vergadering, wordt een bestuur waarvan twee takken (President en House of Representatives) met de Staten als zoodanig niets te maken hebben.

De schrijver wil uit de gevoerde discussien de juistheid zijner opvatting aantoonen; hij maakt echter op zoo vreemde wijze gebruik van de woorden van hen die hij letterlijk aanhaalt, dat het vertrouwen in zijne onpartijdigheid, waar hij eenvoudig een overzicht der redeneering geeft, wel wat verminderd wordt. Men oordeele.

WILSON, een der voorstanders van de Constitutie, antwoordt aan een lid dat bevreest is dat het centraal-bestuur wegens „self-preservation” in tijd van spanning de „State-Governments” zal afschaffen: „Who are to have this self-preserving power? The Congress? Who are Congress? It is a body that will consist of a Senate and a House of Representatives.” Who compose this Senate? Those, who are elected by the legislature of the different States. Who are the electors of the House of Representatives? Those, who are qualified to vote for the most numerous branch of the legislature in the separate States. Suppose the State-legislatures annihilated, where is the criterion to ascertain the qualifications of electors? and unless this be ascertained, they cannot be admitted to vote; if a State-legislature is not elected, there can be no Senate, because the Senators are to be chosen by the legislature only.”

Volkomen juist: de Constitutie veronderstelt het bestaan van Staten, en de wijze van samenstelling van het federale bestuur is daarop gebaseerd. De aangehaalde regels doen

nu echter den schrijver uitroepen (P. 65): „Zoo ziet men hoe veilig men zich waande voor miskenning der *State-Rights*: zoodra een Staat zich in zijn recht gekrenkt voelde, kon hij ophouden zich in den Senaat te doen ver- tegenwoordigen en van zelf zou de machine ophouden te werken en dien Staat recht worden gedaan.“ Het is mij een raadsel hoe de heer L. S. dit alles in het bovenvermelde citaat heeft kunnen vinden.

Zoo maakt een ander bezwaar (P. 67) tegen de woorden: „We the people of the United States,” waarmede de Constitutie aanvangt en zegt: „Who authorised them to speak the language of *we, the people,*” instead of *we, the States.*” — Wordt hem nu geantwoord: gij vergist u, de Staten blijven soeverein? Neen, bij den schrijver lezen wij dat President PENDLETON antwoordde: *we, the people*” de soeverein (possessing all power), stellen een gouvernement aan, dat aan ons onze macht ontleent; maakt het tegen ons daarvan gebruik *we will wholly recall our delegated power.*” De man moet wel verwonderd zijn geweest toen hij dit antwoord kreeg, want met zijne vraag had het niets te maken. Is hem misschien iets anders toegevoegd. Een Amerikaansch schrijver (HORACE GREELY) zegt ja en wel: *It is the work of the citizens in their aggregate capacity, and why not recognize the fact.*” Dit zou in ieder geval *to the point*” zijn geweest.

Maar zelfs, al ware het den heer L. S. gelukt de soeveriniteit der Staten te bewijzen, zou dan zijn aangetoond *dat het Federale Gouvernement alleen bestaat zoolang de Staten het steunen en tot zijn bestaan medewerken?*” In geen deele. Dat gouvernement is dan toch in elk geval tot stand gekomen door gemeenschappelijk overleg van alle Staten en krachtens welk constitutioneel recht elk dier contractanten ieder oogenblik uit den bond zou kunnen treden, zonder redenen aan te voeren, is mij niet duidelijk geworden.

Wij hebben hier trouwens niet in het vage te redeneeren. Uitdrukkelijk is bepaald *the Union shall be perpetual.*” De schrijver erkent dan ook op pag. 114, dat dit argument het eenige is dat waarde heeft. Het kan echter zijn gevoelen

niet schokken omdat het eene enkele uitdrukking is, die „strijdt met alles wat de constitutie in hare overige bepalingen en de ontwikkeling van den staatkundigen toestand ons leert.”

Zeker een gemakkelijke wijze om zich te helpen, maar ik moet bekennen dat ik nergens dien strijd heb kunnen ontdekken. Het doel van de Constitutie was, naar de schrijver erkent, tegenover het buitenland eene eenheid in het leven te roepen, de „United States,” die bijv. schulden zou kunnen aangaan, oorlog verklaren etc. — Hoe zoude dat doel nu bereikt kunnen worden wanneer ieder oogenblik, elk der Staten, naar willekeur, den Bond kon verlaten? Wie zou geld willen leenen aan of tractaten sluiten met eene macht, die op zekeren dag zou kunnen verdwijnen, zonder spoor van haar bestaan achter te laten, niet door revolutie of andere buitengewone omstandigheden, maar door de natuur zelve harer Constitutie? — Het voortdurend karakter der Unie is dus, al geeft men den schrijver zijn systeem wat de souvereiniteit aangaat toe, niet eene anomalie in de Constitutie, maar integendeel een essentieel punt.

Maar zegt de heer L. S. „in allen geval doet het feit dat „Virginia de constitutie niet ratificeerde, zonder uitdrukkelijk voorbehoud van hare Souvereiniteit en de macht om „den bond ten allen tijde te kunnen verlaten, hier alles af.” Dit alles afdoende van een voorbehoud door een enkelen Staat gemaakt, zou ik niet kunnen inzien, maar heeft Virginia wel werkelijk verklaard, wat de schrijver ons meêdeelt? Uit het op P. 73 en 74 medegedeelde manifest blijkt het niet. Wat toch leest men daar? „We, the delegates of the people of Virginia etc., declare and make known that the powers granted under the Constitution, being derived *from the people of the United States* may be resumed by them, whenever the same shall be perverted to their injury or oppression etc.” Hoe de schrijver in deze woorden een steun voor zijn systeem kan zien, is mij onbegrijpelijk. Had men in plaats van „the people of the United States,” de „States” opgenoemd als de bron van gezag, dan zou de zaak anders zijn, maar

nu zijn de aangehaalde woorden niets dan een herhaling van de verklaring in de „Declaration of Independence” „when a form of government becomes destructive of its ends, it is the right of the people to abolish it,” eene verklaring nageschreven uit de „Déclaration des droits de l’homme.” Welk hemelsbreed onderscheid er bestaat tusschen dat recht van opstand, als ultima ratio tegen wanbestuur en een recht der Staten om steeds de Unie te mogen verlaten, als uitvloeisel der Constitutie, is duidelijk. Dikwijls genoeg is in Amerika op dit onderscheid gewezen. Toen bijv. in 1833 Zuid-Carolina het voornemen had uit den Bond te treden, schreef President JACKSON in zijn officieele boodschap aan het Congres „Secession, like any other revolutionary act, may be morally justified by the extremity of oppression, but to call it a constitutional right is confounding the meaning of terms.” En verder: „the right of the people of a single state to absolve themselves at will and without the consent of other states from their most solemn obligations cannot be acknowledged. Such authority is believed to be utterly repugnant both to the principles upon which the General Government is constituted and too to the objects it was expressly formed to obtain.”

Dit is wel zoo duidelijk mogelijk en toch durft de heer L. S. op P. 100 schrijven: „het plan om den bond te verbreken was, sinds de constitutie in werking trad, herhaaldelijk opgeworpen en men had de voorstellen daartoe nog nooit als tegen de constitutie strjdende maar alleen als voor allen verderfeljk bestreden.”

Men ziet het: zelfs de heer L. S. kan zich vergissen.

De schrijver heeft mij dus niet overtuigd van de juistheid van zijn beweren, waar hij schrijft, als résumé van het eerste gedeelte zijner dissertatie, „het kan aan geen redelijken twijfel onderworpen zijn dat de constitutie, wel verre van de consolidatie van alle burgers der U. S. tot één volk te bedoelen, alleen heeft moeten strekken om den band tusschen de Staten inniger te maken.” Tegenover die federalistische opvatting der Constitutie stel ik eene andere, die samengevat is

in de woorden: „the name of Americans, which belongs to you in your national capacity, must always exalt the just pride of patriotism more than any appellation derived from local discrimination.” Deze woorden zijn van WASHINGTON (Farewell Adress to the American people). Zal de schrijver misschien beweren dat ook WASHINGTON alleen door gebrek aan ernstig onderzoek er toe gekomen is de Amerikanen als één groot volk te beschouwen?

Bij het tweede gedeelte van het werk des heeren L. S.: de geschiedenis der oorzaken die tot de scheuring hebben geleid, treft ons in de eerste plaats de onvolledigheid van het door hem gegeven overzicht. Ten onrechte zoude men den schrijver daarvan een verwijt maken, maar wel mag men eischen dat het résumé, hoe kort dan ook, ten minste onpartijdig zij. In dit opzicht echter stelt de schrijver ons teleur. Slechts dweepzucht, huichelarij ziet hij bij het volk der Noordelijken, oppervlakkigheid en kwade trouw bij hunne staatslieden; volgens hem duldden de Zuidelijken de inconstitutioneele inbreken op hunne rechten, zoolang zij te dragen waren en eerst toen zij onduldbaar werden volgde een beroep op de wapenen.

Zijn al die beschuldigingen juist? Ik meen het te mogen betwijfelen. In de eerste plaats een woord over de uitspraak van den heer L. S. dat „de slavernij met de „cardo questionis” van den oorlog niets had te maken.”

Tot op zekere hoogte moge die stelling juist zijn. Het verschil tusschen de twee deelen der Unie lag dieper; het moet gevonden worden in de geheel verschillende geaardheid zoowel wat natuur als bevolking aangaat; waarschijnlijk zou dus, ook al had de slavernij niet bestaan, te eeniger tijd toch de strijd zijn uitgebroken. Doch met deze reconstructie der geschiedenis komt men niet verder. Wij staan voor het feit dat, èn voor Noordelijken èn voor Zuidelijken, de instelling der slavernij de quaestie geworden was die alle andere primeerde, die, zooals een der chefs van het Zuiden zich uitdrukte, was „the immediate cause of the late rupture and the present revolution.” Ons oordeel omtrent het goed recht der partijen moet dus grootendeels afhangen van de beant-

woording der vraag: wie had, uit een constitutioneel oogpunt, gelijk in den strijd over de afschaffing der slavernij?

De schrijver aarzelt niet. Ten tijde van de Constitutie waren de begrippen der toongevende kringen over het geoorloofde der slavernij geheel anders dan nu. „Men heeft het „willen voorstellen alsof de uitdrukkelijke bepaling, dat geene „slavernij in de Vereenigde Staten zou worden toegestaan, „alleen daarom niet in de Constitutie werd geplaatst, omdat „men zich door bedreigingen der Zuidelijke Staten en door „eene lakenswaardige, conciliante politiek had laten verleiden „met Bijbel en geweten te breken. — Dit nu is eenvoudig „onjuist” (P. 87). — De beweging dus om de slaven vrij te maken, „was tegen den geest der Constitutie zelve” (P. 94).

Tegen dit beweren is, ten tijde van den oorlog, een Amerikaansch staatsman met kracht opgekomen. „The prevailing „ideas entertained by him (WASHINGTON) and most of the „leading statesmen at the time of the formation of the old „constitution were that the enslavement of the African was „in violation of the law of nature, that it was wrong in „principle, socially, morally, politically. — The new government (de geconfedereerden) is founded upon exactly the „opposite ideas.”

En wie was het die deze woorden, zoo volkomen in strijd met de stelling van onzen schrijver, sprak? — De een of andere dweepzieke, met Bijbelspreuken gewapende, Noordelijke staatsman? Neen, de heer A. H. STEPHENS, vice-president der Zuidelijken, de man, wiens uitstekend boek den schrijver gewonnen heeft en wiens gezag hij dus zeker niet zal wraken.

Van strijd met den geest der Constitutie kan dus bij de Abolitionisten geen sprake zijn. Hebben zij zich nu altijd strikt aan het recht gehouden? Kan men hen van elke schuld schoonwasschen? Men zou partijdig worden door dit te beweren. Maar geldige redenen tot verontschuldiging kunnen zij aanvoeren. Zij waren, en terecht, overtuigd dat, om de woorden van STEPHENS te herhalen, volgens de meening van de makers der Constitutie, slavernij eene „violation of the

law of nature" was, dat dus in ieder geval uitbreiding van die instelling met de Constitutie in strijd was, en toch moesten zij aanzien dat de Zuidelijken, gebruik makende van hunne overmacht, de slavernij steeds verder en verder uitstrekten, hoe zij in Louisiana en Texas werd bestendigd, hoe de "Missouri-line" (de eens getrokken grens tusschen slavernij en vrijen arbeid) niet meer werd erkend etc. Van de Noordelijken kan men dus zeggen wat de heer L. S. van de Zuidelijken schrijft "dat zij zich tot représailles lieten verleiden, is zoo niet verschoonbaar dan toch begrijpelijk."

En waren die représailles nu zoo erg als de schrijver het voorstelt? Vele zijner beschuldigingen zijn geheel onbewezen: de aantijging bijv. dat de Noordelijken hunne slaven op de markten van het Zuiden zouden geworpen hebben is steeds tegengesproken en nooit aangetoond. Sommige Staten, het is waar, handelden tegen de Constitutie door te weigeren de "Fugitive Slave law" toe te passen, maar waar de heer L. S. schrijft op P. 91: "De Zuidelijken talmden niet, hunne bezwaren daartegen aan het Congres mede te deelen, maar hun werd geantwoord, dat er eene wet was, hooger dan de "Constitutie, die deze handelingen gebiedend voorschreef," zou ik gaarne de plaats zien aangehaald, waaruit blijkt dat het Congres (toen met eene sterke anti-abolitionistische meerderheid) een dergelijk besluit nam. Met A. H. STEPHENS, die in de "Secessionmeeting" van Georgia de voorgenomen scheiding hevig bestreed als "the heighth of madness, folly and wickedness (1)" vragen wij "What right has the North invaded? — Can any of you name one governmental act of wrong? — Do you reply that in many instances, they have violated the compact? As individual and local communities, they may have done so, but not by the sanction of government."

(1) Wat moet men denken van een staatsman, die een maatregel in die termen bestrijdt en toch zegt: "Should Georgia determine to go out of the Union, though my views may not agree with them, I shall bow to the will of the people."

Wat ware het gevolg geweest zoo het Zuiden den constitutioneelen weg gevolgd had, ook na de verkiezing van LINCOLN, zooals JEFFERSON DAVIS en STEPHENS dat wilden, in plaats van dadelijk na die verkiezing naar de wapenen te grijpen? Moeilijk is het zeker die vraag te beantwoorden, maar dit kan men wel zeggen, dat dan waarschijnlijk slechts langzaam en geleidelijk de slavernij ware afgeschaft geworden; en in Senaat en in the House of Representatives waren toch de Anti-abolitionists nog zeer sterk, in het eerste lichaam hadden zij zelfs de meerderheid. Door het beroep op de wapenen werd die oplossing en elke andere transactie onmogelijk gemaakt. Op de Zuidelijken rust de verantwoordelijkheid van de slechte gevolgen die de overhaaste afschaffing der slavernij voor Amerika heeft gehad.

Want dat de tegenwoordige toestand van dat land in vele opzichten treurig is, geef ik den schrijver gaarne toe. Alleen zou ik hem wel willen vragen, wat de tirades die aan het einde van zijn proefschrift voorkomen tegen de "revolutie" en tegen de "volkssouvereiniteit" met het onderwerp te maken hebben. Het gold hier toch, meen ik, het onderzoek naar het goed recht van Noord of Zuid, niet naar de waarde van de revolutionaire staatsleer, die beide partijen huldigden.

Ik eindig deze beschouwing van het proefschrift met de woorden die de heer L. S. omtrent MOTLEY gebruikt: "ik twijfel geenszins aan zijne «veritatis scribendae voluntas," wel soms aan zijne «veritatis scribendae potestas." Moge hij, wanneer hij weder tijd en lust vindt een tijdvak der geschiedenis van Amerika te bestudeeren, niet de fout begaan, waarin hij nu soms vervallen is: van ruwheid te verwarren met kracht. «Ce n'est pas tout que de frapper fort, il faut surtout frapper juste.»

Rotterdam 19 Sept. 1878.

A. L. PINCOFFS.

De toepassing van het oorlogsrecht in den Fransch-Duitschen oorlog van 1870—1871, Academisch proefschrift door R. A. KLERCK. Leiden, 1878. XXI en 212 blz.; — door W. TH. C. VAN DOORN, Adjunct-Commies bij het Dep. van Waterstaat enz., te 's Gravenhage.

De aankondiging van bovenvermelde dissertatie, welke mij reeds kort na hare verdediging in Februarij 11. met dat doel door de Redactie van dit tijdschrift werd toegezonden, is door onvoorziene omstandigheden eenigen tijd uitgesteld. Gaarne vestig ik echter thans de aandacht op een geschrift, dat haar in vele opzigten wel waard is.

Het oorlogsregt mag zich na den Fransch-Duitschen oorlog, maar vooral na de in 1874 te Brussel gehouden conferentie, in veler belangstelling verheugen, hetgeen zich bij de gewigtige vragen, welke zich, vooral aan staten, welke waarschijnlijk nimmer eenen anderen dan eenen verdedigingsoorlog zullen voeren, voordoen, gereedelijk laat verklaren. Dit proefschrift zal dan ook waarschijnlijk een ruimeren kring van lezers vinden dan aan de meeste dissertatiën ten deel valt.

De Schrijver behandelt in zeven hoofdstukken verschillende punten van het oorlogsregt. Hij geeft daarbij een veelal duidelijk overzicht van de meeningen der schrijvers (waarbij hij zich gewoonlijk tot de nieuwere beperkt) en laat niet na daarbij zijn eigen oordeel, met m. i. dikwijls zeer deugdelijke argumenten gestaafd, uit te spreken.

Blijkbaar heeft de S. zijn onderwerp con amore behandeld, zoodat zijn proefschrift de groote aanbeveling heeft van zich zeer wel te laten lezen.

Ik heb evenwel een groote grief tegen het werk. De geheele behandeling toch is wel wat vlugtig en daardoor hier en daar onvolledig en onnaauwkeurig.

Zoo wordt niet met een enkel woord gewag gemaakt van den oorlog ter zee, dat toch, zoowel om de belangrijkheid

van dat onderwerp, als om de algemeenheid van den titel, wel het geval had mogen zijn. Al heeft nu de zeeoorlog van 1870—1871 niet vele belangrijke incidenten opgeleverd, zoo hadden toch de in den aanvang van den oorlog door de Duitsche regering uitgevaardigde — later weêr ingetrokken — verklaring, waarbij de onschendbaarheid van den privaateigendom ter zee werd uitgesproken en de tegenovergestelde houding der Fransche regering niet onvermeld mogen gebleven zijn. Zij zouden den S. ook al ligtelijk stof tot belangrijke opmerkingen gegeven hebben.

Ook andere punten, zooals bv. de verrigtingen en de kwestieën gerezen ten aanzien van het Roode Kruis, de onderscheiding tusschen combattanten en non-combattanten en meer andere zijn buiten bespreking gelaten, zonder dat de S. daarvan ook maar met een enkel woord melding maakt.

Onnaauwkeurig is de Schrijver o. a. in zijne aanhaling van art. 9 van het Russische avant-projet voor de Brusselsche conferentie, waar hij de geheele laatste alinea, hoewel daarin een zeer belangrijk beginsel werd uitgesproken, achterwege liet.

Zoo ook, waar hij bij voortdoring CALVO een Italiaanschen schrijver noemt, hoewel deze te Buenos-Ayres geboren is en er zelfs, naar ik meen, nooit een italiaansche bewerking of vertaling van zijn werk over het volkenrecht verschenen is.

Ik zoude op deze onnaauwkeurigheid van den S. de aandacht niet gevestigd hebben, ware het niet, dat zij hem soms parten speelt.

Bij de bespreking nl. van het gevoelen van BLUNTSCHLI omtrent de requisities, zegt de S. dat B. in tegenspraak met zich zelven geraakt is.

De theorie van B. op dit punt is duidelijk. Voorop stelt hij, dat de requisities nimmer mogen inhouden, wat voor het leger niet noodzakelijk is. Wat voor de verpleging en het vervoer der troepen noodig is, mag gerequireerd worden en daarvoor is geene schadeloosstelling verschuldigd, wanneer de particulier die ook van zijne eigene soldaten, volgens de wetten van zijn land voor die leveringen, niet zoude mogen eischen of indien de oorlogsgewoonte die niet schadeloosstelling medebrengt.

En nu volgt in de door den S. geïncrimineerde paragraaf dit: Wanneer de vijand bij het uitblijven van den geregelden (geordnete) toevoer d. i. (uit zijn eigen land) van levensmiddelen enz. eigendom van particulieren requireert, dan is hij tot schadeloosstelling verpligt. Hierin ligt niets onbegrijpelijk.

De S. heeft zich echter blijkbaar door het voorbeeld van DEN BEER POORTUGAEL laten verleiden om „geordnet“ door „bevolen“ te vertalen, waardoor inderdaad de zin, echter buiten BLUNTSCHLI'S schuld, onbegrijpelijk wordt.

Die vlugtigheid doet zich vooral, ten nadeele van het geheel, gevoelen in de inleiding. Gelijk te verwachten was geeft de S. daarin een overzicht van de ontwikkeling van het oorlogsregt en bespreekt hij tevens het regt der Staten tot het voeren van oorlog. Ik aarzel niet, die inleiding het minst geslaagde gedeelte van het proefschrift te noemen.

Zoo zegt de S. (p. XI), dat naar zijne meening de oorzaak der mildere beginselen van den modernen tijd elders moet gezocht worden dan in de door ROLIN-JACQUEMYS aangenomen onwaarschijnlijkheid, dat twee christelijke natiën, die beiden een diep besef hebben van hetgeen regt en goed is, zich een oorlog van barbaren zouden hebben aangedaan. Volgens den S. moet de oorzaak gezocht worden in de toenemende beschaving der menschheid. Is dan beschaving iets anders dan het toenemend besef van hetgeen regt en goed is? En erkent de S. zelf niet eenige regels lager de kracht der Christelijke denkbeelden?

Op p. XVII wordt gezegd, dat de soevereine regtspersonen alleen het volkenregt erkennen, om het belang dat daaruit voor ieder voortspruit. Men zou zeggen, dat met die uitspraak eene ontkenning van elke zedelijke kracht van het volkenregt, die de Staten zoude dwingen, het ook daar te eerbiedigen, waar dit met hun belang strijdt, gepaard moet gaan. En toch wordt iets later gezegd, dat DEN BEER PORTUGAEL te regt op de niet te miskennen zedelijke kracht van het oorlogsregt wijst.

Den juridischen grond voor den oorlog zoekt S. in de soevereiniteit der Staten, waaruit zoude voortvloeijen, „dat

„zij volkomen gerechtigd zijn, om, wanneer zij begrijpen dat „hunne belangen benadeeld worden, eigenmagtig daarvoor op „te treden met die middelen, die hun het meest doeltreffend „voorkomen.“ Het betoog is, geloof ik, niet geheel volledig. Uit het regt van kiezen, ik erken het, volgt de regtmatigheid der keuze. Immers waar van de middelen, waaruit ik kan kiezen, eenige of één door hunne onregtmatigheid zijn uitgesloten, is mijn regt van kiezen niet meer onbeperkt. Doch — en anders ware het ook onnoodig den oorlog te regtvaardigen — in dezen zin kan van het regt der souveraine Staten niet gesproken worden. Slechts in dezen: dat aan eenen anderen Staat het regt niet toestaat, om het middel tot herstel van het berokkende nadeel aan te wijzen, en de Staat en hij alleen, het regt heeft der keuze. Maar dat die keuze ook regtvaardig kan zijn, zelfs wanneer zij valt op den oorlog, daartoe is nog een andere grond noodig.

Mij schijnt de eenige doch ook afdoende grond tot regtvaardiging van den oorlog gelegen in hetgeen **ORTOLAN** zegt: *„Il est dans la vie des nations des cas où une impérieuse nécessité commande de prendre cette voie; lorsque „la guerre est le seul moyen, qui reste à un État pour „soutenir ses droits outragés ou méconnus, cet État ne doit „pas hésiter à la faire, sous peine de porter atteinte à son „honneur et de préparer sa décadence.“*

Dat de oorlog niet alle regtsbanden tusschen de oorlogvoerenden ontbindt, wordt door den **S.** niet aangetoond. Uit het regt om oorlog te voeren, volgt naar **Ss.** meening zelfs het bestaan van een oorlogsregt niet (p. XVIII). Doch..., het bestaat nu eenmaal en wel „behalve uit enkele tractaten, „louter uit gewoonteregt, voor welks verklaring aan de geschriften van regtsgeleerden groot gezag wordt toegekend.“ Enkel aan hunne verklaring van het gewoonteregt? In het oorlogsregt gelden toch ook, als in geheel het volkenregt, de uitspraken der regtsgeleerden als bronnen der kennis van het regt? *„Probatur jus gentium... et testimonio peritorum“*, zeide reeds **DE GROOT**.

Twee beginselen worden als vaststaande aangegeven: alle

geweld in den oorlog gepleegd, moet geregtvaardigd worden door de militaire noodzaak, en, alleen de Staten, niet de individuën, staan als vijanden tegenover elkander. Beide beginselen, waarop de S. dan toch zijn geheele werk bouwt, hadden wel eenigzins nader mogen worden toegelicht. Met beide kan ik mij overigens wel vereenigen. Met het eerste zelfs, zonder de daaraan door den S. toegevoegde beperking, dat naast de militaire noodzaak de moraal staat, welke zich tegen de strenge toepassing verzet, daar zij mij toeschijnt slechts eene schadelijke, en hier vooral gevaarlijke, verwarving tusschen regt en zedeleer te zijn.

Overgaande tot de eigenlijke bespreking van zijn onderwerp wijdt de S. eenige bladzijden aan de vraag of de oorlog van de zijde van Frankrijk regtvaardig was.

Met helderheid en m. i. met juistheid betoogt de S. de noodzakelijkheid der bevestigende beantwoording dier vraag. Zijn betoog, hoofdzakelijk op de politieke omstandigheden berustende, draagt bij tot het bewijs, hoe bezwaarlijk het is, om a priori, gelijk vele schrijvers doen, vaste regelen neer te schrijven, waaraan de regtmatigheid van eenen oorlog zoude kunnen worden getoetst. De omstandigheden, welke eene Regering leiden tot eene oorlogsverklaring, zijn van zoo verschillenden aard, liggen ook dikwijls, zonder daarom minder dringend te zijn, zoo diep verscholen, dat voor hare beoordeeling geene vaste regelen kunnen worden gesteld.

Hoogelijk wordt door den S. de wijze en het feit der oorlogsverklaring van Frankrijk geroemd. Zijne argumenten hebben mij echter niet tot zijne zienswijze overgehaald. Tusschen de Fransche oorlogsverklaring, inhoudende *«que le gouvernement français se considère dès à présent comme étant en état de guerre avec l'Allemagne»* en een ultimatum, gelijk het in 1866 door Pruissen aan Hannover werd gesteld, kan ik geen onderscheid zien, zoo niet, dat althans bij het laatste nog eenige tijd, hoe kort dan ook, werd gelaten om aan Pruissen's eischen te voldoen. De oorlog is nu eenmaal het door fysiek geweld afdwingen van hetgeen in der minne geweigerd wordt. Het regt om tot den oorlog te besluiten komt alleen aan den

Staat toe: deze moet beslissen en op hem rust de verantwoordelijkheid, of werkelijk met regt naar de wapenen wordt gegrepen en alle middelen van vergelijk zijn uitgeput. Doch, eenmaal die beslissing genomen hebbende, is hij ook volkomen gerechtigd dat middel met de meeste kracht en zoo spoedig mogelijk aan te wenden en zoude het zelfs zijn voordeel zijn, hetgeen trouwens ondenkbaar is, den vijand onverhoeds te bespringen. Het gaat geloof ik niet aan, bij de tegenwoordige beschouwing, van den oorlog een soort van tweegevecht, een Godsoordeel, te maken, door te eischen, dat aan de tegenpartij de tijd worde gelaten, zich behoorlijk te verzetten tegen hetgeen als onbetwistbaar regt wordt geëischt. Voor de neutralen kan het achterwege blijven der oorlogsverklaring geene bedenking hebben. De aankondiging aan hen blijft altijd, ook bij eene oorlogsverklaring, noodzakelijk. De woorden van CALVO, waarop S. zich voornamelijk beroept, zijn mij vrij duister. Het schijnt mij althans een vreemdsoortig en weinig bevredigend vredesverdrag toe, waarbij uitdrukkelijk bepaald zoude worden, welke *«actes chaque nation demeure libre d'interpréter comme portant injustement atteinte à ses droits et à ses intérêts.»*

In het II^e en III^e Hoofdstuk bespreekt de S. eenige vragen, welke zich bij de eigentlijke krijgsoperatiën hebben voorgedaan: het in acht nemen der conventie van Petersburg, de klagten omtrent de Turco's, de kwestieën der luchtvaart, de capitulatiën, de krijgsgevangenen enz. Vooral het bombardement, dat de S. sterk afkeurt, wordt uitvoerig besproken.

Het zoude mij echter te ver voeren al die vragen afzonderlijk te bespreken en ik zal mij dus tot de behandeling van enkele punten bepalen.

Het meest tot bespreking hebben, zoowel gedurende den Fransch-Duitschen oorlog, als later bij de conferentie te Brussel, twee punten aanleiding gegeven, waaraan ook de S. twee afzonderlijke hoofdstukken wijdt: de volkswapening en het gezag van den vijand in het door hem bezette land.

Men zal zich de ver gaande theorieën, omtrent deze punten

vooral door Duitsche schrijvers en ook door de Duitsche regering verkondigd, herinneren. De S. geeft in zijn hoofdstuk over „Franc-tireurs en Volkswapening” een zeer goed overzicht van de verschillende stelsels en stipt tevens aan hetgeen daaromtrent op de Brusselsche conferentie is verhandeld. Hij zelf brengt zijne eischen terug tot een minimum: dien van het dragen van uniform, dat hij zelfs bij de levée en masse niet noodig acht. Ik geloof: terecht. Inderdaad ligt in de eischen, tijdens den oorlog door de Duitsche regering gesteld — en ook op de Brusselsche conferentie werd op dit punt vooral van Duitsche zijde aangedrongen — een miskennis van het regt en den pligt, die een ieder heeft om zijn land te verdedigen. Op het gevaar der aanneming dier beginselen wordt ook door den S. terecht gewezen. Toch schijnt, juist bij het ook door S. aangeprezen beginsel: dat de oorlog gevoerd wordt alleen tusschen de Staten, wel iets voor de opvatting te pleiten, dat dan ook alleen vijandelijkheden mogen plegen, zij, die daartoe van het betrokken staatsgezag de uitdrukkelijke opdracht, of wil men verder gaan, de stilzwijgende vergunning verkregen hebben. Doch er moet bij dit punt eene onderscheiding worden gemaakt, die zooverre mij bekend, slechts door den Spaanschen afgevaardigde ter Brusselsche conferentie, den hertog van Tetuan, gemaakt is, (ARGIDI u. KLAUHOLD 28 p. 6), nl. deze, of er wordt deel genomen aan eenen buitenlandschen oorlog of aan eenen verdedigingsoorlog. Bij den eersten wordt, geloof ik, volkomen terecht de eisch gesteld, dat niemand, die niet tot de legermagt des vijands behoort, aan de vijandelijkheden deelneemt. Immers, het geldt daar: regtverkrigging door geweld, waartoe alleen de Staat bevoegd is. Doch bij eenen verdedigingsoorlog doet zich aanstonds nog een ander element voor: de tegenpartij tracht niet alleen haar eigen beweerd regt te handhaven, doch zij moet tevens haar eigen grond verdedigen, en waar nu welligt, wat het eerste betreft, aan niet-soldaten het regt van deelneming aan de vijandelijkheden wordt ontzegd, daar kan toch bezwaarlijk aan de burgers het meest onbepaalde regt ontzegd worden, om hun

eigen vaderland te verdedigen en ieder burger, die aan eenen verdedigingsoorlog deelneemt, moet, indien hij den strijd voert op loijale en niet verraderlijke wijze, als soldaat behandeld worden.

Het is opmerkingswaard, hoe ook eigenlijk deze denkbeelden bij de meeste afgevaardigden ter Brusselsche conferentie hebben voorgezeten en zij er ten slotte toegekomen zijn om dat regt van alle ingezetenen, den vaderlandschen grond te verdedigen, te erkennen.

In § 9 van het Russische avant-projet, ook door den S. aangehaald, waren uitdrukkelijk vier voorwaarden gesteld, waaraan ieder, wilde hij als soldaat beschouwd worden, moest voldoen. De slot-alinea bepaalde, dat zij, die niet aan die voorwaarden voldeden, niet als soldaten beschouwd, doch geregteijk vervolgd zouden worden.

Deze slotbepaling nu werd reeds in de eerste zitting, waarin § 9 ter sprake kwam, weggelaten, maar later werd daarenboven uitdrukkelijk door den Italiaanschen afgevaardigde Baron BLANC geconstateerd, dat de gestelde voorwaarden de *presumptio juris ac de jure* schonken, dat hij, die ze in zich vereenigt, als soldaat moet beschouwd worden, doch dat daaruit nog niet volgde, dat hij, die aan die voorwaarden niet voldoet als niet-soldaat moet worden beschouwd. Met deze verklaring vereenigden zich vele andere afgevaardigden.

Ook bij de behandeling van art. 45 (thans art. 10) werden die verklaringen van verschillende zijden herhaald en de Russische gevolmagtigde verklaarde uitdrukkelijk:

„L'attaqué a le droit incontestable de défense sans aucune restriction. „C'est là un droit sacré que notre Gouvernement n'a jamais eu l'idée de restreindre d'une manière quelconque.“ De aanmerking overigens door den schrijver gemaakt, omtrent den geringen waarborg dat in art. 10 gelegen komt mij volkomen juist voor.

Of nu het deelnemen aan de krijgsverrigtingen door ongeregelde troepen en de levée en masse, uit een militair oogpunt, weinig doeltreffend schijnen, wordt ook door den S. teregt daargelaten. Aan elken Staat blijft de beoordeeling,

hoe hij zijn krijgswezen wil inrigten. Wat het volkenregt betreft, zij het genoeg, voor iederen burger het regt te vindiceeren, zijn land te verdedigen, zonder daarom gevaar te loopen als misdadiger beschouwd te worden.

Kan ik mij alzoo met de conclusiën, waartoe de S. in zijn IV^e hoofdstuk komt, vrij wel vereenigen, ook in het volgende, waarin hij het regt van den vijand tegenover de bewoners der door hem bezette landstreek bespreekt, worden verschillende punten m. i. zeer juist beoordeeld. Het door de Duitschers in praktijk gebragte stelsel van représailles — of liever de bevoegdheid tot straffen, welke zij zich toekenden — vindt terecht bij den S. afkeuring. Zoo ook het misbruik door hen gemaakt van het nog niet algemeen verworpen stelsel van gijzelaars, door achtingswaardige en invloedrijke inwoners met zich te voeren, ten einde, volgens de ook door den S. geciteerde, zeer gelukkige uitdrukking van CALVO, zich door *une sorte de blindage humain* tegen mogelijke vijandelikheden der bevolking te vrijwaren.

Met den S. geloof ik trouwens, dat het geheele stelsel van gijzelaars afkeuring verdient en daarenboven, daar men toch het dooden, pijnigen of gevangen houden na het sluiten van den vrede wel niet geoorloofd zal rekenen, van geene practische waarde is.

Jammer, dat de S. zich tot deze punten bepaald heeft. Verschillende handelingen toch der Duitschers, o. a. de geheele inrigting van het General-Gouvernement in den Elzas en ook de besprekingen der Brusselsche conferentie zijn wel de aandacht waard. Vooral de aard zelf van het gezag, dat de vijand in de door hem bezette landstreek uitoefent, had wel eenigzins naauwkeuriger mogen worden nagegaan. Niet zeer duidelijk blijkt, waarop de S. dat gezag wil laten steunen. Zie ik wel, en dan vereenig ik mij gaarne met hem, rust het volgens hem alleen op de noodzakelijkheid voor den vijand om voor zijn eigen veiligheid te zorgen. De toestand van een bezettingsleger, te midden eener gewoonlijk zeer vijandige, opgewonden en dikwijls in aantal sterkere bevolking, is zeer gevaarlijk en het kan geen ver-

wondering wekken, dat de occupator door het bedreigen van strenge straffen, die bevolking van vijandelijkheden tracht af te houden.

Maar onverklaarbaar blijft mij, waarop het regt van den occupator zoude steunen, om gehoorzaamheid, als een pligt van de bevolking te eischen. Tegenover den indringenden vijand heeft de bevolking geene pligten. Slechts door nood gedrongen moet zij zich aan de bevelen van den occupator onderwerpen; zooals ook onze afgevaardigde ter Brusselsche conferentie zeer juist zeide: *«comme elle n'a pas la force de son côté, la population n'a qu'à courber la tête.»*

Nu hebben wel sommige schrijvers het beginsel verkondigd, dat het gezag van den Staat in de bezette landstreek, gedurende de occupatie op den occupator zoude overgaan, die in alle regten van de wettige regering zoude treden, doch de dwaze gevolgtrekkingen, waartoe men bij de strenge doorvoering van dit beginsel zoude geraken, bewijzen genoegzaam de onjuistheid der stelling.

Dat het wettig staatsgezag door den occupator in die functiën wordt belemmerd, welke met diens belang in strijd zijn, is natuurlijk, maar daaruit volgt niet — het is ook in den Fransch-Duitschen oorlog gebleken — dat het nu ook zijne overige functiën niet zoude mogen uitoefenen en geheel op den occupator overgaat, een beginsel, dat met den grond van het gezag van den Staat en van den pligt der onderdanen om daaraan te gehoorzamen, geheel in strijd is.

Dat dit beginsel algemeen door het moderne volkenregt zoude worden aangenomen en door nagenoeg alle schrijvers gehuldigd, gelijk de S. beweert, is althans in zijne algemeenheid onjuist. (1) Slechts daar wordt het aangenomen (HEFFTER) waar de occupatie een blijvende is (gelijk het geval was met den Elzas) en de souvereiniteit de facto het oude wettige staatsgezag vervangt.

(1) Men zie, om eenige door den S. meermalen aangehaalde schrijvers te noemen, HEFFTER, BLUNTSCHLI, CALVO.

Dat, met het oog op de vele daaruit voortvloeiende kwestien, eene definitie van occupatie in de Brusselsche verklaring teregt opgenomen is, wordt door den S. ook opgemerkt.

In het VIe hoofdstuk bespreekt de S. de goederen van den Staat en die der particulieren gedurende den oorlog en in verband daarmee het buitrecht en de requisities en contributies.

Hier wordt door den S. de onmiskembare vooruitgang van het volkenrecht aangetoond en op het gedrag der Deutsche troepen gewezen, dat weinig aanleiding tot klagten heeft gegeven, die dan, gelijk S. mede aantoon, nog dikwijls ongegrond waren. (1).

Het stelsel der requisities en contributies, gelijk de Deutsche regering het toepaste, bespreekt S. uitvoerig, waarbij hij m. i. op juiste gronden, tegenover DEN BEER POORTUGAEL zijne afkeuring der contributies verdedigt.

Met minder grond bestrijdt S. het gevoelen van DEN BEER POORTUGAEL, omtrent de teruggave van het buitgemaakte oorlogsmateriaal. Het is waar, dat die teruggave dikwijls gevaarlijk kan zijn, doch de bewering van den S. komt mij wel wat vergedreven voor, dat zoo zij plaats heeft, aanstonds een nieuwe vredebreuk te vreezen is. Evenmin echter zoude ook ik de teruggave tot regel wenschen te verheffen.

Dit punt schijnt aan de beslissing van partijen bij het sluiten van den vrede te moeten en ook te kunnen worden overgelaten.

In het VIIe en laatste hoofdstuk — zeker niet het minst goed geschrevene — behandelt de S. de staking der vijandelijkheden en de vredesvoorwaarden.

Allereerst wordt de vraag besproken der bevoegdheid van het bewind, dat zich na den val van NAPOLEON had opgeworpen, om zich met de onderhandelingen te belasten. Daarna

(1) Over eene kwestie van den verkoop door de Deutsche regering van een bosch, — zie men Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich van v. HOLTZENDORFF en BRENTANO, 1^e Jahrgang, 2^e Heft.

bespreekt S. den wapenstilstand. De voorwaarden, o. a. door de Deutsche regering voor het verleenen van dien wapenstilstand gesteld, nl. overgave van den Mont Valérien of handhaving van den staat van volkomen afsluiting van Parijs, keurt de S. sterk af. Den eersten eisch noemt hij belaghe-lijk, den tweeden acht hij in strijd met het volkenregt, dat de proviandeering eener belegerde stad, gedurende den wapenstilstand toestaat. Ten betooge van dit laatste beroept S. zich op vele schrijvers, doch hij verliest uit het oog, dat al zij dit een eisch van het volkenregt, daaruit het onregtmatige der gestelde voorwaarde nog niet volgt. Immers beide partijen waren vrij om aan te nemen of te weigeren. Slechts indien de wapenstilstand gesloten ware geweest, zonder dat van de proviandeering ware melding gemaakt, en de Deutsche regering had haar dan geweigerd, zoude van schending van het volkenregt sprake hebben kunnen zijn.

Wat de vredesvoorwaarden zelve aangaat en zoo mede de vraag over het regt der annexatie van den Elzas en Lotharingen, deze schijnen mij buiten het terrein van het eigentlijke oorlogsregt gelegen te zijn. Echter erken ik gaarne, dat het door den S. daaromtrent aangevoerde zijne waarde heeft.

Met dit vlugtig overzicht van het proefschrift waaruit, naar ik hoop, voldoende de wijze van behandeling blijkt, acht ik mijne taak volbragt.

Moge de schrijver in de bewerking zijner dissertatie lust gevonden hebben, om zich verder op de beoefening van het volkenregt toe te leggen. Zijne eerste proeve doet mij hopen, hem later weder op dat gebied te ontmoeten.

November 1878.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Blijkens eene kennisgeving van het Bestuur der *Nederlandsche Juristen-Vereeniging* zijn voor de Algemeene Vergadering, in Augustus 1879 te Amsterdam te houden, aan de orde gesteld — behalve het laatstelijk onafgedaan gebleven onderwerp van Strafrecht — de navolgende onderwerpen :

I. Moet in het burgerlijk proces de vrije bewijstheorie worden gehuldigd? (Pracadviseurs, de heeren Mrs. : A. A. DE PINTO en J. ROMBACH.)

II. Welke veranderingen in ons zeerecht zijn noodzakelijk of wenschelijk geworden ten gevolge van de toenemende stoomvaart? (Pracadviseurs, de heeren Mrs. : E. N. RAHUSEN en E. E. VAN RAALTE.)
(Voorz., G. DE VRIES AZN.; Secr., A. P. TH. EIJSSSELL.)

De statuten zijn thans bekend geworden van de *Thorbecke-stichting*. Deze stichting heeft haar ontstaan te danken aan het overgeblevene van de bijdragen voor het Thorbecke-monument, waarvan de commissie eene som van bijna f 20,000 nominaal op het grootboek heeft kunnen inschrijven. Het beheer van die som is opgedragen aan een curatorium. De stichting is verbonden aan de rijksuniversiteit te Leiden, waar zij haar zetel en archief heeft. Het curatorium is zamengesteld uit zeven doctoren in de regten of staatswetenschap, te benoemen door de regtsgeleerde faculteiten te Leiden, Utrecht, Groningen en Amsterdam en één lid te benoemen door den raad van bestuur der polytechnische school; mr. W. THORBECKE heeft, als zoon van den grooten staatsman, van regtswege zitting en stem in de vergaderingen.

De renten van het kapitaal strekken voor eereprijzen aan Nederlandsche anteurs van geschriften over onderwerpen van regtswetenschap, staatswetenschap enz., in de laatste vijf jaren vóór de toekening van den prijs verschenen. De eereprijs bestaat in een zilveren penning met de beeldtenis van THORBECKE en toepasselijk opschrift, alsmede eene som gelds door het curatorium te bepalen, maar niet minder dan f 500.

Het batig saldo kan dienstbaar worden gemaakt tot vergrooting van het kapitaal of aankoop van handschriften en drukwerken, ten behoeve der universiteit van Leiden.

Het curatorium is zamengesteld uit de heeren : mr. W. H. DULLERT, mr. R. VAN BONEVAL FAURE, mr. S. VISSERING en mr. G. DE VRIES, benoemd door de faculteit van regtsgeleerdheid te Leiden; mr. W. C. MEES, benoemd door diezelfde faculteit te Utrecht; mr. B. D. H. TELLEGEN, benoemd door diezelfde faculteit te Groningen; mr. L. DE HARTOG, benoemd door diezelfde faculteit te Amsterdam; mr. B. H. PEKELHARING, benoemd door den raad van bestuur der polytechnische school.

Zoo men weet is van LUTTENBERG's bekende *Chronologische Verzameling der Wetten en Besluiten* sedert 1813 de 2de, geheel omgewerkte druk (door L. N. SCHURMAN en G. D. SWANENBURG DE VEIJE) voltooid. De aankondiging van dat werk (in vier deelen) was de laatste arbeid die van wijlen mr. A. DE PINTO in dit tijdschrift (het nummer van Maart jl.) het licht mogt zien, en hij prees daarin o. a. zeer de aantekeningen, die tot de praktische bruikbaarheid dezer Verzameling zouden bijdragen. — De zamenstellers hebben sedert een *Alphabetisch Register* op de Wetten en Besluiten, aan hun werk toegevoegd, mede van 1813 tot '70 loopende en welk register even beknopt en stelselmatig bearbeid als net van uiterlijk is.

Op het in dit jaar, te Parijs, gehouden *Congrès international de la Propriété artistique*, zijn de volgende resolutiën aangenomen :

I. — QUESTIONS JURIDIQUES.

1. — Le droit de l'artiste sur son œuvre est un droit de propriété. La loi civile ne le crée pas ; elle ne fait que le réglementer.
2. — Le droit de propriété artistique comprend tous les modes de reproduction des œuvres du dessin, de la peinture, de la gravure, de la sculpture, de l'architecture, de la musique et de tout ce qui touche aux arts, quel qu'en soit le mérite, l'importance ou la destination. Pour les œuvres musicales, ce droit comprend en outre le droit d'exécution et de représentation.
3. — La durée du droit de propriété artistique doit être limitée.
4. — Il est à désirer que le droit temporaire, reconnu aux auteurs par les diverses législations, ait une durée fixe de cent années à partir du jour où l'œuvre est mise dans le public. Cette durée limitée ne s'applique qu'au droit qui appartient à l'artiste de reproduire ou de faire représenter son œuvre.
5. — La cession d'une œuvre d'art n'entraîne pas par elle-même le droit de reproduction. Il en est ainsi, même en cas de cession d'une œuvre d'art à l'État. Toutefois le droit de reproduction se trouvera cédé avec l'objet d'art, lorsqu'il s'agira du portrait ou de la statue de l'acquéreur ou d'un membre de sa famille.
6. — Le propriétaire de l'œuvre d'art n'est pas tenu de la livrer à l'auteur ou à ses héritiers pour qu'il en soit fait des reproductions.
7. — L'auteur d'une œuvre d'art ne doit être astreint à aucune formalité pour assurer son droit.
8. — L'atteinte portée au droit de l'artiste sur son œuvre constitue un délit de droit commun.
9. — Doivent être assimilées à la contrefaçon les reproduction ou imitation d'une œuvre d'art par un art différent, quels que soient les procédés et la matière employée.

La reproduction d'une œuvre d'art par l'industrie est également une contrefaçon.

10. — En matière d'œuvres musicales, les transcriptions et les arrangements lorsqu'ils ont lieu sans l'autorisation de l'auteur sont assimilés à la contrefaçon.

11. — Le délit de contrefaçon ne résulte que de l'exploitation ou usage commercial, ou de la livraison au public d'une reproduction artistique.

12. — L'usurpation du nom de l'artiste sur une œuvre d'art, l'imitation frauduleuse de la signature ou de tout autre signe distinctif adopté par lui sont assimilées à l'usurpation d'un nom commercial et punies des mêmes peines.

II. — QUESTIONS SOCIALES.

13. — Il importe pour l'amélioration de la condition morale et matérielle des artistes que des sociétés soient fondées ou développées ayant pour objet la défense des droits de l'artiste, la perception des droits de reproduction, de représentation et d'exécution et la création de fonds de secours et de retraite.

14. — Il serait utile de fonder une association artistique internationale ouverte aux sociétés artistiques et aux artistes de tous les pays.

III. — QUESTIONS INTERNATIONALES.

15. — Les artistes de tous pays seront assimilés aux artistes nationaux.

Ils jouiront du bénéfice des lois nationales pour la reproduction, la représentation et l'exécution de leurs œuvres, sans condition de réciprocité légale ou diplomatique.

16. — L'artiste, pour être admis à faire valoir son droit en justice dans tous les pays, n'aura qu'à justifier de sa propriété dans le pays d'origine.

Il en sera de même pour le droit de représentation ou d'exécution des œuvres musicales.

17. — Les traités internationaux relatifs à la propriété artistique doivent être indépendants des traités de commerce.

18. — Les traités internationaux doivent réserver à l'auteur le droit exclusif d'autoriser la traduction, l'adaptation, l'imitation ou l'arrangement de son œuvre.

19. — Les traités internationaux doivent s'appliquer, non-seulement aux œuvres postérieures, mais encore aux œuvres antérieures à la signature desdits traités.

20. — Il est à désirer qu'il se constitue entre les divers États de l'Europe et d'outre-mer, une union générale qui adopte une législation uniforme en matière de propriété artistique.

Le congrès émet le vœu que la convention qui établira cette union s'inspire des résolutions qu'il a adoptées et leur donne une sanction définitive.

21. — Le congrès donne mission à son bureau :

1°. De se présenter auprès de M. le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts pour lui demander de prendre l'initiative de provoquer la réunion d'une commission internationale officielle, dans le but de constituer entre les États d'Europe et d'outre-mer une union générale qui adopte une législation uniforme en matière de propriété artistique ;

2°. De remettre à M. le ministre un exemplaire officiel des résolutions votées par le congrès.

Zoowel de *Geregtelijke Statistiek* als die over het *Gevangeniswezen in Nederland*, beide over 1877, hebben in het laatst dezes jaars van wege het Dep. van Justitie het licht gezien; waardoor het achterstallige in die uitgave geheel is ingehaald, en de beteekenis van deze statistiek is verhoogd.

Wat de *Geregtelijke Statistiek* betreft, zijn, naar aanleiding der nieuwe regterlijke indeeling, den 15 Mei 1876 in werking getreden, in de tabellen houdende een overzicht der werkzaamheden van de arr.-regtbanken en kantong. in straf- en burgerlijke zaken, de opgaven gesplitst in twee gedeelten voor elk der tijdperken van 1 Januarij tot 15 Mei en van 15 Mei tot 31 Dec. 1877, zoodat aldaar afzonderlijke opgaven voorkomen, zoowel omtrent de opgeheven als omtrent de nieuw opgerigte regterlijke collegiën.

Daar het jaar 1877 nog als een jaar van overgang kan worden beschouwd, zullen wij er niet in 't breede bij stilstaan.

Stippen wij thans in 't algemeen nopens de strafzaken aan, dat terwijl in het jaar 1876 alleen *vermeerdering* werd waargenomen van, de bij de arr.-regtbanken in eersten aanleg en in hooger beroep, bij de krijgsraden te land en ter zee en bij de kantongeregten, tegenover *vermindering* bij de overige regterlijke collegiën en bij het Hoog Militair Gerechtshof, — in 1877 daarentegen *vermeerdering* valt op te merken bij de Gerechtshoven en de arr.-regtbanken beide in eersten aanleg, bij het Hoog Mil. Gerechtshof en bij de krijgsraden te land en ter zee, terwijl bij de overige regterlijke collegiën en bij de regtspraak in hooger beroep *vermindering* valt waar te nemen.

De toestand in 1877 kan dus over 't algemeen niet gunstiger worden genoemd.

In strafzaken waren in 1877 bij den *H. Raad* in cassatie in behandeling 234 zaken, waarvan in dat jaar aangebragt 196. Afgedaan werden 189; in 10 werd afstand gedaan; bleven op ulto. Dec., 35. — Bovendien werden 232 verzoeken om gratie behandeld. Gemiddeld over het jongst tienjarig tijdperk werden aangebragt 267 eischen in cassatie.

Gerechtshoven. In 1877 telde men 605 beschuldigten (526 m., 79 vr.

gesl.), ter zake van misdad ter openl. teregtzitt. verwezen; het gemiddelde over het jongst tienjarig tijdperk was 632.

De verhouding der beschuldigten tot de bevolking des rijks bedroeg één op de 6487 zielen, gemiddeld over meerg. tienj. tijdperk één op de 5891 zielen.

Getal veroordeelden, in 1877, 463; gemiddeld, 485.

Arr.-Regtbanken. In 1877 behandeld 12,528 zaken met 14,944 beklagden; — gemiddeld over het tienjarig tijdperk, 11,054 zaken, met 13,313 beklagden.

Tot de bevolking des koninkrijks stonden de bekl. in 1877 als 1 tot 262, eene verhouding, die ongunstiger is dan in de negen vorige jaren; gemiddeld over de tien jaren: 1 op de 278 zielen.

Kantongeregtten. Het getal zaken, in 1877 beregt, bedroeg 36,412 met 43,018 bekl.; gemiddeld, 32,357 zaken met 37,977 bekl.

In 1877 had men 37,864 mann. en 5154 vrouw. bekl.; onder het gezamenlijk bedrag dezer bekl. komen die beneden de 16 jaren, ten bedrage van 3983 personen, zijnde 3594 jongens en 389 meisjes, voor ruim 9 pet. voor.

Bij vergelijking met 1876 is de verhouding voor de bekl. beneden den 16-jarigen leeftijd met 4 pCt. toegenomen,

In 1877 had men 1 bekl. op de 107 zielen; gemiddeld, 1 op de 100 zielen.

Het getal veroordeelden bedroeg in 1877 34,219 of ruim 79 pCt. der bekl. Gemiddeld beliep het 29,268 of 76 pCt.

Wat de strafzaken bij den militairen regter betreft, bij het Hoog Militair Gerechtshof werden van de onderscheiden krijgsraden, zoo te land als ter zee, ter approbatie of in hooger beroep aangebragt 449 zaken, terwijl 5 zaken vóór 1 Jan. 1877 waren aangebragt, 3 zaken werden dit jaar in eersten aanleg bij gemeld Gerechtshof aangebragt. Gezamenlijk 44 zaken meer dan in 1876.

Door het Hoog Militair Gerechtshof zijn 384 vonnissen der krijgsraden geapprobeerd, 35 niet geapprobeerd, terwijl 60 vonnissen in hooger beroep zijn behandeld.

In deze vonnissen waren betrokken 560 personen, van welke 76 in appèl voor het H. M. Gerechtshof teregt stonden, en van welke laatsten 67 in staat van preventieve detentie waren, of 10 minder dan in 1876. De zaken der 484 andere beklagden en veroordeelden werden slechts ter approbatie aan het Hof opgezonden.

Gemiddeld over het jongst tienjarig tijdperk waren 441 personen bij de vonnissen betrokken, werden ter approbatie opgezonden 380 vonnissen (waaronder 10 pCt. niet geapprobeerd), en had men 81 beschikkingen van het Gerechtshof in hooger beroep, waarvan 31 pCt. tot bekrachtiging, 67 pCt. tot geheele of gedeeltelijke tenietdoening.

