



De aard van het recht van den legitimaris

<https://hdl.handle.net/1874/240815>

DE AARD

VAN

HET RECHT VAN DEN LEGITIMARIS.

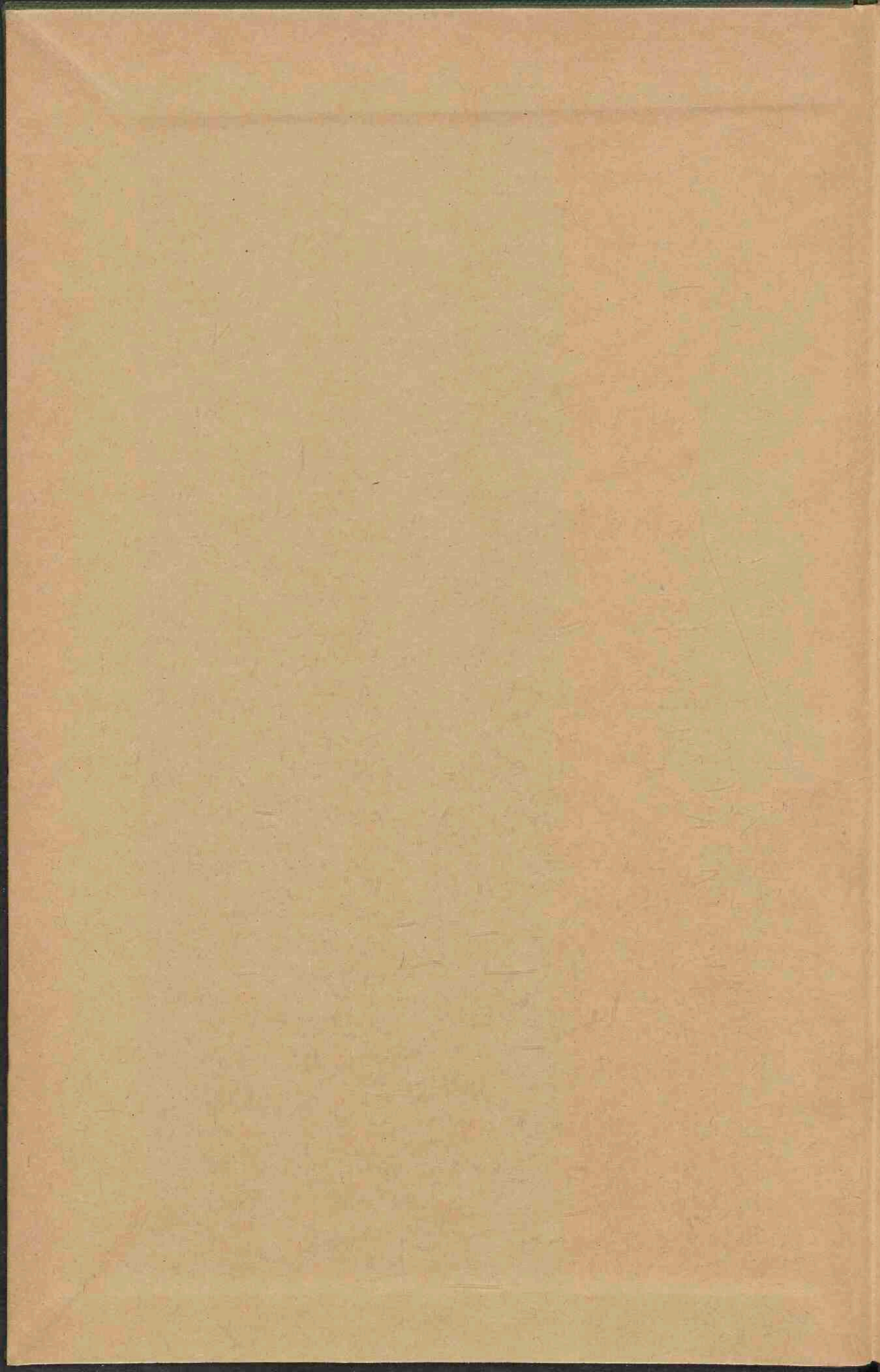


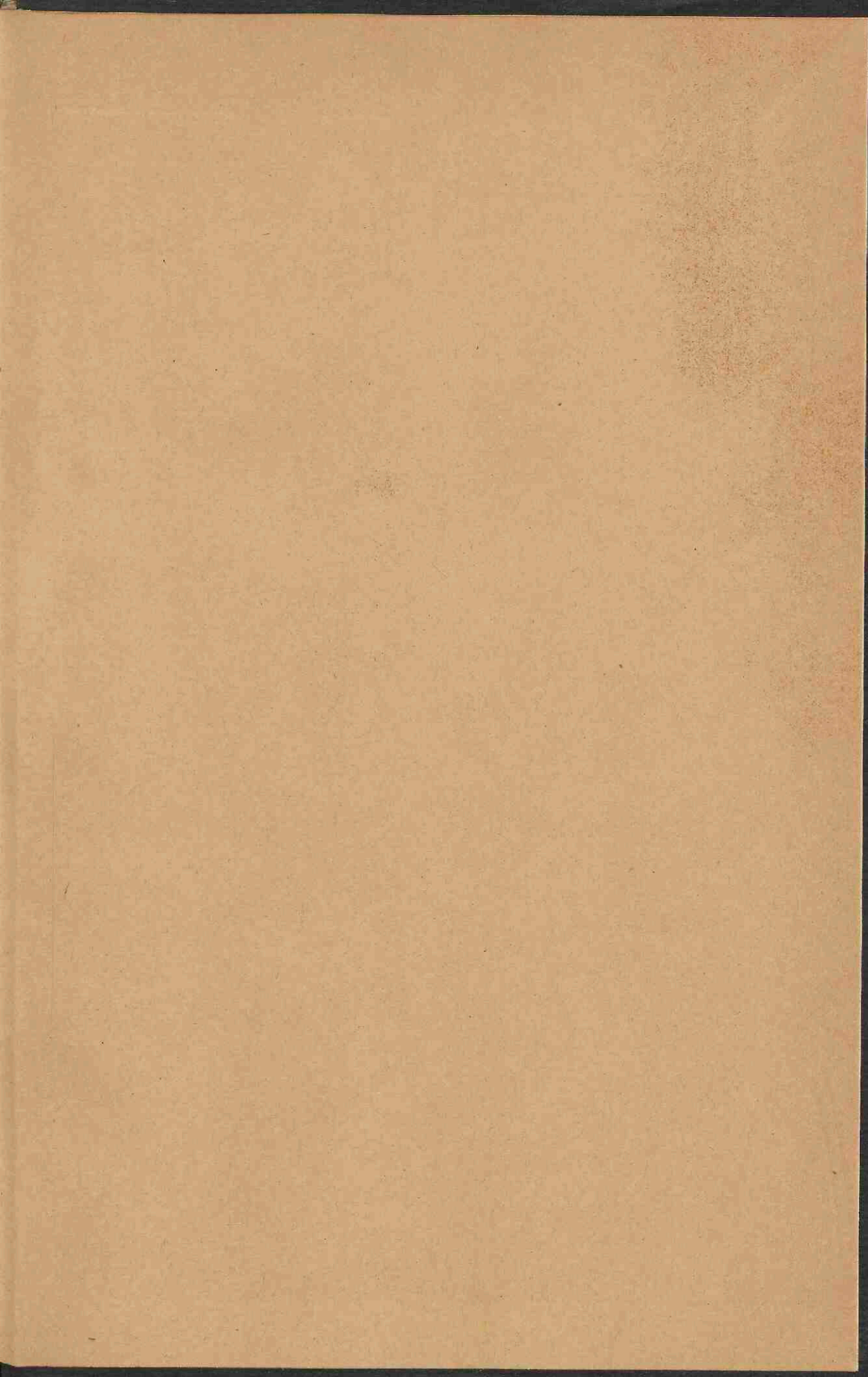
ALFEN A/D RIJN.

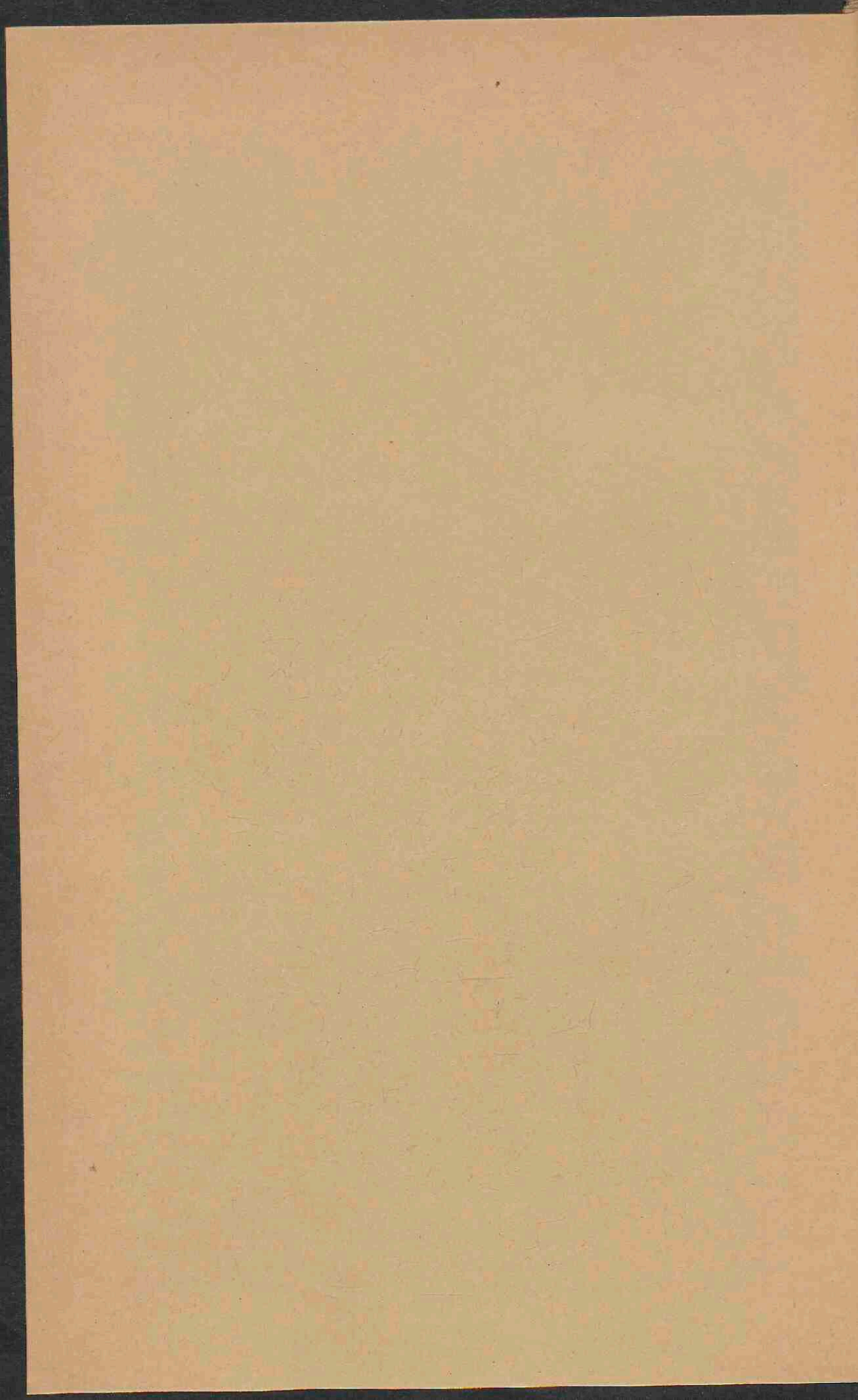
W. CAMBIER VAN NOOTEN.

1887.

s.
ht



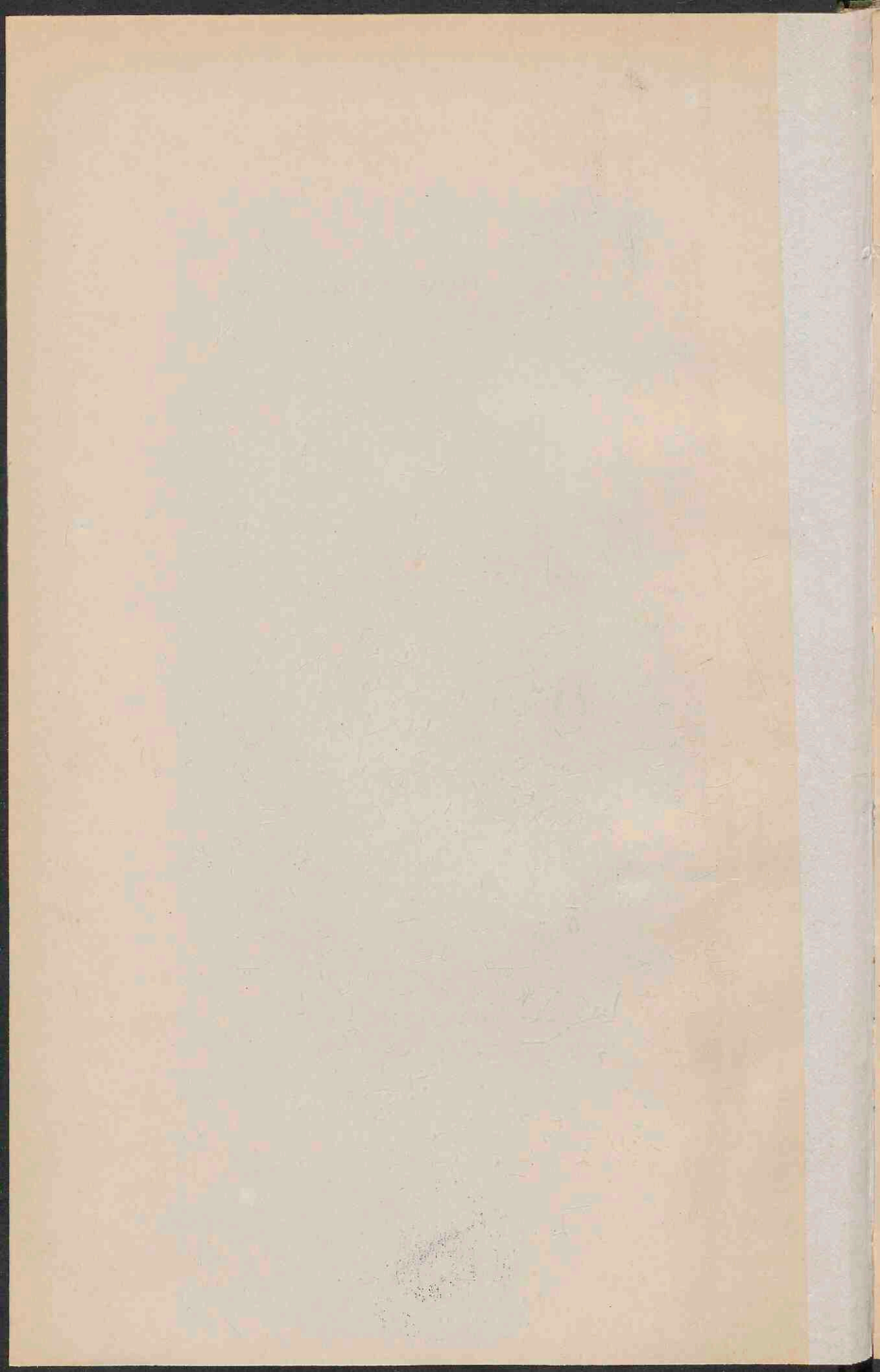




DE AARD

VAN

HET RECHT VAN DEN LEGITIMARIS.



43.

DE AARD
VAN
HET RECHT VAN DEN LEGITIMARIS.

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD

VAN

Doctor in de Rechtswetenschap,

AAN DE UNIVERSITEIT TE UTRECHT,

NA BEKOMEN MACTHIGING VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

Dr. G. VAN OVERBEEK DE MEIJER,

HOOGLEKRAAR IN DE FACULTEIT DER GENEESKUNDE,

en

MET TOESTEMMING VAN DEN ACADEMISCHEN SENAAAT

tegen de bedenkingen der Faculteit

TE VERDEDIGEN

op Vrijdag den 3den Juni 1887, des namiddags te 3½ uur,

DOOR

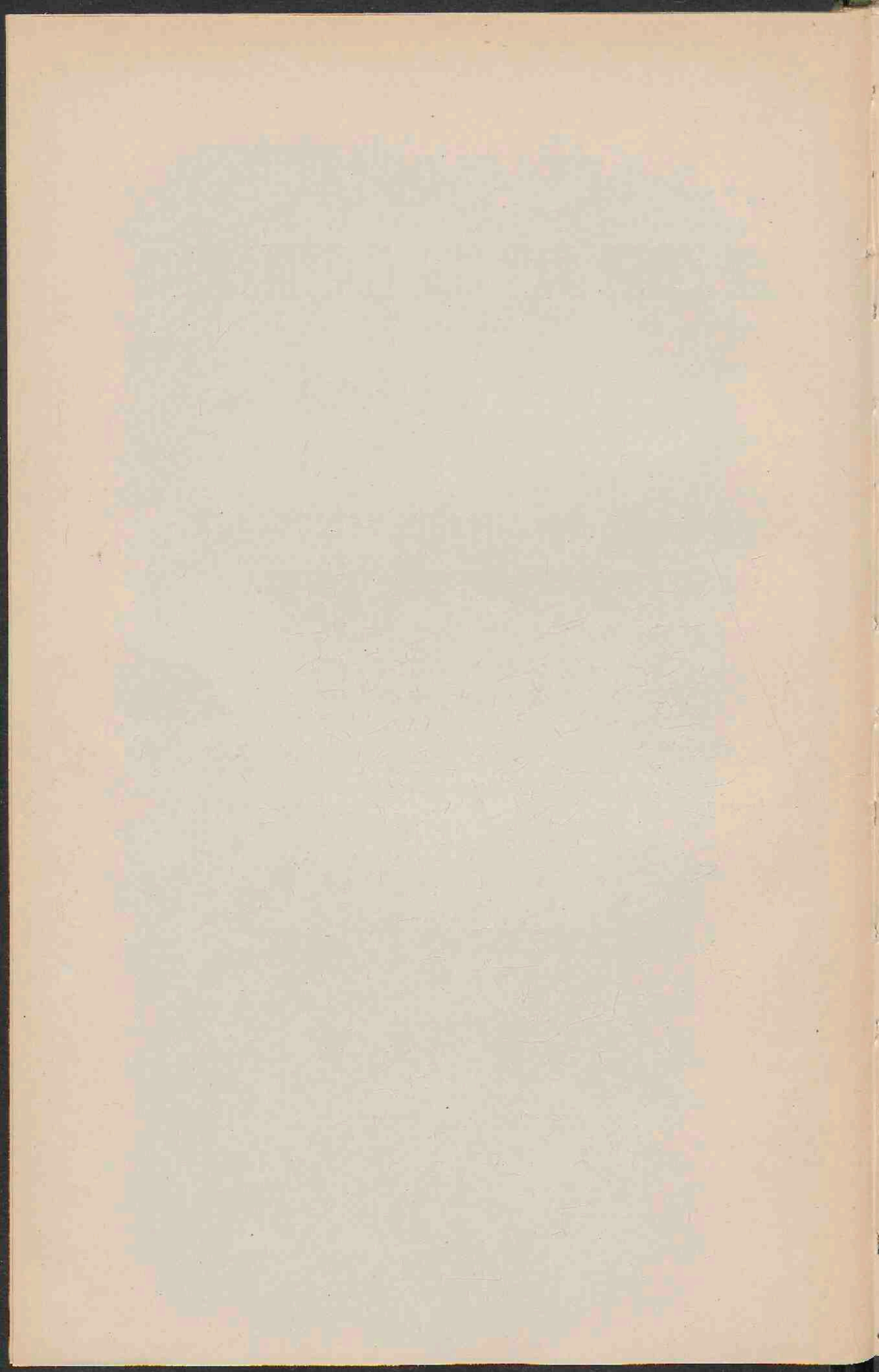
JAN FRANCISCUS CORNELIS MEIJER,

geboren te Erp.

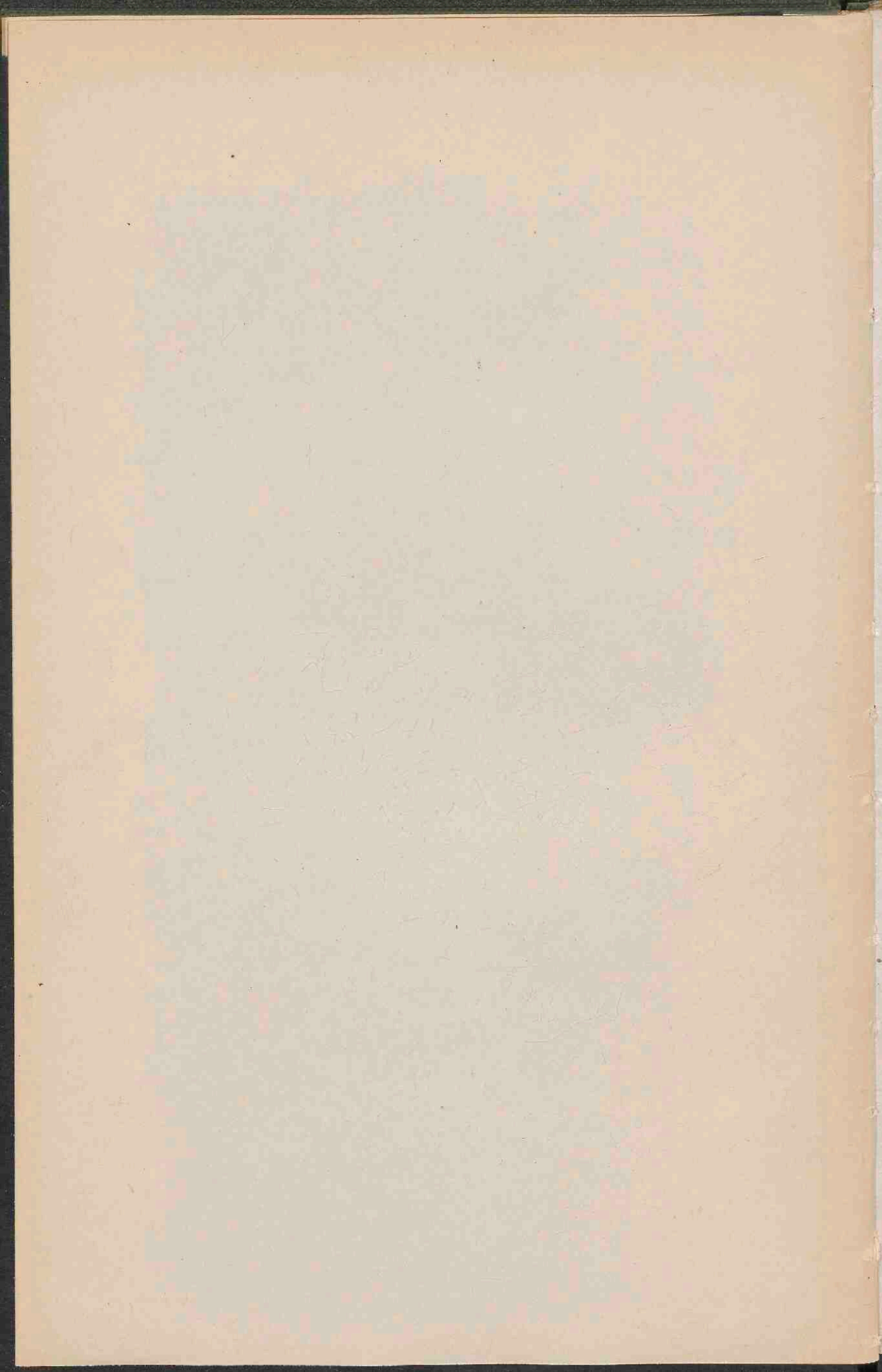


ALFEN A/D RIJN.
W. CAMBIER VAN NOOTEN.
1887.



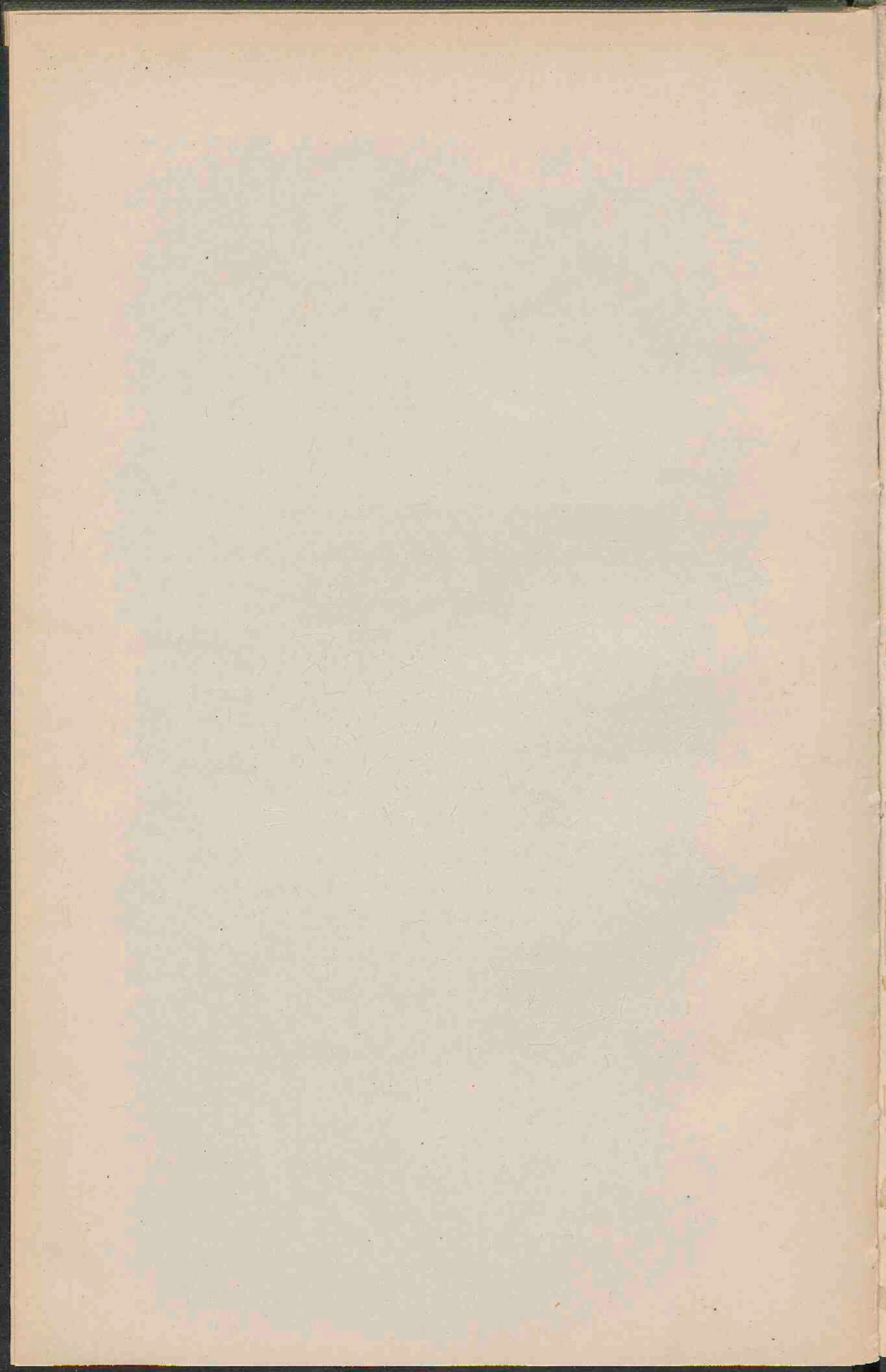


Aan mijne Ouders.



Gaarne maak ik van deze gelegenheid gebruik om U, Hoogleraren der Juridische faculteit, wijnen dank te betuigen voor het onderwijs, van U genoten.

Inzonderheid ben ik U, Hooggeleerde HAMAKER, erkentelijk voor de hulp, die ik van U bij het schrijven van dit proefschrift, zoo ruimschoots mocht ondervinden.



INLEIDING.

De vraag, wier behandeling het onderwerp van dit proefschrift uitmaakt, betreft den aard van het recht, dat de wet den bloedverwanten in de rechte lijn ten aanzien van de nalatenschap verzekert. Kent zij hun, ook tegen den wil des erflaters, een recht van erfgenaamschap toe? of bedoelt zij niets anders dan er voor te waken, dat den legitimaris minstens een bepaald evenredig deel van de waarde van het vermogen des erflaters in handen kome, den erflater overigens in de uitoefening van zijn recht van beschikken volkomen vrijlatende?

M. a. w. ik heb het geval op 't oog, dat de erflater bij testament door de instelling van een derde tot universeel erfgenaam, zijn kind of anderen bij versterf tot erfgenaam geroepen bloedverwant in de rechte lijn, stilzwijgend heeft onterfd en wensch te onderzoeken, of in zulk een geval dat kind of andere bloedverwant toch erfgenaam is. Krachtens de gewone regelen der

erfopvolging ab intestato komt hem geen erfgenaamschap toe (art. 921 B. W.); wordt dit resultaat gewijzigd door de bepalingen der wet omtrent de legitime portie, of moet hij zich tevreden stellen met een persoonlijk recht op de uitkeering van zekere waarde in geld of andere goederen?

Bedoelde vraag is, voor ons recht, meermalen besproken. Toch is zij verre van uitgemaakt. Voor een groot deel is dit zeker hieraan te wijten, dat zij dikwijls niet helder en zuiver gesteld werd, maar meer ter loops ter sprake kwam bij andere quaesties, die er wel min of meer mee samenhangen, doch wier beslissing ook van andere overwegingen afhankelijk was.

Wat is het, dat de erfflater den legitimaris niet ontnemen mag? Is het slechts zeker deel van de waarde van zijn vermogen of is het bovendien het erfgenaamschap? Dat dit twee zeer verschillende dingen zijn, behoeft geen betoog. Men kan recht hebben op zeker deel van de waarde der nalatenschap, zonder erfgenaam te zijn. Aan den anderen kant kan men erfgenaam wezen, zonder tevens recht te hebben op eenig deel van de waarde des boedels; den erfgenaam qua talis komt slechts toe, wat er na betaling van schulden en legaten overblijft en dit kan blijken niets te wezen. Toch is ook in zulk een geval het erfgenaamschap

een belangrijk recht, al heeft 't geen goldswaarde. Want de erfgenaam treedt ook dan in alle rechtsbetrekkingen, waarin de overledene stond; hij heeft de bevoegdheid den boedel in bezit te nemen, en, indien een ander reeds in 't bezit is, zich dat te verschaffen door middel van de hereditatis petitio. Hij treedt dus op als heer en meester van het nagelaten vermogen; *formeel* in allen geval behoort het hem, al blijft er ten slotte *materieel misschien* niets van in zijne handen. Want of het recht van erfgenaamschap een materieelen inhoud heeft in den hier bedoelden zin, dat hangt niet af van zijn eigen aard, maar van bijkomende omstandigheden, bepaaldelijk van de verhouding tusschen 't geen hij als erfgenaam ontvangt en 't geen hij in die qualiteit weer moet uitgeven.

Zijn alzoo het *formeel* recht van erfgenaamschap en het *materieele* recht op zeker deel van de waarde der nalatenschap verschillende dingen, dan is de vraag gerechtvaardigd, wat het is, dat de wet den legitimaris waarborgt ook tegen den wil des erflaters: het eerste alleen, het tweede alleen of misschien beide? Op een gedeelte van deze vraag wordt door onze wet het antwoord met alle vereischte duidelijkheid gegeven. De artt. 960 en v. v. B. W. verheffen het boven allen twijfel, dat den legitimaris het recht toekomt op zeker deel

van de waarde der nalatenschap. Minder duidelijk echter is het, of den legitimaris bovendien het recht van erfgenaamschap gewaarborgd wordt. De artt. 960 en v. v. laten zich op dit punt niet opzettelijk uit en ook elders in de wet is geene bepaling te vinden, waardoor de vraag ondubbelzinnig wordt beslist. Bij de ontstentenis van uitdrukkelijke voorschriften heeft men zich beroepen op bepalingen, waardoor de zaak implicite zou zijn uitgemaakt en zich verdiept in historische beschouwingen. In beide opzichten zal ik het voorbeeld mijner voorgangers volgen. Vooral de historische beschouwingen schijnen mij in dit geval van groot belang; zij alleen kunnen ons dat diepere inzicht geven in den aard der legitieme, zonder 't welk elke poging tot beantwoording van onze vraag gevaar loopt te mislukken.

Tweeërlei is het recht, dat, zoowel op het stelsel onzer wet als op de leer onzer wetenschap, invloed heeft kunnen uitoefenen, het Romeinsche en daarop gebaseerde oud-vaderlandsche recht en het vroegere en latere Fransche recht. En beide hebben het kunnen doen niet alleen, maar hebben het gedaan ook. De oorsprong, zoowel van de opvattingen van den wetgever, zooals die uit zijne bepalingen meer of minder duidelijk blijken, als van de theoriën door de schrijvers en de jurisprudentie op die bepalingen gebouwd, is, hetzij

in het Rom., hetzij in het Fransche, liever moest ik zeggen, in het Germaansche recht te zoeken.

Aan de wijze waarop in beide voor de rechten der bloedverwanten in de rechte lijn op de nalatenschap van hun boedverwant gewaakt wordt, moet ik daarom eenige korte beschouwingen wijden.

Hoe het recht der legitimarissen in het Rom. recht geregeld was, is bekend. Volgens de 115^e Novelle (want het vroegere recht gaat ons niet aan) mochten ouders hunne kinderen, en omgekeerd kinderen hunne ouders noch uitdrukkelijk, noch stilzwijgend door de instelling van anderen, onterven, anders dan om een wettige reden. Was dit toch gebeurd, dan werd het testament, voorzoverre betreft de daarin opgenomen erfstellingen, op vordering van den legitimaris vernietigd en trad deze laatste ab intestato als erfgenaam op, onder de verplichting tot uitkeering van de door den erflater gemaakte legaten en fideïcommissen. De legitimaris was derhalve, indien hij het verkoos, per se erfgenaam. Had hij bovendien aanspraak op een zeker deel van de waarde der nalatenschap? Ongetwijfeld. Hij behoefde niet tevreden te zijn, indien hij niet uit het vermogen des erflaters, 't zij tengevolge van zijn erfgenaamschap, 't zij bij wege van legaat, fideïcommiss of schenking, een zeker minimum van voordeel

genoot. Wat er in eenig gegeven geval aan dit minimum bleek te ontbreken, dat kon hij zich verschaffen ten koste van de andere bij het testament bedachte personen.

De 115^e Novelle zorgde dus voor de bloedverwanten in de rechte lijn, op de beide bovenomschreven wijzen. De erflater kon hun het recht van erfgenaamschap niet ontnemen; deed hij het toch, zij hadden eene actie tot vernietiging van het testament, die tevens, zoo noodig, als hereditatis petitio dienst deed. De erflater moest hun bovendien een minimum van voordeel laten; had hij tegen dit gebod gezondigd, de legitimaris had de bevoegdheid aanvulling te vorderen van de ingestelde erfgenamen en tot dat doel de actio ad supplemam legitimam. Twee rechten alzoo en twee acties, rechten en acties, die onafhankelijk van elkander waren, en waarvan het eene bestaanbaar zonder het andere, en omgekeerd. Was 't kind ingesteld tot erfgenaam, doch het hem gelaten voordeel onvoldoende, dan was er van een vernietiging van het testament geen sprake en kwam slechts de inkorting te pas. Had aan den anderen kant 't kind in den vorm van legaten, fideï-commissen, schenkingen voordeel genoeg, maar was het geen erfgenaam, de actie tot vernietiging van de in het testament opgenomen erfstellingen stond hem

ten dienste, doch met de actio ad supplendam had het niets van noode. En gelijk het eene recht bestaan kon zonder het andere, zoo kon ook, indien zij beide bestonden, het eene gebruikt worden, terwijl men het andere liet varen. De legitimaris, die niet tot erfgenaam was ingesteld, en die evenmin volgens de bestaande beschikkingen in den een of anderen vorm in het genot was van het hem toekomende minimum van voordeel, kon zich, indien hij dat verkoos, tevreden stellen met de actie tot vernietiging van de bestaande erfstellingen, zonder tevens aanvulling te vragen van hetgeen, ook nu misschien nog, aan het minimum ontbrak. Zou hij ook omgekeerd gebruik kunnen maken van de actio ad supplendam zonder tevens herstel te vorderen in zijn recht van erfgenaamschap? Zie daar een vraag, die ik voor het Rom. recht niet beslist gevonden heb, en die ook later nog wel betwist is. In hare bevestigende beantwoording ligt, gelijk geen betoog behoeft, niets ongerijmds. De legitimaris, van wien wij spreken, heeft twee rechten, dat op herstel in zijn erfgenaamschap en dat op een minimum van voordeel; er is niets ongerijmds in, dat hij, op het formeele recht van erfgenaamschap geen prijs stellende, het laat varen om zich met de materie, het voordeel, tevreden te stellen. Aan den anderen kant zou het misschien te verdedigen

zijn, dat men den legitimaris, die voor zijn recht op erfgenaamschap niet opkomt en zodoende toont met de nalatenschap, voor zooverre zij hem last en moeite bezorgen kan, liever niet te maken te hebben, de bevoegdheid ontzegt haar te exploiteeren tot zijn voordeel.

Dit Rom. noodervenrecht werd in ons vaderland gerecipieerd.*) Ook naar het oud-vaderlandsche recht alzo, hadden de bloedverwanten in de rechte lijn het formeel recht van erfgenaamschap en het materieel recht op een minimum van voordeel; beide rechten moesten door den erfflater worden geëerbiedigd. Wegens schennis van het eerste en tot herstel in het recht van erfgenaamschap kwam den onderfden bloedverwant de klachte toe wegens onheusch testament (*querela inofficiosi testamenti*); ingeval van schennis van het tweede, had hij de actie tot vervulling of tot inkorting, gelijk wij haar nu noemen. Nemen alzo onze oude juristen het Rom. recht eenvoudig over, op één punt vertoonen ze eenige weifeling.***) Naar het Rom. recht komt den legitimaris, die niet is ingesteld, de *querela* toe ook al is hem bij wege van legaat zooveel of meer voordeel gemaakt,

*) Vergelijk DE GROOT Inleiding II 18 § 5 v.v. VOET ad Pandectas V II n°. 44 v.v. HUBER Hedendaagsche Rechtsgeleerdheid II, kap. 21 en 22; en v. WASSENAER Practijk Judiciël kap. XVIII § 79 v.v.

***) Zie daarover 't uitvoerigst VOET, t. a. p. V, II n°. 66.

als waarop hij aanspraak had. Geldt dit ook thans nog, vraagt VOET. En hij antwoordt, dat de geleerden het er niet over eens zijn. Er zijn er die meenen, dat de legitimaris, wien een legaat gemaakt is, het testament niet kan aanvallen met de querela en tevreden moet zijn met het legaat, tenzij het bedrag of de waarde daarvan onvoldoende is, als wanneer hem de actie tot aanvulling toekomt. Het testament dus blijft in allen geval van kracht. Anderen daarentegen houden zich ook thans nog aan de 115^e Novelle. VOET zelf verklaart zich dan voor een tusschen beide uitersten in liggende meening: alles hangt er van af of de erfflater het legaat al dan niet gemaakt heeft met de uitdrukkelijke bijvoeging, dat het in de plaats treedt van de legitime: „rem aut quantitatem legati titulo collatum legitimae loco ac vice dari.” Staat dit er bij dan zal de legitimaris slechts kunnen ageeren „ad supplementum” en vervalt de querela; anders staat hem de weg tot vernietiging van het testament door middel van de querela open.

We zien hier het materieele recht op een minimum van voordeel zich eenigszins op den voorgrond dringen; het formeele recht van erfgenaamschap raakt daarbij, ter wille van het *ius testandi* des erflaters min of meer in verdrukking.

Het aldus hier te lande gerecipteerde Rom. noodervenrecht is blijven gelden tot aan de invoering van het Wetb. NAPOLEON ingericht voor 't koninkrijk Holland, in 1809. Op het punt dat wij bespreken althans, werd het niet gewijzigd. Ik leid dit daaruit af, dat v. D. KEESSEL in zijne Theses Selectae (1800) aan hetgeen DE GROOT in zijne Inleiding leert niets heeft toe te voegen. En ook het twistpunt, door VOET aangeroerd, schijnt nooit definitief te zijn beslist. Ware dit het geval geweest, v. D. KEESSEL zou ongetwijfeld van de gelegenheid gebruik gemaakt hebben om de eenigszins duistere plaats van DE GROOT (II, 18 § 11) op te helderen.

Het kan ons dan ook niet verwonderen, dat we in het Wetb. NAP. ingericht voor Holl. het Rom. recht op het stuk der nooderven in hoofdzaak terugvinden. In de artt. 695 en volgg. van dat Wetboek, wordt den bloedverwanten in de rechte lijn aanspraak gegeven op een minimum van voordeel, de legitime portie (art. 695 en vooral 707 en 708.) Uit art. 716 blijkt, dat zij bovendien tegen onterving en voorbijgang gehandhaafd worden in hun recht van erfgenaamschap. In zooverre wordt van het Rom. recht afgeweken, als, in geval van voorbijgang, eene klacht wegens

onheusch testament niet meer noodig is *) en als de den legitimaris verdringende erfstellingen ten zijnen behoeve niet geheel worden opgeheven maar eenvoudig verplicht zijn het recht van erfgenaamschap van den legitimaris naast zich toe te laten. Art. 716 toch luidt: „de onterving onwettig bevonden, of de kinderen of „ouders stilzwijgende voorbijgegaan zijnde, worden de „onterfden of voorbijgegane gehouden voor erfgenamen „in de legitime portie; blijvende het testament verder „in volle kracht.”

In het ontwerp van 1820 vinden we het stelsel van het Wetboek NAPOLEON inger. voor Holl. verbeterd en verduidelijkt terug: zie de artt. 1625 en v. v. Ook hier wordt den bloedverwanten in de rechte lijn onder den naam van legitime portie een minimum van voordeel verzekerd: vergel. art. 1625 iunctis de artt. 1635 en 1638; terwijl hun recht van erfgenaamschap gewaarborgd wordt door de bepaling van art. 1639. En evenmin als naar het Wetboek van 1809, is volgens het Ontwerp een actie tot nietigverklaring van het testament noodig. De legitimarissen worden gezegd „van zelf en uit kracht der wet” aanspraak te hebben

*) Trouwens ook naar het recht der 115e Novelle is de vraag betwist, of de nietigheid van het testament van rechtswege ontstaat, dan wel moet worden uitgesproken.

op de legitime en „dus altijd voor het beloop daarvan „stilzwijgend erfgenaam of mede-erfgenamen” te zijn, „hetzij zij als zoodanig bij testament al of niet mochten „geroepen zijn.” De gemaakte erfstellingen vervallen dus ook niet geheel: zij worden gereduceerd, omdat het recht van den legitimaris er naast komt te staan.

Zoowel de bepalingen van het Ontwerp als die van het Wetboek van 1809 lijden aan het bezwaar, dat zij, wat ik genoemd heb, het formeel recht van erfgenaamschap en het materieel recht op een minimum van voordeel niet genoeg uit elkander houden. Ik heb hier vooral het oog op art. 716 Wetb. van 1809 en art. 1639 Ontw. van 1820. Volgens beide bepalingen zijn de gerechtigden erfgenamen „in de legitime.” Bedenkt men nu, dat de legitime blijkens de artt. 707 en v. v. Wetb. van 1809 en de artt. 1635 en v. v. Ontw. 1820, is het minimum van voordeel waarop de gerechtigden aanspraak hebben, bij welks berekening, ter vermeerdering daarvan, gelet moet worden op goederen die niet meer in den boedel zijn, en, ter vermindering, op hetgeen de legitimaris bij wege van schenking reeds ontving of hem als legaat gemaakt werd, dan is het duidelijk dat de woorden „erfgenaam voor de legitime” geen gezonden zin opleveren. Men had zich moeten bepalen tot de uitspraak, dat de bloedverwanten

in de rechte lijn per se erfgenamen zijn zonder zich over de mate van hun erfgenaamschap uit te laten. Eerst later kan blijken op hoeveel zij bij de scheiding aanspraak kunnen maken. Vooruit en bij algemeenen regel is dat niet uit te maken; alles hangt van de omstandigheden af.

Wenden we ons thans tot het Fransche recht. Bovenstaande uiteenzettingen van het Rom. en oud-vaderlandsche recht zijn wel is waar, naar ik geloof, voor een juist inzicht in den aard van het recht der nooderven niet zonder belang, tot het verstand van de bepalingen van het B. W. kunnen zij slechts middellijk bijdragen.

Deze toch zijn, gelijk bekend is, afkomstig uit het Fransche recht. Dit vooral derhalve moet ons bij ons onderzoek voorlichten.*)

Bij de behandeling van het vroegere Fransche recht moet op dit punt, gelijk op zoovele andere, onderscheid gemaakt worden tusschen het Pays du droit écrit en het Pays du droit coutumier. In het eerste golden

*) Voor het oud-Fransche recht vergelijke men POTHIER *Traité des successions* Chap. I art. IV § 1 en *Traité des donations entre vifs* Section III art. V en *Coutumes d'Orléans* titre XV Section V Nos. 68 e. s. Zie voorts AUBRY ET RAU *Cours de droit civil Français* t. VII § 677 v. v. en de door hen aangehaalde schrijvers.

de regelen van Novelle 115. De bloedverwanten in de rechte lijn hadden een recht op erfgenaamschap en werden daarin beschermd, indien zij onterfd of voorbijgegaan waren, door de actie tot nietigverklaring van het testament wat betreft de daarin opgenomen erfstellingen. Zij hadden bovendien een recht op een minimum van voordeel, eene legitime. Beide rechten waren onafhankelijk van elkander zoo zelfs, dat de onterfde de actie tot nietigverklaring van het testament ongebruikt laten en toch van de ingestelde erfgenamen, de legatarissen of begiftigden betaling van zijne legitime vorderen kon. Zoo althans leeren AUBRY EN RAU t. a. p. (deel VII p. 159 van de 4^{de} editie); POTHIER ter bovenaangehaalde plaatse van het *Traité des donations entre vifs* is aarzelend. Hij schijnt echter daar even goed als in zijne *Coutumes d'Orléans* te denken aan het costumiere niet aan het geschreven recht.

Geheel anders in het Pays du droit coutumier. Daar gold het beginsel: *institution d'héritier n'a lieu*. Over de *successio in universum ius* hadden erflaters geene beschikking. De opvolger per *universitatem* werd door het recht aangewezen, de erflater kon in den regel door het recht gesteld geene verandering brengen. Het eenige dat hem vrijstond was zijne afstammelingen of andere bloedverwanten wegens een wettige reden te

onterven, *) met het gevolg, dat het hun ontnomen recht van erfgenaamschap nu toeviel aan andere bloedverwanten van denzelfden of aan bloedverwanten van een verderen graad.

Hieruit volgt dat het vroegere Fransche recht voor het formeele recht van erfgenaamschap der bloedverwanten in de rechte lijn geen waarborgen had te stellen. Een verbod van uitdrukkelijke onterving of van stilzwijgenden voorbijgang met instelling van anderen was niet noodig. Integendeel, had het recht niet de bevoegdheid tot onterving wegens wettige redenen uitdrukkelijk toegerekend, zelfs zulk eene onterving zou onmogelijk geweest zijn.

Maar had in deze beginselen de bloedverwant in de rechte lijn van zelf ook een waarborg, dat hem een minimum van voordeel in handen zou komen? Zeer zeker niet. Want, indien al de erfaters onbevoegd waren een opvolger in hun vermogen aan te wijzen, zij waren volkomen bevoegd hetzij onder de levenden bij wege van schenking, hetzij na doode bij wege van legaat, geld en goed uit hun vermogen wég te nemen en aan anderen dan hunne erfgenamen toe te kennen. Maakten zij van deze bevoegdheid nu ruim gebruik,

*) Vergel. POTHIER *Traité des successions* Chap. I § VI art. 4.

het gevolg zou kunnen zijn, dat er voor de erfgenamen, ook indien dit de naaste bloedverwanten waren, niets dan het naakte recht van erfgenaamschap zonder materieel voordeel van eenige beteekenis overbleef.

Maar zoo iets verkoos het costumiere evenmin als het geschreven recht. Van daar de invoering van een legitime, *) van een minimum van voordeel, dat de erfflater ten behoeve zijner kinderen in zijn vermogen moest overlaten. In meer dan één opzicht verschilde deze legitime van die van het Rom. recht. Ten eerste kwam zij alleen toe aan kinderen en verdere afstammelingen, niet aan bloedverwanten in de opgaande linie. Deze en de zijdmagen waren wel op hun beurt héritiers en in dat recht van erfgenaamschap, anders dan om wettige redenen onaanastbaar, maar op een minimum van voordeel hadden zij geen aanspraak.

Een ander meer principieel verschil was 't volgende: we zagen, dat in het Rom. en in het daarop steunende latere recht, het recht der legitimarissen op erfgenaamschap en hun recht op een minimum van voordeel twee van elkander onafhankelijke rechten waren, waarvan men het eene kon gebruiken, terwijl men het andere liet varen en omgekeerd. In het droit coutumier was

*) Over de réserve of légitime coutumière spreek ik hier niet. Vergelijk daarover AUBRY et RAU t. a. p.

dit anders. Het kind was per se en in allen geval erfgenaam en trad als zoodanig van rechtswege van af den dood des erflaters in alle zijne rechten. Van daar, dat de bepalingen omtrent de legitime opgevat werden als bedoelende, dat voor het kind *als erfgenaam* minstens zeker gedeelte van het vermogen zou overblijven. Men kan ook zoo zeggen: het kind was per se erfgenaam. Bij den dood des vaders verkreeg het eenvoudig datgene, waarop het als kind aanspraak had. Reeds bij het leven van den vader bestond er derhalve tusschen het vaderlijk vermogen en het kind zekere verhouding, die slechts op den dood des vaders wachtte om hare volle werking te openbaren. De erfopvolging was voor het kind eigenlijk niet een verkrijging van rechten; het verkreeg eenvoudig, zooals de Rom. jurist het uitdrukt, de libera administratio, het vrije beheer, van wat reeds lang, uit kracht van zijn kindschap, mede zijn eigendom was.

Bij zulk eene beschouwing moest men er wel toe komen de bepalingen omtrent de legitime portie, die men in het Rom. recht had gevonden en daaruit overnam, op te vatten als bestemd om het kind te beschermen tegen het misbruik, dat de vader door bovenmatige geschenken of legaten van het hem eigenlijk slechts tijdelijk toevertrouwde beheer zou kunnen maken. Zij strekten niet, zoo begreep men het, om het kind aan-

spraak te geven op een minimum van voordeel uit een vermogen, dat het zijne niet was, maar om voor het kind van een vermogen, dat het zijne was, bij den dood van den vader genoeg te doen overblijven. Van daar de gewichtige praktische regel, dat het kind slechts als erfgenaam aanspraak had op de legitime en dat het dus door de verwerping der nalatenschap tevens verloor alle recht op eene legitime portie. Zij was niets dan hetgeen er van de erfenis voor hem moest overblijven; verklaarde hij met de erfenis niet te maken te willen hebben, dan kon hij natuurlijk ook geen aanspraak maken op dat deel er van, dat legitime heette. *)

Zoo kreeg dus in het costumiere recht het begrip legitime een geheel ander karakter. Van een minimum van voordeel, waarop zekere bloedverwanten bij den dood des erflaters recht kregen, werd zij een deel van het vermogen, dat hun niet ontnomen mocht worden, dat hun voorbehouden bleef.

Ten aanzien van het oud-Fransche recht zij het gezegde voldoende. En zoo zijn we dus nu, met voorbijgang van het intermediair recht genaderd tot den Code

*) Vergelijk hierover Pothier t. a. p. in zijn traité des don. entre vifs, Sect. III art. V § 1 en contumes d'Orléans titre XV sect. V § 3 N°. 75 v. v. Aubry et Rau t. a. p. § 678 p. 160. Uit de plaatsen bij POTHIER blijkt, dat de leer min of meer wankelend was, wat zeker wel aan den invloed van het Rom. recht te wijten was.

NAPOLÉON, de onmiddellijke bron van de groote meerderheid onzer eigene wetsbepalingen op 't stuk der legitime.

Het is bekend, dat het Fransche wetboek zich, ten aanzien van het testamentair erfrecht, aansluit niet aan het Rom. maar aan het oud-Fransche Costumiere recht. Het huldigt bepaaldelijk nog altijd den regel: „institution d'héritier n'a lieu.” Het laat wel testamentaire beschikkingen toe, beschikkingen, die, indien er geene heritiers à réserve zijn, zelfs de gansche nalatenschap kunnen omvatten, maar die beschikkingen dragen den naam en hebben 't karakter van legaten: het zijn donations testamentaires. Het zijn dus altijd de bloedverwanten, die van rechtswege treden in de door den dood des erflaters opengevallen rechtsbetrekkingen, de nalatenschap in bezit nemen of van de hereditatis petitio gebruik maken om, wanneer een ander hun voor was, zich dat bezit te verschaffen. De bij testament bedachten hebben zich tot hen te wenden om uitkeering hunner legaten te erlangen. Geheel consequent echter heeft de Fransche wetgever dit stelsel niet volgehouden. Hij heeft het laten varen voor het geval de volgende twee vereischten samen vallen: dat nl. a. de erflater geene heritiers à réserve (onze legi-

timaris) nalaat en hij *b.* gemaakt had een legs universel.*) In zulk een geval, zegt art. 1006 „le légataire sera „saisi de plein droit par la mort du testateur, sans être „tenu de demander la délivrance.” Met andere woorden, dan treedt de legataris op als erfgenaam en zijn de bloedverwanten van het erfgenaamschap uitgesloten. Voor het geval echter, dat ons bezighoudt, gaat de regel door. Is er een bloedverwant in de rechte lijn, een héritier à réserve, dan treedt hij van rechtswege in het bezit van de gansche nalatenschap en is de legataris, aan wien de gansche nalatenschap werd geschonken, gehouden de uitkeering of afgifte van hem te vragen. En wat van den légataire universel geldt, geldt à fortiori ook van andere legatarissen, art. 1011. Aldus art. 1004, dat belangrijk genoeg is om hier afgeschreven te worden. Het luidt: „Lorsqu' au décès du testateur il y a des „héritiers auxquels une quotité de ses biens est réservée „par la loi, ces héritiers sont saisis de plein droit, par „sa mort, de tous les biens de la succession ; et le légataire „universel est tenu de leur demander la délivrance des „biens compris dans le testament.”

Uit het opgemerkte blijkt, dat het formeele recht van erfgenaamschap voor de legitimarissen door den Franschen

*) Art. 1003. Le legs universel est la disposition testamentaire par laquelle le testateur donne à une ou plusieurs personnes l'universalité des biens qu'il laissera à son décès.

wetgever onder alle omstandigheden gehandhaafd werd. Hij had geen bijzondere bepalingen op te nemen om hen tegen uitdrukkelijke of stilzwijgende onterving te beschermen, want de beschikkingen, die zulk eene onterving zouden inhouden of tengevolge hebben, waren in het geheel niet mogelijk. Het is dezelfde beschouwing, die we in het vroegere Fransche recht hebben aangetroffen. De descendentes, en zoo zij er niet zijn, de adscendentes hebben uit kracht van de bloedverwantschap, waarin zij tot den erflater staan, een mederecht op het vermogen; de dood des erfaters is niets anders dan het tijdstip, waarop zij bezit en beheer van dat vermogen van hem overnemen.

Maar door dit alles was slechts het formeel recht van erfgenaamschap der bloedverwanten in de rechte lijn tegen schennis gewaarborgd. Waren er geene andere voorzieningen getroffen, het zou, bij de bevoegdheid tot het maken van schenkingen en legaten, door het recht den erfaters toegekend, kunnen geschieden, dat er voor descendentes of adscendentes, ondanks hun recht van erfgenaamschap, materieel niets overbleef. Die andere voorzieningen echter zijn er; we vinden ze, onder de rubriek „De la portion de biens disponible „et de la réduction” in de artt. 913—930; het zijn de bepalingen omtrent hetgeen bij ons is de legitime

portie en in het Fransche recht de *réserve*.

De strekking dezer voorschriften is na al het gezegde, en zoo we ze in verband brengen met de beginselen van testamentair erfrecht door den Franschen wetgever aangenomen, gemakkelijk aangewezen. Zij trekken de grens, tot welke de erflater met zijne schenkingen onder de levenden of na den dood gaan kan. Zij geven niet den bloedverwanten in de rechte lijn het recht op een minimum van voordeel, maar verbieden den erflater hun van 'tgeen hun toekomt meer te ontnemen, dan zeker evenredig deel. Hetgeen er overblijft valt descendente of ascendente toe, niet omdat hun daarop hier ter plaatse een recht wordt toegekend, maar omdat zij krachtens hun bloedverwantschap rechthebbenden zijn op het opge gevallen vermogen *saisis de plein droit*. Die rest heet dan ook *réserve*; het is niet wat hun wordt toegekend, maar wat hun, van al het hun rechtens toebehoorende, tegenover het beschikkingsrecht van den erflater wordt voorbehouden.

Deze opvatting, die uit de eenmaal aangenomen beginselen met noodzakelijkheid voortvloeit, wordt dan ook door de Fransche juristen algemeen gehuldigd, al is zij niet geheel zonder tegenspraak gebleven. Men zie o. a. AUBRY ET RAU t. a. p. § 679 en de door hem aangehaalde schrijvers. In de definitie der *réserve*,

door de genoemde schrijvers gegeven, komt zij duidelijk uit. „La réserve”, zeggen zij, „est le droit héréditaire des parents en ligne directe, entant qu’ il est garanti, jusqu’ à concurrence d’ une certaine quotité de biens, contre les dispositions entre-vifs ou testamentaires de la personne à la succession de laquelle ils sont appelés par la loi.”

De réserve van het hedendaagsche Fransche recht komt in aard en wezen geheel overeen met de légitime van het oude recht, zooals we die boven leerden kennen. Er zijn verschilpunten, maar die het wezen niet raken.*)

Is de réserve een den erfgenamen in de rechte lijn tegenover de beschikkingen van den erflater voorbehouden deel van het vermogen, dat hun, indien de erflater niets had weggeschonken of gelegateerd, geheel zou hebben toebehoord, dan is het duidelijk, dat zij er slechts aanspraak op kunnen maken als erfgenamen. Wie de erfenis verwerpt of onwaardig is haar te beuren, heeft geene réserve, want zij is niets anders dan de erfenis zelve.

Tot zoover het Fransche recht; laten we thans zien hoe de vaderlandsche wetgever het onderwerp heeft opgevat.

*) Vergel. AUBRY ET RAU, t. a. p. § 679 in fine.

Bij oppervlakkige beschouwing van de voorschriften in ons Wetboek aan het onderwerp gewijd, gevoelt men zich geneigd tot de onderstelling, dat de Nederlandsche wetgever de Fransche beginselen van noodervenrecht eenvoudig heeft overgenomen. In de derde afdeeling van den twaalfden titel van het tweede boek toch, de artt. 960—976, vinden we de artt. 913—930 van het Fransche Wetboek in hoofdzaak terug. De wetgever heeft blijkbaar dit laatste naast zich gelegd en vertaald, zoo hier en daar de woorden, soms ook belangrijke praktische regelen, wijzigende maar over het algemeen in den gedachtengang van den Franschen voorganger meegaande. Wel werd den 15 Februari 1825 in de zitting van de 2e Kamer der Staten-Generaal beweerd *) door den Heer VAN CROMBRUGGHE, dat op het stuk der legitime het nieuwe Wetboek van het vroegere meer dan elders verschilde en dat men hier te maken had met eene verandering niet van woorden, maar van beginselen. Bezieet men echter die zoo luidruchtig aangekondigde verandering van naderbij, dan blijkt, dat zij wel is waar verder gaat dan de woorden maar dat zij daarom nog niet het wezen der zaak treft. Want wat doet het er toe, gevoelt men

*) Vergel. VOORDUIN IV p. 97 v. v. Zie ook ASSER, Het Nederlandsch B. W. vergeleken etc. § 488.

zich geneigd te vragen, of men, gelijk in het Fransche recht geschiedt, de réserve aan de héritiers à réserve gezamenlijk toekent, zoodat het aandeel van den ontbrekende aan dat der opkomenden accresceert, dan wel voor iederen legitimaris zijn eigene legitime berekent en haar onafhankelijk maakt daarvan, of de andere legitime porties in de handen van hen, voor wie zij bestemd zijn, terecht komen ja dan neen. Praktisch kan het verschil zeker groot genoeg zijn, theoretisch maakt het niets uit. Het geldt hier eene quaestie van methode van berekening, meer niet.

Niet minder onwezenlijk schijnt eene andere, door den Heer VAN CROMBRUGGHE aldus genaamde, „innovation importante”, die nl. welke door art. 967 al. 2 gebracht is in het art. 921 van het vroegere Wetboek.*) Dat de legitimarissen ook met hetgeen zij door middel van de inkorting van schenkingen in den boedel terugbrachten instaan voor de erfenisschulden, is voor de schuldeischers voor- en voor de legitimarissen nadeeliger, zonder daarom de positie dezer laatsten tegenover de nalatenschap in het minst te wijzigen. Het is eenvoudig eene quaestie van billijkheid en praktischen zin, die door onzen wetgever in den geest der

*) Vergel. over art. 921 C. C. en zijne geschiedenis AUBRY ET RAU t. a. p. § 679 note 1.

eerste, eenigszins sentimenteel opgevat, door den Franschen in den geest der laatste werd beslist.

Behalve deze beide, praktische althans belangrijke, wijzigingen, die echter den aard van het recht der nooderven intact laten, zijn er enkele andere, die noch praktisch noch theoretisch van belang schijnen en louter den vorm der wetsvoorschriften betreffen. Ik ga hier natuurlijk alles voorbij, dat betrekking heeft op die onderdeelen van de instelling, die met ons onderwerp zelfs niet in een verwijderd verband staan en heb dan nog slechts te wijzen op het volgende.

Ten eerste herinner ik, dat onze wetgever den naam van *réserve* of van wat in onze taal den zin van het Fransche woord zou weergeven, verwerpt om er de uitdrukking *legitime portie* of *wettelijk erfdeel* voor in de plaats te stellen. Ligt hierin een bewuste terugkeer tot de beginselen van het Rom. recht? Het is niet aan te nemen; veel waarschijnlijker is, dunkt mij, de gissing dat de wetgever niet geweten heeft, hoe het Fransche *réserve* met een enkel woord en zonder lange omschrijving in het Hollandsch weer te geven.

Gelijk we in den naam der instelling het Fransche *réserve* niet terugvinden, zoo missen we ook het door dat woord aangeduide begrip in de definitie, door onzen wetgever van de instelling gegeven in art. 960. Hij

ging hier zelfstandig te werk, daar de Fransche wetgever eene omschrijving niet gaf, en zegt: „De legitime portie of het wettelijk erfdeel is een gedeelte der goederen, hetwelk aan de bij de wet geroepene erfgenamen in de rechte linie wordt *toegekend*, en waarover de overledene, noch bij gifte onder de levenden, noch bij uitersten wil heeft mogen beschikken.” In deze begripsbepaling, die overigens aan de gedachte van het Fransche Wetboek beantwoordt, komt één woord voor, dat door dit laatste zonder twijfel gewraakt zou zijn. Geen Fransch rechtsgeleerde zou van de *réserve* zeggen, dat zij den bloedverwanten in de rechte lijn wordt *toegekend*. De *réserve* omvat de goederen, die den *héritiers à réserve* niet mogen worden *ontnomen*; zij verkrijgen niets, maar verliezen iets niet.

Is hier alzoo anders gesproken dan men verwacht zou hebben en in het Fransche stelsel paste, het gaat niet aan uit het gebruik van een enkele minder juiste uitdrukking eene verandering van stelsel af te leiden, indien er gelijk hier zooveel is, dat tegen die verandering pleit.

Men merke verder op, dat de Nederlandsche wetgever in de artt. 961, 962 en 963 vaststelt de hooggroothed der legitime, waaruit dan het bedrag van het beschikbaar deel (een begrip onze wet even goed

bekend als der Fransche, zie de artt. 965 en 966) onmiddellijk volgt, terwijl de Fransche wetgever in de corresponderende artt. 913 en 915 uitgaat van de *portion disponible* en voor de verschillende gevallen de hoegrootheid daarvan regelt. In zijn gedachtengang past deze wijze van handelen volkomen. Het onmiddellijk doel was en moest zijn de aanwijzing van de grens tot welke de erflater met zijne, zijnen descendenten of ascendenten het hunne ontnemende, beschikkingen gaan mocht. Zal men nu echter uit de veranderde methode afleiden, dat de Nederlandsche wetgever met bewustheid aan eene nieuwe gedachte uitdrukking gegeven heeft? Niemand, dunkt me, zal het willen doen. Gaat dit reeds daarom niet aan, omdat de wetgever van 1838 in het algemeen niet precies geweest is, noch in zijn denken, noch in de redactie van zijne denkbeelden, we mogen het te minder doen, nu we in dezen vorm eenvoudig eene voortzetting hebben te zien van de fout, die hij in art. 960 met het woord *toegekend* gemaakt had.

Om diezelfde redenen is geen gewicht te hechten aan eene laatste vormverandering, waarop ik te wijzen heb. Art. 968 B. W. leert ons, hoe de hoegrootheid van het wettelijk erfdeel wordt berekend; kennen we haar, dan weten we ook hoeveel er moet worden inge-

kort op legaten etc. Het corresponderende art. 922 C. C. daarentegen vestigt onmiddellijk de aandacht op de inkorting en regelt de wijze, waarop haar bedrag wordt berekend. Het is altijd weer dezelfde, naar het mij voorkomt onwillekeurige, omkeering in den gedachten-gang, die wat het resultaat betreft zonder eenige beteekenis blijft.

Tot zoover de vergelijking van onze artt. 960—976 met de artt. 913—930 van het Fransche Wetboek. Zij leerde ons, dat er verschil is wel is waar, maar een verschil, dat in de oogen van hem, dien het, gelijk ons, om de kennis van den *aard* van het recht der legitimarissen te doen is, slechts ondergeschikte punten betreft en dat in het niet verzinkt, als men bedenkt, dat de wetgever overigens de Fransche bepalingen eenvoudig heeft overgenomen.

Dat hij op het belangrijke punt, dat ons bezig houdt, van stelsel heeft willen veranderen en b. v. tot het Rom. of oud-vaderlandsch recht terugkeeren, daarvan blijkt niets.

Zoo schijnt dus alles ons te dringen tot de conclusie: dat de legitime van ons recht, gelijk de *réserve* van het Fransche, is dat deel van de goederen, dat ten behoeve van den legitimaris, die in zijn recht van erfgenaamschap door den erflater niet kan worden aan-

getast, in den boedel moet gelaten worden, en dat derhalve de legitimaris, die van zijne legitime genot wil hebben, bereid en bevoegd moet zijn om van zijn recht van erfgenaamschap gebruik te maken.

En toch zou die conclusie onjuist zijn. Want het Fransche stelsel van de réserve ligt niet in de bepalingen der artt. 913—930 C. C., die wij overnamen, maar vloeit uit andere beginselen en voorschriften, die we niet overnamen doch door juist het tegenovergestelde vervingen.

Ik herhaal het vroeger opgemerkte. Naar het Fransch recht zijn de bloedverwanten in de rechte lijn per se erfgenamen, doch hun recht van erfgenaamschap steunt niet op de artt. omtrent de réserve, maar op art. 1004 en op de beginselen van testamentair erfrecht, waarvan deze bepaling het uitvloeisel is. De erflater kon niet beschikken over het recht van erfgenaamschap, hij was slechts bevoegd de personen aan te wijzen aan wie de in zijne nalatenschap aanwezige goederen en rechten ten slotte zouden ten deel vallen. Het erfgenaamschap, d. i. het recht om bij het openvallen der nalatenschap rechtens en feitelijk ten aanzien van het nagelaten vermogen de positie in te nemen, die tot zijn dood door den erflater bekleed was, was een onaantastbaar recht der bloedverwanten, waarvan men niet kan zeggen dat

het door den dood ontstond doch slechts, dat het ter gelegenheid van den dood vatbaar werd voor uitoefening. De artt. 913—930 op hunne beurt doen niets anders als de mate regelen, waarin ook de voordeelen der nalatenschap blijvend het deel zullen zijn der bloedverwanten, voor zooverre zij behooren tot de rechte lijn. Ontbraken deze bepalingen, de descendentes en ascendenten zouden toch erfgenamen zijn, maar zij zouden in de noodzakelijkheid kunnen verkeerden alles af te geven, zonder voor zich iets over te houden. Dit is thans nog slechts de positie van de andere bloedverwanten, van de zijdmagen. Ook zij zijn per se erfgenamen en in het bezit der rechten, die uit het erfgenaamschap qua talis voortspuiten. Doch de artt. 913—930 bestaan niet ten hunnen behoeve (art. 916) en zij staan dus onbeschermd tegenover de giften en legaten door den erflater gemaakt, ook al is daardoor de nalatenschap totaal uitgeput. In één geval zelfs gaat voor hen ook het recht van erfgenaamschap verloren, indien nl. de erflater door een legs universel over zijne gansche nalatenschap beschikte. Aan de légataires universels komt dan met de goederen ook het erfgenaamschap toe, eene concessie aan de in een groot deel van Frankrijk van oudsher geldende Rom. beginselen van testamentair erfrecht, waarover we ons zeker niet te

verwonderen hebben.

De artt. 913—930 hebben dus niet de strekking de bloedverwanten in de rechte lijn te geven erfgenaamschap; dit ontleenen zij van elders; maar de mate te regelen waarin, de wijze waarop en de orde waarnaar de beschikkingen van den erflater, die bij het leven of na doode aan anderen om niet goederen en rechten afstond, ten behoeve der *héritiers à réserve* zullen worden opgeheven of ingekort. Op zich zelve beschouwd hebben ze geen zin; verstaanbaar zijn ze slechts voor hem, die art. 1004 en alles waarmee dit samenhangt, kent en begrijpt.

Is dit waar dan is het duidelijk, dat de overbrenging van de artt. 913—930 C.C. in onze artt. 960—976 op zich zelve niet bewijst, dat de Fransche *réserve* in ons recht overgegaan is. Of dit laatste het geval was, hangt daarvan af, of wij tevens de Fransche beginselen van testamentair erfrecht overnamen. Hoe het nu daarmee staat in onze wet behoeft ter nauwernood gezegd. De wetgever van 1838 verwierp de Fransche beginselen om tot het recht dat hier vroeger gold, terug te keeren. *) De erflater is bevoegd te beschikken niet alleen over

*) Vergel. DE GROOT Inleiding II 14; VOET ad PAND. XXVIII 1 n°. 1 en 2.

de in de nalatenschap aanwezige goederen maar ook over het recht van erfgenaamschap zelf. Dit laatste is dus volstrekt niet het onaantastbaar recht der bloedverwanten; het komt hun toe slechts, indien de erfflater er niet anders over beschikte. Gaf hij het gedeeltelijk aan anderen, dan treden de bloedverwanten naast de ingestelde personen als erfgenamen op. Dit alles is bekend en onbetwist: het blijkt uit de wederinvoering der erfstellingen, waar het Fransche wetboek slechts legaten gekend had; uit art. 1002 B. W., dat aan de bij testament ingestelde erfgenamen van rechtswege het bezit der nalatenschap toekent met de uitgesproken bedoeling, om hen in dat opzicht gelijk te stellen met erfgenamen bij versterf*) en uit art. 921, volgens 't welk de wettelijke erfgenamen slechts in aanmerking komen voor datgene, wat niet bij uitersten wil aan anderen gegeven werd. Zoozeer beschouwde men de bij testament onder algemeenen titel ingestelden als werkelijke erfgenamen, die niet alleen wat betreft het genot der goederen maar ook ten aanzien van het erfgenaamschap de bloedverwanten vervingen en uitsloten, dat men de wettelijke erfopvolging voorstelde als de plaatsvervangster van de testamentaire, door de wet in orde gemaakt

*) Vergel. VOORDUIN IV p. 175.

met het oog op het geval, dat de erflater zelf niet beschikt had. *)

De bevoegdheid van den erflater om erfgenamen in te stellen en daardoor de bloedverwanten niet alleen van het genot der goederen, maar ook van het naakte recht van erfgenaamschap uit te sluiten is in ons wetboek aan geene beperking onderworpen. Nergens bepaalt de wet, dat zij voor zeker geval ontbreekt of zekere grenzen niet te buiten mag gaan. Bepaaldelijk is dit, dat zij in geen geval leiden mag tot eene onterving van de bloedverwanten in de rechte lijn, nergens te lezen. We hebben slechts art. 921, volgens hetwelk de wettelijke erfgenamen het erfgenaamschap krijgen voor zooverre de erflater er niet over beschikt heeft.

Wij moeten derhalve wel komen tot het volgende besluit: terwijl naar het Fransche recht elke beschikking over het erfgenaamschap was verboden, is derge-

*) NICOLAI bij VOORDUIN IV p. 2.

„Lorsque l'homme n'a pas disposé, lorsqu'il est mort sans avoir exprimé sa volonté, la loi, en suppléant à ce silence, dispose pour lui, etc.” Deze beschouwing moge niet juist zijn en in strijd met het vroeger door de 2de Kamer reeds genomen besluit om de erfopvolging bij versterf te behandelen vóór de uiterste willen, zij bewijst dan toch, dat men zich van de Fransche beginselen op dit stuk geheel had losgemaakt en was teruggekeerd tot dat, wat onder vigueur van het Rom. recht nooit betwist was.

lijke beschikking naar ons recht volkomen onbepaald toegelaten. Terwijl derhalve naar het Fransche recht de bloedverwanten in de rechte lijn per se waren erfgenamen, zoodat de wet nog slechts te zorgen had, dat hun niet meer dan zeker deel van de voordeelen der erfenis kon worden ontnomen, waartoe zij dan in de artt. 913—930 overgaat, is de overbrenging van deze laatste bepalingen in het Nederlandsch Wetboek eene onvoldoende regeling van het onderwerp. Zij is voldoende voor al die gevallen, waarin de legitimaris niet van het erfgenaamschap is uitgesloten, hetzij omdat de erflater niet over het gansche erfgenaamschap beschikt had, hetzij omdat het erfgenaamschap waarover beschikt was door verwerping of onwaardigheid van den ingestelde weer vrij is geworden voor den legitimaris. In zulke gevallen is de legitimaris erfgenaam bij versterf ten gevolge van art. 921 en leeren hem de artt. 960—976 op hoeveel van de goederen hij tegenover mede-erfgenamen, legatarissen en begiftigden aanspraak maken kan.

Zij is geheel onvoldoende daarentegen voor al die gevallen, waarin de bloedverwant in de rechte lijn door de instelling van erfgenamen die bekwaam en bereid zijn erfgenaam te wezen, geheel van het erfgenaamschap werd uitgesloten. Erfgenaam is hij nu

niet; maar dan zijn ook de artt. 960—976, die blijkbaar beoogen de rechten te regelen van iemand die erfgenaam is, niet voor hem geschreven. Zij maken den legitimaris niet tot erfgenaam, zij onderstellen slechts dat hij het is. In het Fransche recht was deze onderstelling juist en de héritier à réserve in allen gevallen met de art. 913—930 geholpen; deze bepalingen hadden in art. 1004 hare onmisbare aanvulling. In ons recht daarentegen is die onderstelling soms juist, soms niet. Juist is zij, indien de erflater het erfgenaamschap of een deel daarvan voor den bloedverwant heeft opengelaten of latere omstandigheden, verwerping, onwaardigheid, het vrij maakten. In dat geval is dus ook bij ons de legitimaris voldoende beschermd; erfgenaam zijnde leert hij uit de artt. 960—976 wat tegenover mede-erfgenamen, legatarissen en donatarissen zijn rechten zijn. Niet juist is zij, indien de erflater over het gansche erfgenaamschap beschikt heeft en de ingestelde bekwaam was en niet verwierp. Maar in zulk een geval kan dus ook de bloedverwant in de rechte lijn van de artt. 960—976 geen gebruik maken. Zij regelen de rechten van den erfgenaam en zijn derhalve voor iemand, die geen erfgenaam is niet geschreven. In het onderstelde geval staat het kind onbeschermd tegenover het testament van zijn vader, gelijk de vade tegenover

dat van zijn kind: tenzij we het middel vinden hen te helpen.

Het is er dus wel verre van af, dat wij door de artt. 913—930 in ons wetboek over te nemen tevens overnamen 't recht der réserve. De Fransche réserve bestaat uit twee bestanddeelen: zij is een recht van erfgenaamschap en een minimum van de goederen, dat voor den héritier à réserve moet overblijven. Aan de bloedverwanten in de rechte lijn worden beide, zoowel dat erfgenaamschap als dat minimum, gewaarborgd; het eerste door art. 1004, het laatste door de artt. 913—930.

Onze legitime daarentegen is niets meer dan het minimum van voordeel, waarop de bloedverwant in de rechte lijn aanspraak heeft als erfgenaam. Dat minimum wordt hem tegenover de beschikkingen van den erflater gewaarborgd, doch alleen indien hij volgens de gewone regelen van de erfopvolging bij versterf toch reeds erfgenaam is. Dat hij erfgenaam zijn zal, daarvoor staat de wet hem niet in. Zoo geeft zij ons niet de réserve te zien maar een caricatuur daarvan of een bedriegelijk schijnbeeld, dat den onterfden legitimaris doet watertanden maar in 't niet verdwijnt, als hij er zijne handen naar uitstrekt.

Dat het B. W. op het stuk van het recht der nood-

erven eene leemte heeft, zal thans duidelijk zijn. Ook bleek het ter loops, hoe de wetgever er toe gekomen is zulk eene leemte laten. Dat het geen opzet was spreekt van zelf. De fout was eenvoudig een gevolg daarvan, dat de wetgever het verband tusschen het Fransche testamentair erfrecht en vooral het art. 1004 en de bepalingen van de artt. 913—930 C. C. niet vatte. Hij zag niet in, dat deze laatste bepalingen beteekenis hebben alleen wanneer ze met behulp van art. 1004 in het ware licht worden gesteld. Integendeel hij dacht, dat zij op zich zelve de réserve volledig inhielden en dat hij door ze over te nemen eene dergelijke instelling in het nieuwe Wetboek overbracht. Het bleef hem verborgen, dat hij door de afschaffing van art. 1004 en van de beginselen waarvan het een uitvloeisel is, ook het recht der réserve overhoop wierp.

Wat de wetgever had moeten doen om de aangewezen fout te vermijden is gemakkelijk gezegd. Toen hij, terugkeerende tot de erfstelling van het Rom. recht, den erflaters de bevoegdheid gaf ook over het erfgenaamschap te beschikken, had hij tegelijk uit het Rom. recht of, want zoover behoefde hij niet terug te gaan, uit het oud-vaderl. recht het verbod van uitdrukkelijke of stilzwijgende onterving van de bloedverwanten in de rechte lijn moeten overnemen.

Hij voerde de erfstellingen in en deed daardoor de mogelijkheid ontstaan, dat de bloedverwanten in de rechte lijn van het erfgenaamschap geheel werden uitgesloten; hij had daarom tevens door een verbod van geheele uitsluiting of van onterving die mogelijkheid weer moeten wegnemen. In de vroegere aangehaalde artt. 716 W. N. inger. voor Holl. en 1639 O.1820 had hij voorbeelden, die hij slechts had na te schrijven. Vreemd is het zeker, dat hij dit niet gedaan heeft, niet alleen omdat het zoo voor de hand lag maar ook omdat de veranderingen van redactie door hem bij de overname in de art. 913 en v.v. van den C.C. gebracht en waarop ik boven wees, juist die veranderingen zijn, die men bij de invoering van een verbod van onterving van de rechte lijn zou verwachten. Zij laten zich met het behoud van de Fransche réserve zeker vereenigen, maar vertoonen zich dan als fouten van redactie; denk u daarentegen het stelsel der legitime, zooals het nu bij ons zou zijn, indien de wet een verbod van onterving bevatte en het zijn geen fouten meer, maar veranderingen die de Fransche bepalingen noodzakelijk moesten ondergaan om in het nieuwe stelsel te passen. Wat toch ware dan natuurlijker, dan dat de wetgever tot den ouden naam van legitime terugkeert, dat hij die legitime voorstelt als iets, niet dat

voorbehouden, maar dat toegekend wordt en dat hij de hoegrootheid van dat toegekende erfdeel en de wijze waarop de geldswaarde er van moet worden berekend, uiteenzette. In dat stelsel zou werkelijk de legitime een erfdeel zijn, dat door de wet met behulp van de nietigheid der onterving, tegen de gewone regelen in, niet ten behoeve van den legitimaris wordt *voorbehouden* (dat zou onzin zijn), maar aan den legitimaris werd *toegekend*. Ook de ophef, waarmee in de 2^{de} Kamer der Staten-Generaal een verandering van beginselen op het stuk der legitime werd aangekondigd en zelfs de uitdrukking van v. CROMBRUGGHE: „Ainsi la légitime se trouve par notre législation nouvelle ramenée à son véritable principe. C'est une dette que la loi, d'accord avec la nature, impose aux pères envers chacun de leurs enfants” *) waren dan te verklaren en te verdedigen.

Doch hoe dit alles ook zij, hoe eenvoudig de wetgever door de navolging van voorbeelden die voor hem lagen, de leemte had kunnen aanvullen; hoezeer het schijnen moge, dat hij zich verbeeldde de leemte werkelijk te hebben aangevuld, dat hij het niet gedaan heeft staat vast.

En hiermee kom ik tot de laatste door mij te bespre-

*) VOORBUIN IV p. 97 v.v.

ken vraag, tot deze nl.: hoe zullen we den bloedverwant in de rechte lijn, die door de instelling van een universeel erfgenaam van de nalatenschap geheel werd uitgesloten, helpen? Dat hij geholpen moet worden behoeft geen betoog. Bepalingen op zijn geval toepasselijk ontbreken in de wet, maar niet omdat de wetgever wilde dat zij ontbreken zouden. Integendeel hij wist niet beter, dan dat hij het onderwerp volledig geregeld had. Wanneer we een middel zoeken om den geheel uitgeslotene aan, wat ook naar de bedoeling van den wetgever het zijne is, te helpen, dan handelen we alzoo in den geest der wet. De vraag is slechts, wat zal dat middel zijn? Tweeërlei biedt zich ons aan.

We zouden in de eerste plaats kunnen handelen alsof een verbod van onterving, door instelling van anderen voor de gansche nalatenschap, in onze wet voorkwam. Het gevolg zou dan zijn, dat de legitimaris in allen geval erfgenaam werd, zich in het bezit der nalatenschap stellen kon te samen met de ingestelden en verder op de wijze omschreven in de 3^{de} afdeeling van den 12^{den} titel van het II^{de} boek zich tegenover mede-erfgenamen, legatarissen en begiftigden het genot van het hem toebehoorende kon verzekeren.

We zouden echter ook in de tweede plaats aldus kunnen redeneeren: de wet heeft gewild dat den bloed-

verwanten in de rechte lijn, den descendenten en bij ontstentenis van descendenten den adscendenten, minstens een bepaald gedeelte van de waarde van het vermogen in handen kome. Zij heeft dat minimum den uitgesloten descendent of adscendent even goed toegedacht als den niet uitgeslotenen. Zij heeft echter verzuimd hem den weg aan te wijzen, dien hij om tot zijn recht te komen te volgen had. Onder die omstandigheden blijft ons niets anders over als den uitgesloten legitimaris tegen de ingestelde erfgenamen *) en de begiftigden, in de volgorde waarin de wet hen met inkorting bedreigt, eene persoonlijke actie toe te kennen tot betaling van de verschuldigde waarde in geld. De uitgesloten legitimaris zou dan schuldeischer zijn van den boedel, zoolang hij onverdeeld was, daarna van ieder der erfgenamen en donatarissen afzonderlijk.

Moeten we één van deze beide wegen kiezen, en ik zie er geen anderen, dan kan ik voor mij niet aarzelen in mijn keus. Dat middel verdient de voorkeur, dat het best past in de wettelijke bepalingen, zooals zij nu eenmaal luiden. Wel nu in dit opzicht wint 't het tweede middel van het eerste. Het eerste onderstelt, dat het verboden is de bloedverwanten in de

*) die 't geen zij hebben moeten betalen naar evenredigheid weer op de legatarissen kunnen verhalen.

rechte lijn van het erfgenaamschap uit te sluiten, onderstelt dus een verbod van ontcrving, waarvan in de wet geen spoor te ontdekken is. Het voert een nieuwigheid in, waarvan zelfs de analogie in de wet te vergeefs gezocht wordt. Wanneer de wet eenmaal bepaald heeft, dat het den erfaters vrij staat door de instelling van erfgenamen hunne bloedverwanten van het erfgenaamschap uit te sluiten, dan gaat het toch wel wat ver voor eene belangrijke klasse van gevallen buiten de wet om die bevoegdheid te negeeren.

Het tweede middel daarentegen gaat uit van eene analogische wets-interpretatie. De wet kent, zoo zegt het, aan bloedverwanten in de rechte lijn die tevens erfgenamen zijn een minimum van voordeel toe. Van bloedverwanten in de rechte lijn, die, omdat zij door den erfater van het erfgenaamschap werden uitgesloten, geene erfgenamen zijn, spreekt zij niet. Dit is echter een bloot verzuim, het gevolg daarvan, dat den wetgever zelf het door hem gevolgde stelsel minder duidelijk voor oogen stond. Had hij aan het bedoelde geval gedacht, hij zou zeker ook aan de daarin verkeerende personen een minimum van voordeel hebben toegekend.

Hier is dus analogie. De uitlegger, die doet wat de wet zelve niet gedaan heeft, voert niet eene nieuwigheid in maar verbetert de gedachte van den wetgever,

zoo als hij zelf het gedaan zou hebben, indien hij de noodige gegevens gehad had. De ware gedachte van den wetgever is geweest, dat de bloedverwanten in de rechte lijn zullen genieten minstens een bepaald deel van hetgeen het hunne geworden zou zijn, indien de erflater zonder testament gestorven ware en geene schenkingen onder de levenden gedaan had. Wanneer we dat recht ook toekennen aan die bloedverwanten, voor het geval zij door den erflater van het erfgenaamschap zijn uitgesloten, dan handhaven we dus eenvoudig deze ware gedachte tegenover hare valsche uitdrukking.

Uitgaande van deze volkomen gewettigde analogische wets-interpretatie kennen we nu verder den legitimaris het eenige voor de hand liggende rechtsmiddel toe om zich het hem toekomende te verschaffen, eene persoonlijke actie tegen diegenen, die zich ten zijnen koste verrijkt hebben, d. i. dus tegen de erfgenamen en donatarissen.

Men bedenke voorts, dat op deze wijze, ook afgezien van hetgeen er in het stelsel onzer wet voor te zeggen valt, niets nieuws of ongehoords wordt ingevoerd. We onthouden den legitimaris het formeele recht van erfgenaamschap en geven hem aanspraak slechts op een minimum van voordeel. Maar dit zijn ook in wer-

kelijkheid, wij betoogden het in den aanvang van dit opstel, twee geheel onderscheiden, in het minst niet samenhangende dingen. In het Rom. recht en in de van dit recht afgeleide wetgevingen, werden zij wel is waar beide den bloedverwanten in de rechte lijn toegerekend maar door verschillende middelen. Het eerste werd gewaarborgd door het verbod van onterving en van voorbijgang, het tweede door de bepalingen omtrent de legitime portie. De gerechtigde kon van het eene gebruik maken zonder zich aan het andere gelegen te laten zijn, en omgekeerd. Slechts in het Fransche recht is er tusschen beide een onverbrekkelijk verband. De bloedverwant in de rechte lijn is daar noodzakelijk erfgenaam en heeft alleen als zoodanig recht op inkorting van bovenmatige legaten en schenkingen. Het formeel recht van erfgenaamschap en het materieel recht op een minimum van voordeel zijn er niet twee maar vormen te zamen slechts één, omdat aan het recht van erfgenaamschap zelf een materieelen inhoud gegeven is. Doch de grond hiervan ligt in beginselen, die aan het Fransche recht eigenaardig toebehooren en aan het Rom. gelijk aan het onze, vreemd zijn.

Wanneer we dit alles bedenken ligt er in het stelsel, waartoe wij boven kwamen ten aanzien van den legi-

timaris, die door den erflater van het erfgenaamschap werd uitgesloten, niets dat ons verbazen kan. Hij heeft van de beide scherp onderscheiden rechten, waarvan het in abstracto mogelijk is dat hij ze heeft, slechts één, het materieele minimum van voordeel. Het andere, dat van opvolging in de algemeenheid van rechtsbetrekkingen, ontgaat hem, omdat we geen kans zien het hem te bezorgen. Reeds in het vroegere Rom. recht, vóór de veranderingen door JUSTINIANUS ingevoerd in de 115^e Novelle, kon zoo iets gebeuren. *) Het kind, dat in den vorm van een legaat iets uit den boedel genoot, had geen aanspraak op de querela in-officiosi testamenti en kon slechts door middel van de actio ad supplendam aanvulling tot het wettelijk bedrag eischen. En wij zagen boven hoe ook VOET **) voor het recht van zijn tijd, onder zekere voorwaarden, tot dezelfde conclusie kwam. ***)

Verbazen kan zulk een stelsel alleen hem, die, doortrokken van de leeringen der Fransche juristen en misleid door de schijnbare overeenstemming van onze wet met de Fransche, in den gedachtengang van deze laatste mee leeft.

*) Instit. II, 18 § 3.

**) ad Pandactas V. II, n^o. 66.

***) Vergel. bovendien de artt. 704, n^o. 1 Wetb. NAP. inger. v. Holl. en 1643 n^o. 1 Ontwerp 1820.

Duidelijkshalve vat ik thans te samen de slotsommen, waartoe de in het bovenstaande vervatte onderzoekingen mij gebracht hebben:

Bij de bespreking van de vraag, wat naar het hedendaagsch Nederlandsch recht de positie is, welke de bloedverwanten in de rechte lijn tegenover de opengevallen nalatenschap innemen, wat de aard is van hun recht, moeten we twee gevallen wel onderscheiden.

Het eerste is dit, dat de legitimaris hetzij tot erfgenaam werd ingesteld, hetzij, daar hij niet door de instelling van anderen tot universeel erfgenaam van het erfgenaamschap geheel werd uitgesloten, of indien hij was uitgesloten, tengevolge van de verwerping, de onbekwaamheid of de onwaardigheid van den ingestelde toch nog, ab intestato tot de erfenis geroepen wordt.

Dit geval is voorzien in de wet en maakt het onderwerp uit van de derde afdeeling titel 12 boek II. De legitimaris treedt nu krachtens de erfstelling of krachtens de wet, bij versterf, als erfgenaam op en maakt zoo noodig van de hem toegekende bevoegdheid tot inkorting gebruik om te zorgen dat er voor hem een voldoende waarde in het vermogen overblijft of, indien zij er reeds uit weggevloeid was, terugkeert. Het middel, waardoor hij inkorting verkrijgt, zal tegenover zijne mede-erfgenamen zijn de boedelscheiding en

tegenover de legatarissen eene exceptie. Tegenover begiftigden treedt hij op met eene actie tot terugvoering van het geschonkene, geheel of ten deele.

Voor den legitimaris, die hetzij ex testamento, hetzij ab intestato erfgenaam is, wordt een gedeelte der nalatenschap gereserveerd, er wordt voor gewaakt, dat er voor hem als erfgenaam in de nalatenschap een minimum van voordeel overblijve. Hieruit volgt, dat door verwerping of onwaardigverklaring al zijn recht vervalt. Zijn legitime is een gedeelte der erfenisgoederen; wil of mag hij niet opkomen om ze te halen, dan krijgt hij ze niet.

Tot zoover het eerste geval; het staat onder de in onze wet overgenomen beginselen van het Fransche recht.

Geheel anders het tweede. Dit kan zich in het Fransche recht niet voordoen wegens den daar geldenden regel: „institution d'héritier n'a lieu.” De descendentes en bij ontstentenis van descendentes de ascendentes worden daar per se erfgenaam, omdat zij niet door de instelling van anderen van het erfgenaamschap kunnen worden uitgesloten.

Naar ons recht daarentegen is de erflater bevoegd zijn descendentes of ascendentes, door de instelling van anderen tot universeele erfgenamen, van het erf-

genaamschap uit te sluiten. Wat is nu het recht dier bloedverwanten? De wet bepaalt het niet, omdat zij zich de mogelijkheid van het geval in het geheel niet heeft voorgesteld. Toch moet ook in dit geval voor hen gezorgd worden; dit vordert de geest der wet. Het formeel recht van erfgenaamschap echter kan hun niet verschaft worden, slechts een minimum van voordeel. De quotiteit van dat voordeel en de berekening er van in geld nemen we uit het door de wet geregelde geval eenvoudig over, op grond van de analogie, terwijl het middel, waardoor de gerechtigden het in handen krijgen, niet anders zijn kan als eene persoonlijke actie tegen de erfgenamen en begiftigden, die in het genot zijn der goederen, waarvan een gedeelte in hun vermogen had behooren over te gaan en die dus ten hunnen koste verrijkt zijn. Zij moeten zich tevreden stellen met oplegging hunner legitime in geld en behoeven zich ook met niets anders tevreden te stellen; zij zijn schuldeischers voor een geldswaarde, anders niet.

Maar, zou men ten slotte kunnen vragen, wat, indien zij de erfenis verwerpen of onwaardig zijn haar te beuren? Het spreekt van zelf, dat noch het een noch het ander zich kan voordoen, om de eenvoudige reden, dat zij geen erfgenamen zijn. Verwerping kan

in hun geval niets anders zijn als afstand van de legitime, van hun vorderingsrecht, eene kwijtschelding m. a. w. die het gewone gevolg eener kwijtschelding zal te weeg brengen. Wegens onwaardigheid van de erfenis uitgesloten kunnen ze niet zijn, omdat zij in het geheel niet geroepen worden. Slechts dit kan gevraagd worden of niet diezelfde gronden, waarop zij onwaardig zouden zijn om te erven, indien zij tot erven geroepen waren, hen ook de aanspraak op de legitime moeten doen verliezen. Het antwoord op deze vraag is niet gemakkelijk; de wet, die over de legitime in het tweede geval zwijgt, laat ons natuurlijk ook op dit punt in het duister.

Toch hebben we, geloof ik, niet te twijfelen; de analogie, die ons in staat stelde de legitime in dit geval af te leiden uit de legitime voor het eerste geval uitdrukkelijk erkend, moet ons ook hier helpen. De legitimaris, die erfgenaam is, verliest door onwaardigheid niet alleen zijn erfgenaamschap, maar ook zijn recht op een minimum van voordeel, dat hij alleen als erfgenaam zou kunnen beuren. Maar dan kan ook de legitimaris, die geen erfgenaam is, indien met betrekking tot hem aanwezig is dat wat anders zou zijn grond van onwaardigheid, geen aanspraak hebben op de legitime. Zijn recht op een materieel voordeel

is door ons afgeleid uit dat van den legitimaris-erfgenaam en kan dus niet bestaan onder omstandigheden, waaronder het laatste te gronde gaat.

Aldus beslissende blijven we ook in overeenstemming met het oude recht. Wat thans zijn de gronden van onwaardigheid, waren vroeger gronden waarop geldig kon worden onterfd. En zulk eene geldige onterving deed niet alleen het recht op een aandeel in het erfgenaamschap, maar tevens dat op een minimum van voordeel te loor gaan.

Zie hier, wat ik over den aard van het recht van den legitimaris heb willen opmerken. Ik weet, dat ik tal van vragen, de legitime betreffende, onbesproken heb gelaten. Maar ik heb mij ook niet voorgesteld een eenigszins volledige verhandeling over dit onderwerp te schrijven. Ik heb slechts een bijdrage willen leveren tot opheldering van het begrip der legitime en ben volmaakt tevreden, indien ik dat doel niet geheel gemist heb.

Ik stel mij voor, thans ten slotte nog een kort overzicht te geven van de voornaamste meeningen, die wij over de quaestie door onze schrijvers en rechterlijke macht gehuldigd vinden. Het is niet altijd gemakkelijk die meeningen goed te doorgronden;

dikwijls zijn zij slechts ter loops uitgesproken en meer aanduidingen van 't geen men dacht dan uiteenzettingen, maar bovendien, ik vrees, dat niet ieder die zich over de quaestie heeft uitgelaten zich hare beteekenis en strekking ten volle bewust was.

Ik wil daarom vooraf nog eenmaal de quaestie stellen zooals zij naar mijne meening gesteld behoort te worden; het overzicht en de beoordeeling der stelsels zal er te gemakkelijker om zijn.

Wanneer iemand sterft zonder bij testament over zijne nalatenschap of enkele bestanddeelen daarvan beschikt te hebben, treden zijne bloedverwanten als erfgenamen op en worden de nagelaten goederen blijvend de hunne. In tweeërlei element is dan hun recht op te lossen. Zij zijn in de eerste plaats opvolgers in de algemeenheid van goederen en rechten, zij treden m. a. w. in al de rechtsbetrekkingen waarin de erflater op het oogenblik van zijn dood geplaatst was, voorzooverre zij niet door dien dood zijn te niet gegaan. Bovendien nemen zij ook feitelijk tegenover den boedel de plaats des overledene in; wordt dit laatste hun belet, ze hebben in de hereditatis petitio een middel om dien tegenstand te overwinnen. Het behoeft ter nauwernood uitdrukkelijk gezegd, dat dit recht van erfgenaamschap, deze opvolging niet betreft

bepaalde, bij het leven des erflaters reeds aanwijsbare goederen en rechten, maar zeer algemeen al datgene wat blijken zal op het oogenblik van het overlijden het vermogen des erflaters uit te maken. Tot het laatste toe heeft de erflater de bevoegdheid zijne goederen te vervreemden. Heeft hij van die bevoegdheid gebruik gemaakt, zijne erfgenamen hebben met dat vervreemde goed niet te maken.

In de tweede plaats worden de bloedverwanten door des erflaters dood verrijkt, indien nl. de activa van den boedel de passiva overtreffen. 's Erflaters goed wordt niet allen formeel maar ook materieel hun goed. Zij krijgen het en behoeven het aan niemand uit te keeren, zij zijn er aan niemand verantwoording van schuldig.

Is het recht der bloedverwanten, bij het overlijden ab intestato, tweecërlei, dan kunnen ook de beschikkingen des erflaters de positie der bloedverwanten op tweeërlei wijze veranderen. In de eerste plaats kan men zich denken, dat de erflater een derde aanwijst als erfgenaam, als opvolger in de algemoenheid van goederen en rechten en daardoor de bloedverwanten van het recht van erfgenaamschap uitsluit, ofschoon hij hun misschien door middel van giften of legaten al het voordeel van zijn vermogen verzekerd heeft of nu bij testament nog verzekert.

In de tweede plaats kan men zich voorstellen, dat de erfflater zijnen bloedverwanten het erfgenaamschap laat, maar door hun de verplichting op te leggen tot uitkeering van goederen aan derden hun het materieele voordeel ontnemt.

En hieruit volgt weer dat de bescherming, die het recht den bloedverwanten, bepaaldelijk den bloedverwanten in de rechte lijn want tot die is zij allcrwege beperkt, verleent, kan zijn van drieërlei aard. Zij kan zich ten doel stellen, hetzij alleen het erfgenaamschap, hetzij alleen het materieel voordeel, hetzij beide aan de descendenten en adscendenten te waarborgen.

De regeling van dit onderwerp is het recht of de leer der legitime of van het wettelijk erfdeel. Waar de wet niet verder gaan wil dan bescherming van de bloedverwanten in de opvolging per universitatem, daar is de legitime niets anders als: *een recht op erfgenaam worden*. Waar de wet bescherming der bloedverwanten in het genot van zeker minimum van materieel voordeel voldoende acht, daar is de legitime niets anders dan *een recht op dat voordeel* en moeten de legitimarissen te vreden zijn, wanneer het hun op cenigerlei wijze, onverschillig welke, in handen komt. En eindelijk waar de wet èn erfgenaamschap èn materieel voordeel heeft willen waarborgen, daar omvat het recht der legi-

time twee ten zeerste onderscheiden bestanddeelen. Zij krijgt een dubbelen inhoud, bestaat uit de samenvoeging van twee verschillende rechten, die wel min of meer kunnen samenhangen, zoodat b. v. verlies van het eerste ook verlies van het laatste tengevolge heeft, maar toch twee blijven.

De legitime in den eersten hierbedoelden zin komt nergens voor en is ook in ons recht niet aangenomen; dat daar den legitimaris een aanspraak toekomt op materieel voordeel, dat is boven allen twijfel verheven en geen punt van quaestie.

Voor ons recht kan alzoo de vraag naar den aard der legitime slechts deze beteekenis hebben:

Is zij uitsluitend een recht op materieel voordeel of is zij bovendien een recht om erfgenaam te worden?

Ik heb gemeend deze vraag in den eerstbedoelden zin te moeten beantwoorden. Het eenige, heb ik gezegd, dat de erflater den bloedverwant in de rechte lijn niet ontnemen kan, is het genot van een minimum van voordeel. Ontgaat dit hem niet, dan moet de legitimaris tevreden zijn. De wijze waarop hij het vordert, wanneer het hem onthouden is, geheel of gedeeltelijk, zagen we verder, is verschillend al naarmate hij erfgenaam is dan wel door den erflater van het erfgenaamschap werd uitgesloten.

Deze meening, die ook door enkele anderen is verdedigd, heb ik afgeleid uit de geschiedenis en het verband onzer wettelijke bepalingen. Ik heb toegegeven, dat zij op geene enkele wetsbepaling onmiddellijk steunt. En zoo kan het ons niet verwonderen, dat door velen onze vraag in den tweeden zin wordt beantwoord en de legitime dus opgevat als een recht om erfgenaam te worden en om materieel voordeel te genieten beide. Zoo dadelijk zal ons dit blijken.

Vooraf echter een enkel woord over een derde meening, over wier bestaan men wel degelijk reden heeft zich eenigszins te verbazen. Zij vloeit uit de præmissen niet voort, valt buiten het alternatief, dat ik stelde en wekt daardoor reeds terstond achterdocht.

Bezien we haar nader, dan blijkt die achterdocht maar al te zeer gerechtvaardigd; indien ik mij niet zeer vergis, houdt zij geen steek.

Zij ziet in het recht van legitime of van den legitimaris een soort van zakelijk recht, waardoor de verschillende goederen en rechten, die het vermogen uitmaken, ten behoeve van den legitimaris onvatbaar worden voor vervreemding, anders dan onder bezwarenden titel.

Bij het leven des erflaters heeft de legitimaris op ieder aan eerstgenomde toebehoorend stuk goed een zakelijk recht en rust er dientengevolge op dit goed een zakelijke

last van onvervreemdbaarheid. Na des erflaters dood zet zich dit recht van legitime om in eigendom of mede-eigendom aan ieder goed en aan ieder recht dat tot den boedel behoort of er toe behoord heeft, tenzij het door den erflater onder bezwarenden titel vervreemd werd. Naar deze opvatting is dus het vermogen van ieder, die bloedverwanten heeft in de rechte lijn, een soort van fidecommis, waarvan hij zelf de genieter is en zij de verwachters zijn. Slechts in zooverre zou het van het gewone fidecommis afwijken, als hier vervreemding onder bezwarenden titel, omdat zij in de plaats van het vervreemde iets anders in het fidecommisitaal verband terugbrengt, toegelaten is en als hier bij den dood des erflaters de goederen niet geheel doch slechts gedeeltelijk aan den verwachter toevallen.

Dat deze opvatting der legitime niet juist kan zijn, vloeit dunkt mij reeds daaruit voort, dat zij den legitimaris, niet wat betreft den omvang van hetgeen hij krijgt, maar ten aanzien van den aard van zijn recht, meer geeft dan hij ab intestato zou hebben kunnen krijgen.

Ab intestato: erfgenaamschap d. i. opvolging in de goederen en rechten, die er bij den dood zullen blijken te zijn; als legitimaris: evenzeer opvolging in den eigendom van hetgeen er is, maar bovendien verkrijging

van hetgeen er niet meer is, doch om niet vervreemd werd; opvolging en verkrijging nu, niet krachtens den algemeenen titel van erfgenaamschap, maar krachtens den ieder stuk goed in het bijzonder aangrijpenden titel van legitime.

Uit het in de laatste plaats genoemde verschil zou dan weer volgen, dat de legitimaris die met andere gerechtigden tot eene scheiding overging, tegenover hen in eene geheel andere verhouding stond dan de erfgenaam tegenover zijne mede-erfgenamen. De eerste toch zou zijn deel kunnen vorderen van ieder afzonderlijk stuk goed en er zouden eigenlijk zoovele afzonderlijke scheidingen noodig zijn als er afzonderlijke goederen en rechten aanwezig waren.

De bepalingen omtrent de legitime hebben ten doel aan zekere bloedverwanten een gedeelte althans te waarborgen van de rechten en voordeelen, die zij verkregen zouden hebben, indien de erflater ab intestato overleden ware en bij zijn leven geene schenkingen gedaan hadde. Eene regeling die den legitimaris in eene geheel andere positie tegenover het vermogen van den erflater stelt, dan waarin een erfgenaam ooit verkeeren kan, schiet het doel ver voorbij en kan niet juist zijn. Dat zij in de wet niet te vinden is, is dan ook, geloof ik, ontwijfelbaar. Door degenen, die haar

voor ons recht aannemen, worden geene of uiterst zwakke gronden bijgebracht. De gehele leer is misschien niets anders dan een herinnering van de oude Germaansche rechtsbeginselen, volgens welke de eigenaars werkelijk, ten behoeve hunner bloedverwanten, beperkt waren in de beschikking over zekere kategoriën van goederen.

Doch hoe dit wezen moge, dat deze leer onder de schrijvers over ons recht en onder onze gerechten hare voorstanders heeft, is zeker. Wel werd zij, voor zooverre ik weet, nooit zoo onomwonden uitgesproken als ik het hier deed, maar men ontmoet toch uitspraken en beslissingen, die slechts uit haar te verklaren zijn. Die wetenschappelijke uitspraken en rechterlijke beslissingen zijn vooral gegeven ter zake van eene soort van uiterste wilsbeschikking, die naar 't schijnt in het leven veelvuldig voorkomt. Iemand, die kinderen heeft, stelt hen tot erfgenamen in doch geeft zijne vrouw, die dan bovendien dikwijls erfgenaam wordt voor het beschikbaar deel, de bevoegdheid uit zijn boedel de goederen te nemen, die zij verkiest, tegen inbreng in den boedel van de werkelijke waarde, zooals die door taxateurs zal worden vastgesteld. Herhaalde malen is tegen dergelijke beschikking door de kinderen bezwaar gemaakt, niet op grond daarvan, dat zij er door werden uitgesloten van

hun erfgenaamschap, want hiervan was geen sprake; noch op grond daarvan, dat ze nu een mindere waarde zouden krijgen dan hun toekwam volgens de wet, maar op grond van hun eigendomsrecht in het gelegteerde goed, ten gevolge waarvan de erflater de bevoegdheid had gemist er op die wijze over te beschikken. Meer dan eens werd de rechter geroepen dergelijk geschil (soms met voor de hoofdvraag onverschillige veranderingen in de omstandigheden) te beslissen; de Rotterdamsche rechtbank tweemaal in 1856 *) en 1877 **), de rechtbank en het hof te Utrecht ***), de rechtbanken van Gorkum ****) en van 's Hertogenbosch *****) ieder eenmaal. In vijf van de zes vonnissen werd het bezwaar der legitimarissen ongegrond verklaard; slechts het Utrechtsche hof besliste in hun voordeel.

Bij de schrijvers vinden we dezelfde quaestie besproken, meestal naar aanleiding van gevallen, die zich in de praktijk hadden voorgedaan. Zoo door LOKE, in zijn Handboek voor notarissen (1854) II p. 253 in de noot; door DE BOTH in Jur. Correspondent (1862) p. 309 v.; door VAN DEINSE in Nieuwe Bijdragen (1868)

*) R. Bijbl. 1857 p. 162.

**) W. v. h. R. 4110 en W. v. h. Not. a. 397.

***) W. 2721.

****) W. 3753 W. Not. a. 241.

*****) W. 4975 W. Not. a. 733.

p. 545 v.; door SPRENGER v. EYK in *Recht en Wet* (1870) p. 1 v., die allen op de hand zijn der legitimarissen en zich dus verzetten tegen uitkeering van het legaat in nature, al zal door den inbreng der volle waarde de legitimaris het bedrag zijner legitime ten volle ontvangen. Voorts door MOVOR in *Jur. Correspondent* (1862) p. 350 v.; door LADENIUS in *Recht en Wet* (1878) p. 177 v., en door KIST in *Recht en Wet* (1879) p. 237 v., die de andere zijde houden.

Van de vonnissen wint het 't Boschsche en van de schrijvers KIST, in helderheid van betoog.

Geheel zuiver werd de quaestie veelal niet gesteld, daar men haar somtijds verwarde met deze geheel andere, of de legitimaris per se erfgenaam is. Men kan zich nl. een geval denken, dat schijnbaar met dat 't welk wij bespreken overeenkomt, maar in werkelijkheid een geheel ander karakter heeft en waarin het om laatstgenoemde quaestie te doen is. Het geval, dat ik bedoel, is dit: de erflater stelt iemand in tot universeel erfgenaam en sluit daardoor zijn legitimaris van het erfgenaamschap uit. Tevens legt hij zijn erfgenaam de verplichting op den legitimaris het bedrag zijner legitime op te leggen in geld. Moet de legitimaris met zulk een legaat tevreden zijn of kan hij eischen, on-

danks zijne uitsluiting, als erfgenaam erkend te worden?*) Hier dus de legitimaris uitgesloten van het erfgenaamschap en afgescheept met een legaat; boven, de legitimaris ingesteld tot erfgenaam en aan een derde zeker goed gelegateerd tegen inbreng van de waarde in geld. Het verschil is hemelsbreed, toch werden beide gevallen verward en gebruikte men soms tegen de geldigheid van het laatstbedoelde legaat argumenten, die, zoo iets, slechts konden bewijzen dat een legitimaris niet van het erfgenaamschap mocht worden uitgesloten.**)

De grondtoon echter der beschouwingen was dit: de legitimaris heeft een eigenaardig recht tegen of op de nalatenschap. Het is geen erfgenaamschap, al wordt het in sommige opzichten, bepaaldelijk wat betreft de saisine (art. 1002) en de verplichting tot betaling der schulden (art. 967 al. 2) met erfgenaamschap gelijk gesteld. Het is zakelijk van natuur en rust op de verschillende goederen, die de nalatenschap uitmaken. De wet heeft den erflater in zijn beschikkingsrecht, ten behoeve der legitimarissen, beperkt. Zij zijn van de

*) Het is de vraag door VOET behandeld in Pandecten V. II n°. 66 en in W. N. inger. v. Holl., art. 704 n°. 1 en Ontw. 1820 art. 1643 n°. 1 uitdrukkelijk beslist.

**) Vooral v. DEINSE maakte zich aan de hier gemaakte verwarring schuldig.

verschillende goederen, die het vermogen uitmaken, van af den dood des erflaters van rechtswege eigenaars en behoeven niet toe te laten, dat een of meer daarvan den boedel verlaten, ook al zouden ze daardoor materieel geen schade lijden doordien de waarde van 't goed in den boedel teruggebracht wordt. *)

Ten bewijze van de juistheid dezer opvatting beriep men zich vooral op de artt. 1002 en 972. Het recht van den legitimaris, dat uit zijn aard even goed zuiver persoonlijk zijn kan, zou uit art. 1002 blijken de goederen en rechten zelve aan te grijpen en dit zou dan door art. 972 (men kan er bijvoegen door de artt. 975 en 976) worden bevestigd.

Ik geloof niet, dat deze bepalingen in de verte voldoende zijn om het vereischte bewijs te leveren.

Op art. 1002 kom ik hieronder terug. Ik kan begrijpen, dat men meent er het bewijs in te vinden, dat de legitimaris per se erfgenaam is; hoe men er een zakelijk recht van den legitimaris op de verschillende bestanddeelen van den boedel uit afleidt, vat ik niet.

En wat de artt. 972, 975, 976 betreft, men vergeet dat zij, afkomstig als zij zijn uit het Fransche recht, het geval onderstellen, dat de legitimaris erfgenaam is

*) Wanneer SPRENGER v. EYK t. a. p. tot eene eenigszins andere conclusie komt, dan doet hij dit ten koste der logika.

(in het Fransche recht het eenig mogelijke) en niets anders doen, dan de wijze regelen, waarop hij tot grootst mogelijken waarborg, dat hem de waarde waarop hij recht heeft, niet zal ontgaan, bij de inkorting van schenkingen te werk gaat. Er uit af te leiden, dat hij tegenover de in de nalatenschap nog aanwezige goederen, andere rechten heeft dan die aan elken erfgenaam toekomen, gaat niet aan. De onderstelling is, dat de legitimaris erfgenaam is; dat zijne positie als zoodanig anders zijn zou dan die van andere erfgenamen wordt met geen enkel woord te kennen gegeven. En zij, die den legitimaris erfgenaamschap ontzeggen, kunnen met bepalingen, die de wijze regelen waarop de legitimaris, erfgenaam zijnde, schenkingen inkort, in het geheel niets uitvoeren.

Zijn derhalve de bewijsgronden, waarop zij, die de legitime houden voor een eigenaardig zakelijk recht op den boedel, geen erfgenaamschap maar iets dergelijks dat alleen wat sterker is en 't best vergeleken wordt met eens verwachters recht op het fideicommiss, zich beroepen, weinig afdoend, er zijn bovendien uit de eigen bepalingen der wet onweerlegbare bezwaren tegen aan te voeren: men zie o. a. het boven aangehaalde Boschsche vonnis. En ten slotte, stel dat al het gezegde niets beteekende, dan nog stuit de gansche leer af op de eenvoudige

overweging, dat de bepalingen omtrent de legitime hoogstens beoogen kunnen den bloedverwant in de rechte lijn, naast een minimum van waarde, te verzekeren erfgenaamschap, d. i. eene positie gelijk aan die, welke hij bekleed zou hebben, indien de erflater ab intestato gestorven ware. En daar men nu, om tot het gestelde geval terug te komen eenstemmig *) aanneemt, dat beschikkingen als bovenbedoeld, naar aanleiding waarvan het stelsel werd opgebouwd, in het algemeen geldige legaten zijn, moeten ze dit ook wezen tegenover den legitimaris.

Thans hebben we alleen nog na te gaan in hoeverre het *erfgenaamschap* der legitimarissen voor- en tegenstanders heeft. De vraag luidt: is de erflater bevoegd door de instelling van een universeel erfgenaam zijne bloedverwanten in de rechte lijn van het erfgenaamschap uit te sluiten? Of is in dat geval de legitimaris erfgenaam *contra tabulas testamenti*?

Door verreweg de meeste schrijvers en ook in de weinige beslissingen van de rechterlijke macht, die haar behandelen, wordt de bevoegdheid tot onterving van de bloedverwanten in de rechte lijn den erflater ontzegd, uitdrukkelijk of stilzwijgend. Eigenlijk is er in onze litteratuur, voor zoover ik haar ken, maar één schrijver, die ronduit het tegendeel aanneemt.

*) De besproken schrijvers althans twijfelen niet.

De schrijvers, die het recht van den legitimaris beschouwen als een eigenaardig zakelijk recht, ontkennen wel is waar evenzeer het erfgenaamschap, maar, naar ik meen, alleen omdat zij nog iets beters dan erfgenaamschap voor hem gevonden hebben. Kwamen zij er eens toe te erkennen, dat die vondst waardeloos en een hersenschim is, dan zouden ze waarschijnlijk het onaanstastbare recht van den legitimaris om erfgenaam te worden met beide handen grijpen. Ik durf ze daarom niet rangschikken onder de voorstanders der meening, die ook ik voor de ware houd.

Onder de schrijvers, die van oordeel zijn, dat de legitimaris per se recht heeft op erfgenaamschap, ook ondanks den wil des erflaters, noem ik in de eerste plaats prof. OPZOOMER. Eigenlijk bespreekt hij de quaestie niet en in de bladzijden die opzettelijk aan de leer der legitime gewijd zijn (IV p. 245 v.) heb ik geen woord gevonden, dat mij gelegenheid gaf naar prof. OPZOOMER's meening op dit punt zelfs maar te gissen. Dat echter dit stilzwijgen slechts toevallig is en het hem aan zulk eene meening niet ontbreekt, dat blijkt uit hetgeen we lezen op p. 256 noot 2 van het IV^{de} deel. Er wordt daar gesproken over art. 1002 B. W en daarbij opgemerkt, dat dit art. van de legitimarissen had moeten zwijgen, daar deze erfgenamen zijn ab intestato en dus

vallen onder de artt. van den vorigen titel. Prof. OPZOOMER wil blijkbaar te kennen geven, niet dat zij wel eens erfgenaam ab intestato *kunnen* zijn, maar dat zij het per se en in allen gevalle zijn; anders toch had zijn bezwaar tegen de vermelding van de legitimarissen in art. 1002 geen zin. Gronden voert de hoogleeraar niet aan voor zijn uitspraak. Ik geloof dan ook, het zij met alle bescheidenheid gezegd, dat het niet gemakkelijk zou geweest zijn dit te doen. Had hij het Fransche recht op het oog gehad, er waren tegen zijne opvatting niets in te brengen. Onder ons recht had zij moeten luiden: „van de legitimarissen had men „moeten zwijgen. Zij zijn in allen gevalle *erfgenamen* „*hetzij ab intestato, indien de erflater een plaats voor* „*hen heeft opengelaten, hetzij ex testamento, indien de* „*erflater hen tot erfgenaam heeft ingesteld, hetzij tegen* „*de bepalingen van het testament in, indien de testator* „*hen heeft uitgesloten van het erfgenaamschap.*” En wijzigt men haar op deze wijze, dan blijkt tevens dat het beter geweest ware haar geheel weg te laten, want dat de vermelding der legitimarissen (voor het geval nl. zij contra tabulas geroepen worden) in art. 1002 allerminst overbodig zou kunnen geacht worden.

Hoe dat zij, dit staat mijns inziens vast, dat de hoogleeraar OPZOOMER voorstander is van de meening, die

aan den legitimaris een tegenover de beschikkingen van den erflater onaantastbaar recht van erfgenaamschap toekent.

Onder die voorstanders behoort verder vooral ook prof. DIEPHUIS. Het duidelijkst blijkt dit uit hetgeen we lezen op p. 126 van het 8^{ste} deel van zijn laatste werk. Daar wordt met zooveel woorden geleerd, dat de legitimaris niet mag worden ontferd, noch uitdrukkelijk noch stilzwijgend. Ja zoover zelfs gaat de Heer DIEPHUIS, dat hij den erflater onbevoegd acht het wettelijk erfdeel aan den legitimaris te *geven* (p. 127). Het is nu eenmaal aan des erfaters beschikking onttrokken en wat hij ook bepalen moge, 't blijft zonder invloed; de legitimaris geniet het krachtens de wet. Voorts zijn er verschillende plaatsen (zie b. v. de bladzijden 131, 138, 143) waar gewozen wordt op het nauwe verband tusschen erfgenaamschap en wettelijk erfdeel (met een beroep op de artt. 960—963, 965, 976) zoodat men zonder erfgenaam te zijn geen aanspraak kan maken op een legitime en dus door verwerping of onwaardigheid het recht daarop verliest; doch zij zijn voor onze quaestie slechts uit de verte van belang, omdat we hier niet spreken over de vraag of men zonder erfgenaam te zijn legitimaris kan wezen, maar over die geheel andere of de legitimaris per se ook erfge-

naam is, d. w. z. of hetzelfde feit, dat hem maakt tot legitimaris hem noodzakelijk en per se ook erfgenaam doet zijn.

Ontkend kan niet worden dat er naast de aangehaalde in prof. DIEPHUIS' werk plaatsen voorkomen, die op zich zelf beschouwd schijnen te zeggen, dat het wettelijk erfdeel niets anders, niets meer is dan het recht op een minimum van voordeel (zie b. v. de bladz. 146, 158, 159) en het gevolg is zonder twijfel, dat men zich van Prof. DIEPHUIS' opvatting geene in alle opzichten duidelijke en sluitende voorstelling maken kan. Maar wanneer we alles goed overwegen, moeten we toch tot het besluit komen, dat de Groningsche Hoogleeraar de bloedverwanten in de rechte lijn onaantastbaar acht, niet alleen in hun recht op een minimum van waarde maar ook in hun recht om erfgenaam te worden.

Gronden echter worden voor die meening niet of bijna niet aangevoerd. Op bladz. 126 vinden we het argument, dat de wet eene onterving, uitdrukkelijke of stilzwijgende, niet heeft toegelaten. Maar wat beteekent dat? om haar onmogelijk te maken, had de wet haar moeten verbieden; ik kan hier naar het boven betoogde verwijzen. En een beroep op de artt. 960—963, 965, 967 al. 2 en andere van deze afdeeling, heeft daarom geen kracht, omdat bedoelde uit het Fransche recht over-

genomen bepalingen wel is waar voor hare tocpasse-
lijkheid de aanwezigheid eischen van een bloedverwant
in de rechte lijn die erfgenaam en legitimaris beide is
(een combinatie van qualiteiten, die ook bij ons zeker
in 99 van de 100 gevallen wordt aangetroffen), maar
daarmee de mogelijkheid van 't bestaan van een dus-
danigen bloedverwant, die recht heeft op een minimum
van voordeel zonder tevens erfgenaam te zijn, in het
minst niet uitsluiten.

Eindelijk noem ik nog den Heer F. in het weekbl.
notarisambt n^{os}. 831, 835, 838, 842 en 845, waarin
hij polemiek voert tegen hetgeen door den Heer R.
in n^o. 830 van gemeld weekblad ontvouwd en in de n^{os}.
833, 837, 841 en 844 nader verdedigd werd. R. nl.
is de eenige mij ten onzent bekende consequente tegen-
stander van het onaantastbaar recht der legitimarissen
op erfgenaamschap. Hij erkent de bevoegdheid van
den erfflater om zijne bloedverwanten in de rechte lijn
van het erfgenaamschap uit te sluiten. Het geldelijk
bedrag hunner legitime zullen zij in dat geval kunnen
opvorderen met eene persoonlijke actie tot inkorting
tegen erfgenamen, legatarissen en bcgiftigden, naar
analogie van het in art. 967 bepaalde. Zijne redenee-
ring is: het erfgenaamschap van den legitimaris qua talis,
d. i. die niet tevens uit anderen hoofde erfgenaam is,

zou slechts uit art. 1002 kunnen worden afgeleid. Indien ik dus aantoon, dat het ook uit dat voorschrift niet voortvloeit, dan verliest het zijn enig steunsel en valt in de diepte. En in het betoog dat art. 1002 den legitimaris als zoodanig geen erfgenaamschap geeft, slaagt hij, naar het mij voorkomt. Zijne interpretatie van het art. schijnt mij in hoofdzaak juist.

De wetgever heeft in art. 1002 niets anders willen regelen, dan de saisine der testamentaire erfgenamen. Dat hij niet eenvoudig zegt, wat hij te zeggen had, maar „degenen aan wie de wet een gedeelte in de nalatenschap toekent” d. z. de legitimarissen in de zaak moeit, dat heeft zijn oorzaak in hetgeen hij in het Fransche voorbeeld vond bepaald. Daar hing de vraag of de légataire universel saisine zou hebben of niet, gelijk bekend is, hiervan af, of hij stond tegenover een héritier à réserve of tegenover een héritier die op de réserve geen aanspraak maken kon (art. 1004, 1006 C. C.) Slechts in het laatste geval kwam hem de saisine toe. De Nederlandsche wetgever, die op het stuk der erfstelling tot het Rom. beginsel was teruggekeerd, begreep dat de saisine van den ingestelden erfgenaam niet meer afhankelijk zijn kon van de qualiteit der wettelijke erfgenamen, die met hem zouden komen te concurreeren; van daar de bepaling van art. 1002,

dat dus niets anders is dan een zuivere terugslag op art. 1004 C. C. De bedoeling is eenvoudig dit: al zijn er erfgenamen, die aanspraak hebben op eene legitime, ook dan nog zal de ingestelde erfgenaam, nu dus te samen met hen, het bezit hebben der nalatenschap.

Uit zulk eene bepaling het gevolg te trekken, dat de uitgesloten bloedverwant in de rechte lijn toch erfgenaam is, gaat zeker wat ver. De wetgever kent in art. 1002 den legitimaris geene saisine toe, maar onderstelt, dat hij die heeft.

Hij komt tot die onderstelling omdat hij zich door het Fransche voorbeeld laat misleiden en zich het groote verschil tusschen de Fransche réserve en onze legitime niet bewust is.

In allen geval kan art. 1002 nooit bewijzen, dat de legitimaris per se saisine heeft en dus erfgenaam is; er blijkt niets meer uit, dan dat de wetgever zich op zeker oogenblik heeft voorgesteld, dat het zoo was. Is die meening juist, dan moet dit van elders kunnen worden aangetoond, en hebben we art. 1002 niet noodig. Is zij onjuist, dan ontleent zij aan het feit, dat zij in art. 1002 is uitgesproken geen voor ons verbindende kracht. De wetgever legt ons hier zijne meening niet op, maar deelt ze ons mee. Wij nemen haar aan voor notificatie.

Ten slotte nog een enkel woord over de rechtspraak. Een paar malen is de rechter in de gelegenheid geweest zijne meening uit te spreken. De eerste keer was het de rechtbank te Winschoten *) die tot oordeelen geroepen werd, in 't jaar 1870.

Het ééne kind was door de instelling van het andere tot universeel erfgenaam, van het erfgenaamschap geheel uitgesloten. Het stelt niettemin tegen zijn broeder eene actie tot boedelscheiding in. Gaat dat? Ja, zegt de rechtbank, want het onterfde kind is als erfgenaam ab intestato van rechtswege getreden in het bezit der nalatenschap en als legitimaris in het bezit zijner legitime.

Gronden worden niet bijgebracht, art. 1002 wordt niet aangehaald.

De tweede keer had de rechtbank te Zutphen te beslissen in een geschil dat tot in cassatie werd voortgezet. De quaestie, voorzoover zij ons aangaat was deze: van onderscheidene kinderen zijn enkele ingesteld tot universeele erfgenamen onder de verplichting om aan de andere ter voldoening hunner legitime eene bepaalde som uit te keeren. Deze laatsten berusten in hunne uitsluiting van het erfgenaamschap en verklaren dit bij akte. Daarna wordt tusschen de ingestelde kinderen

*) Weekbl. not. ambt. n°. 37.

zonder medewerking der uitgeslotene eene boedelscheiding tot stand gebracht. Is zij geldig of was de toestemming van de onterfde kinderen, die in hunne onterving berust hadden, vereischt?

De rechtbank *) beslist in laatstbedoelden zin; de onterfde legitimarissen hebben door die onterving, ook al hebben ze daarin berust, hun karakter van wettige (wettelijke?) erfgenamen en deelgerechtigden in den boedel hunner ouders niet verloren en boedelscheiding kon derhalve zonder hunne medewerking niet plaats hebben.

Het hof te Arnhem **) is van oordeel, dat ouders hunne kinderen niet wettiglijk kunnen uitsluiten, dat echter de kinderen in de uitsluiting kunnen berusten, en dat zij, door dit te doen, tegenover *derden* wel is waar wettelijke erfgenamen blijven voor de legitime, maar tegenover de *ingestelden* hun recht op den boedel verloren hebben, zoodat hunne medewerking aan de boedelscheiding geen vereischte was.

De Hooge Raad ***) eindelijk overweegt: dat de wettelijke erfgenamen en dus ook de legitimarissen volgens art. 921 B. W tot de erfenis geroepen worden slechts voor zooverre de erflater er niet wettiglijk over heeft beschikt; dat het aan de legitimarissen staat tegen

*) Zie W. v. h. R. 5070.

**) Zie W. v. h. R. 5138. Weekbl. not. ambt 784.

***) W. not. ambt. n°. 843.

hunne uitsluiting op te komen, maar dat indien zij er in berusten, gelijk in casu, zij volkomen wettig is. De uitgesloten waren in dit geval dus in het geheel geene erfgenamen en de boedelscheiding was wettig.

Dit arrest werd gewezen tegen de conclusie van den advocaat Generaal POLIS, *) die blijkbaar eene uitsluiting van legitimarissen als *absoluut* nietig beschouwt. Er is hier dus niets, dat zij door hunne berusting zouden kunnen bekrachtigen. Zij zijn erfgenamen krachtens de wet en kunnen niet anders dan door verwerping aan hun erfgenaamschap de einde maken.

We zien hieruit, dat ook in de rechtspraak de opvatting volgens welke de bloedverwanten in de rechte lijn tegen ontzetting uit het formeele recht van erfgenaamschap bescherming vinden, niet minder dan tegen onthouding van zeker minimum van voordeel, den boventoon voert.

Dit is de meening van de rechtbanken te Winschoten en te Zutphen, van het Hof te Arnhem en van den advocaat Generaal POLIS.

Het is alleen de Hooge Raad, maar dan ook niemand minder dan hij, die een anderen weg schijnt op te willen. Hij beschouwt blijkbaar de instelling van een universeel erfgenaam met uitsluiting van legitimarissen, met een

*) W. not. ambt. n°. 843.

beroep op art. 921, als een geoorloofde handeling, die aan de laatsten hun erfgenaamschap ontnemt. Berusten ze, dan blijft het er bij. Zij kunnen er echter tegen opkomen langs den weg hun door art. 967 gewezen. Wat is dan het gevolg? Hier is 's Raads meening niet volkomen duidelijk. Worden ze nu erfgenaam of kunnen ze slechts uitbetaling eener waarde vorderen? Het blijkt niet. De verwijzing naar art. 967 zou het laatste doen denken, terwijl de woorden door den Raad *) gebruikt, het eerste schijnen aan te duiden.

Doch wat ook onduidelijk zij, dat de vraag, waarvan ik thans afstap nog niet definitief beslist is, dat zal wel niemand mij betwisten.

*) dat in het eerste geval (als zij tegen de hen benadeelende beschikking willen opkomen) art. 967 hun den weg wijst, dien zij hebben te volgen en zij, dit doende, zich als erfgenamen gedragen.

I.

Het bruikleen van een huis bevat volgens het Romeinsche recht niet noodwending eene schenking.

II.

De ouders van een door hen erkend natuurlijk kind, dat zonder nakomelingschap overleden is, hebben geen recht op een wettelijk erfdeel.

III.

Art. 921 C. C. verdient de voorkeur boven art. 967 B. W.

IV.

Hij, die een schat in eene roerende zaak heeft gevonden, behoeft hem niet af te geven aan dengene, wien die zaak toekomt.

V.

Iemand na zijn 60^{ste} jaar tot voogd benoemd, kan zich op of na zijn 65^{ste} jaar op dien grond alleen, zonder aanvoering van andere redenen doen ontslaan.

VI.

De vader heeft de toestemming noodig van den kantonrechter om onroerende goederen van de minderjarige kinderen met hypotheek te bezwaren.

VII.

Niet slechts het recht van uitoefening van het vruchtgebruik, maar het recht van vruchtgebruik zelf is vervreemdbaar.

VIII.

De schuldeischer, die tot het accoord door den faillietverklaarden hoofdschuldenaar aangeboden is getreden, kan den borg voor het ontbrekende aanspreken.

IX.

De betrokkene een wisselbrief geaccepteerd hebbende is niet verplicht tot betaling van dien wisselbrief, wanneer later blijkt, dat de handteekening van den trekker valsch is.

X.

Het verzet tegen de rangregeling in een faillissement moet gericht worden tegen den curator.

XI.

Ook een vreemdeling kan de zoogenaamde cautio judicatum solvi van een vreemdeling vorderen.

XII.

Art. 116 Str. Vord. eischt in geval van hooger beroep of cassatie geen bevel van verlenging der voorloopige hechtenis.

XIII.

De bij den dief in beslag genomene goederen, die deze door het gestolen geld verkregen heeft, moeten hem en niet den bestolene worden teruggegeven.

XIV.

Hij, die wegens art. 304 Sr. veroordeeld is, kan bij het bedrijven eener volgens de artt. 300—303 Sr. strafbare mishandeling, in gevolge art. 422 met de verhoogde straf gestraft worden.

XV.

Ten onrechte dreigt art. 293 Sr. eene zwaardere straf tegen hem, die een ander op zijn dringend ver-

zoek doodt, dan in art. 294 tegen hem, die een ander tot zelfmoord aanzet.

XVI.

Ten onrechte heeft de Tweede Kamer der Staten-Generaal de voordracht voor den Hoogen Raad behouden.

XVII.

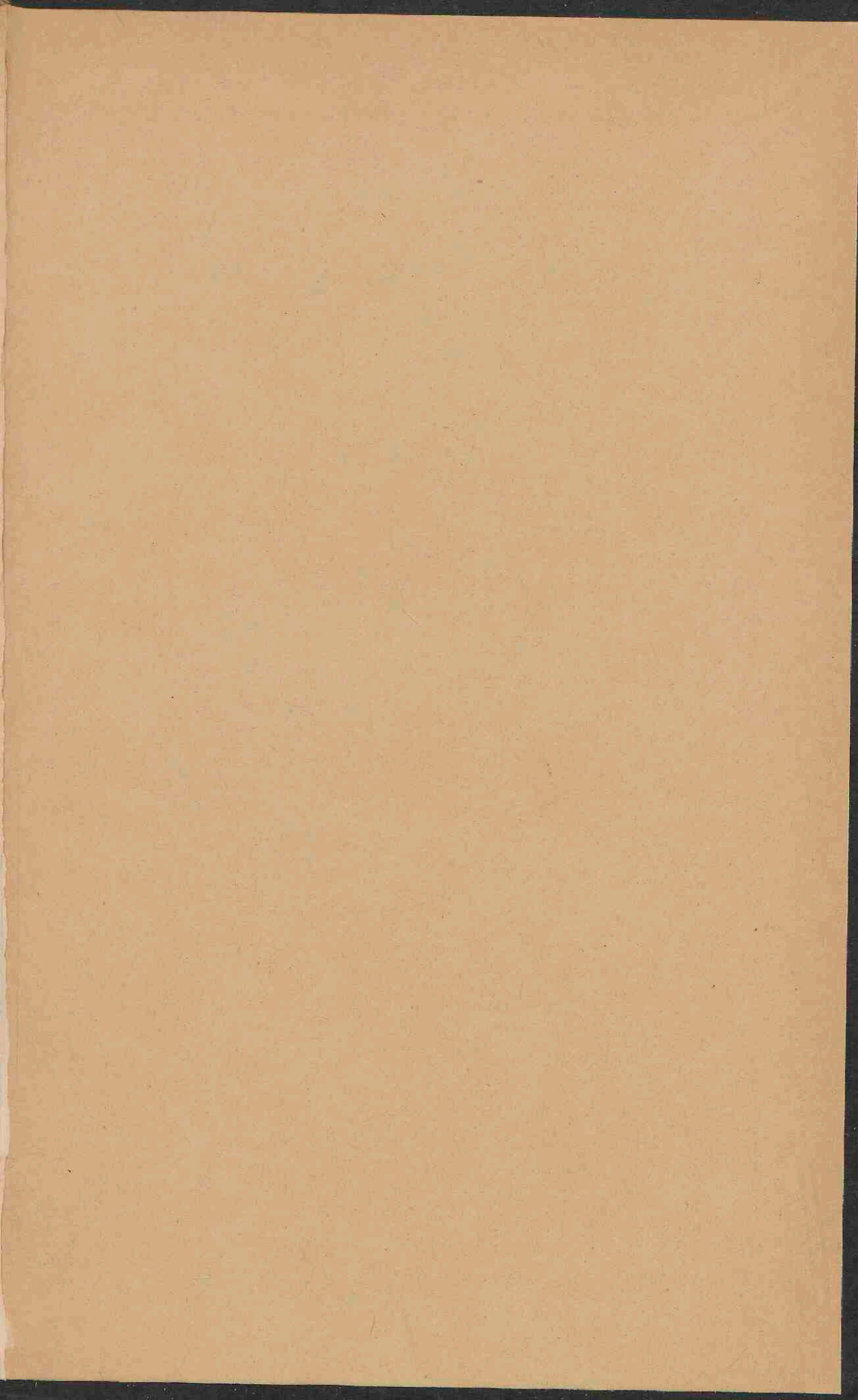
Eene plaatselijke verordening, tegen welke overtreding straf is bedreigd, is niet verbindend in dat gedeelte der gemeente, dat daaraan eerst na de afkondiging is toegevoegd, alvorens er in of voor dat gedeelte op nieuw eene afkondiging heeft plaats gehad.

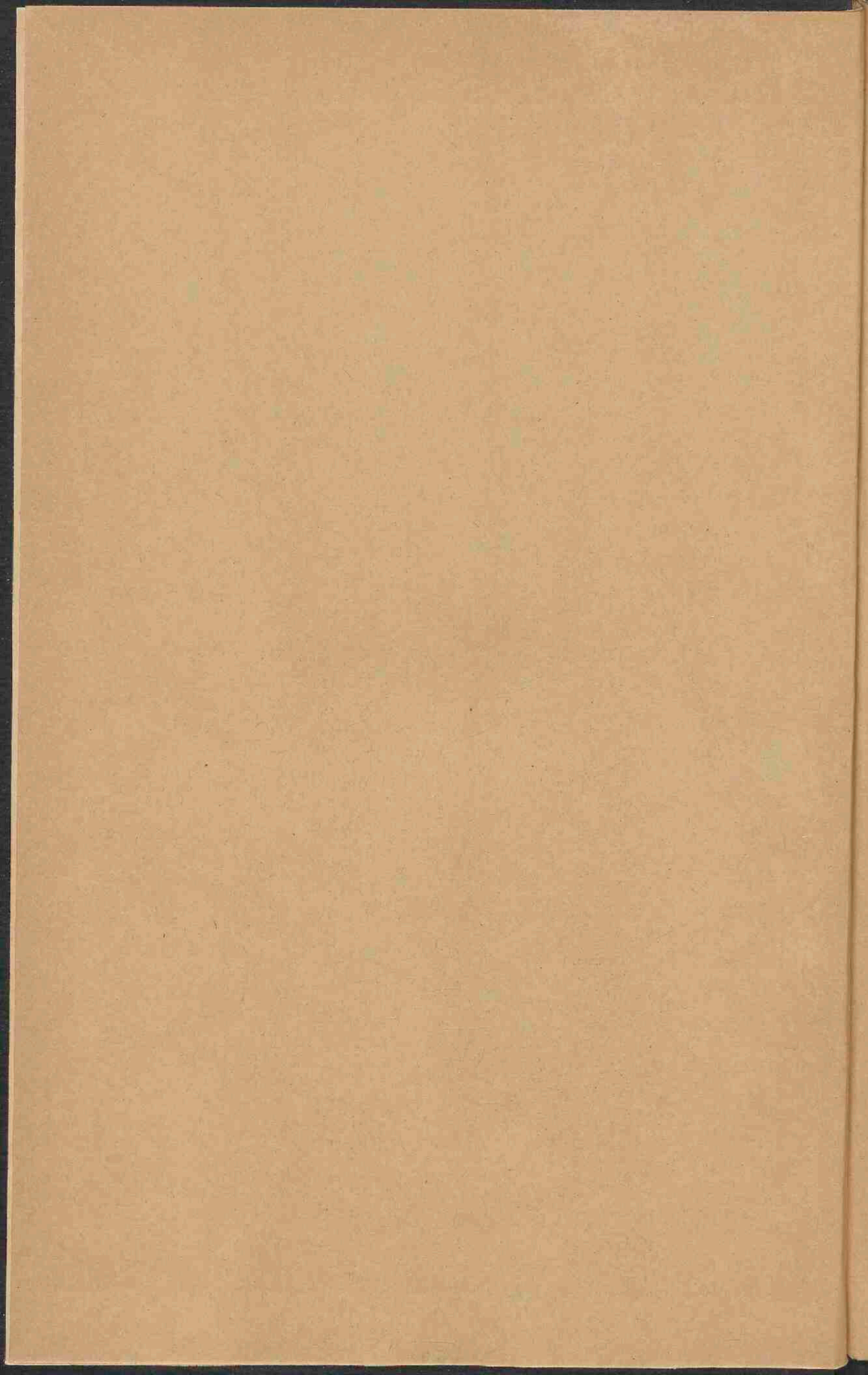
XVIII.

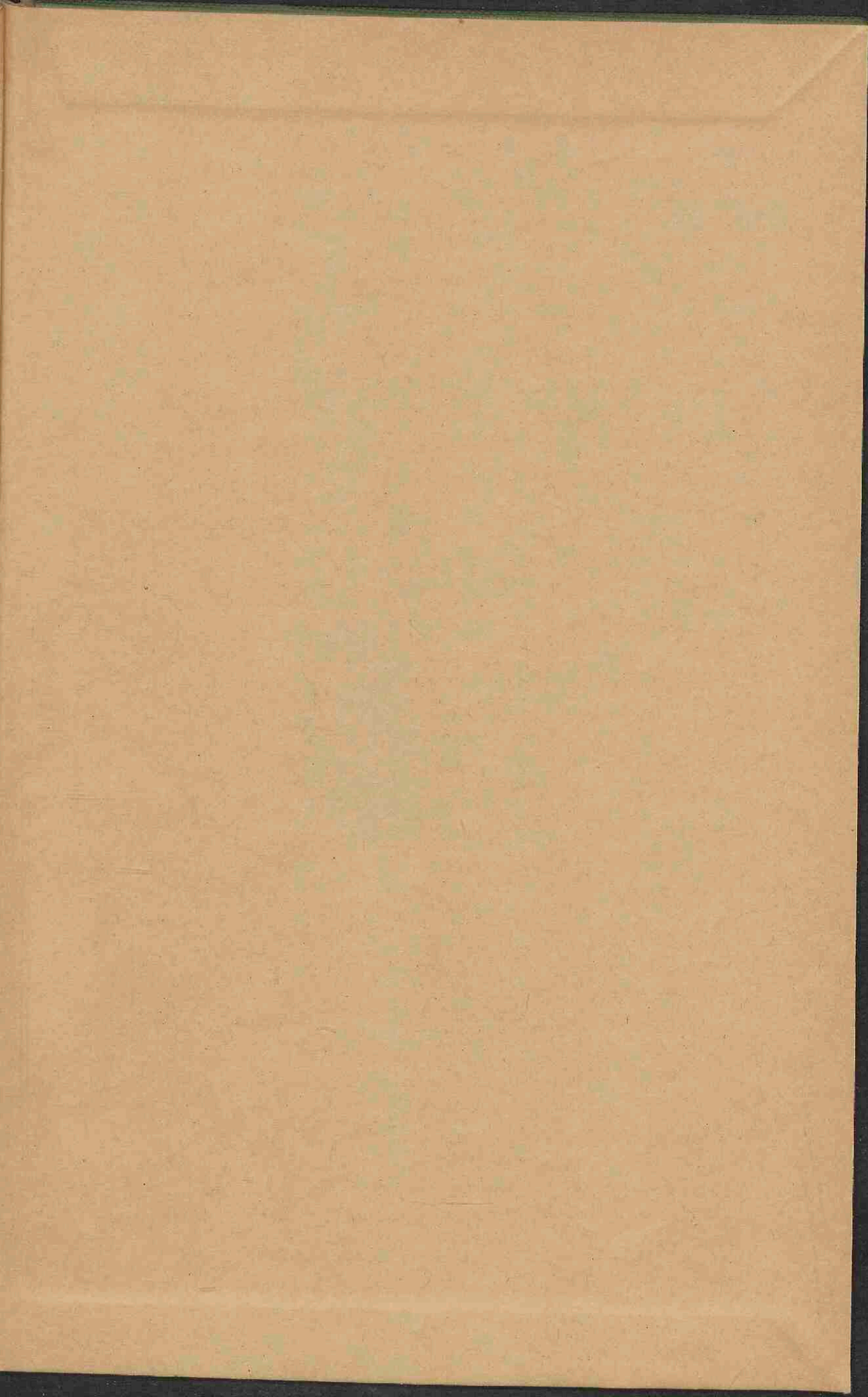
De predikant der Ned. Herv. gemeente heeft eene rechtsvordering tegen den Staat tot uitbetaling van zijn tractement.

XIX.

Het heffen van accijnsen tot stijving der schatkist verdient in 't algemeen afkeuring.







U
1