



Electrische geleidingen over erven van derden

<https://hdl.handle.net/1874/241130>

1884

H. Gu. 192

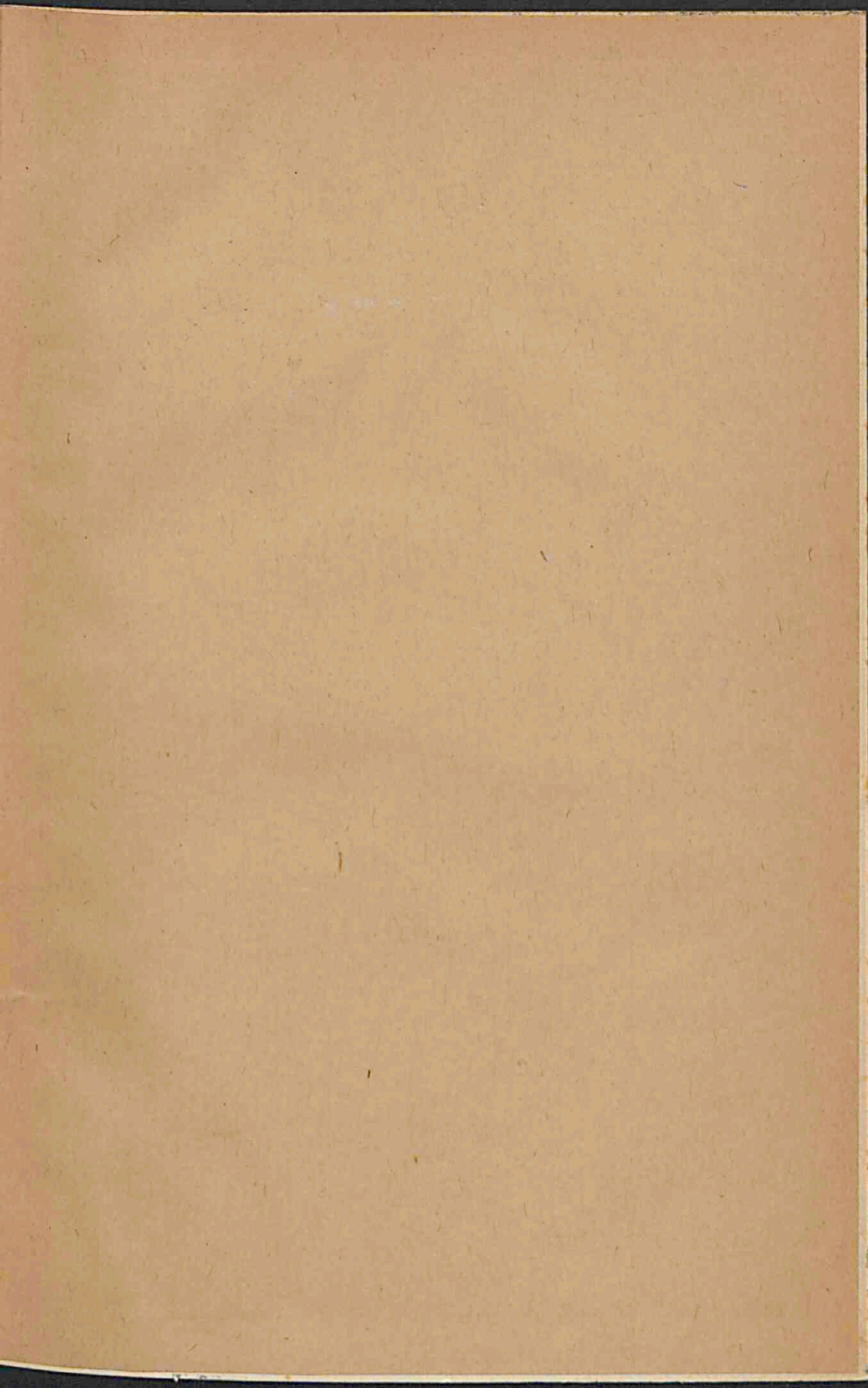
ELECTRISCHE GELEIDINGEN
OVER
ERVEN VAN DERDEN.

Academisch Proefschrift

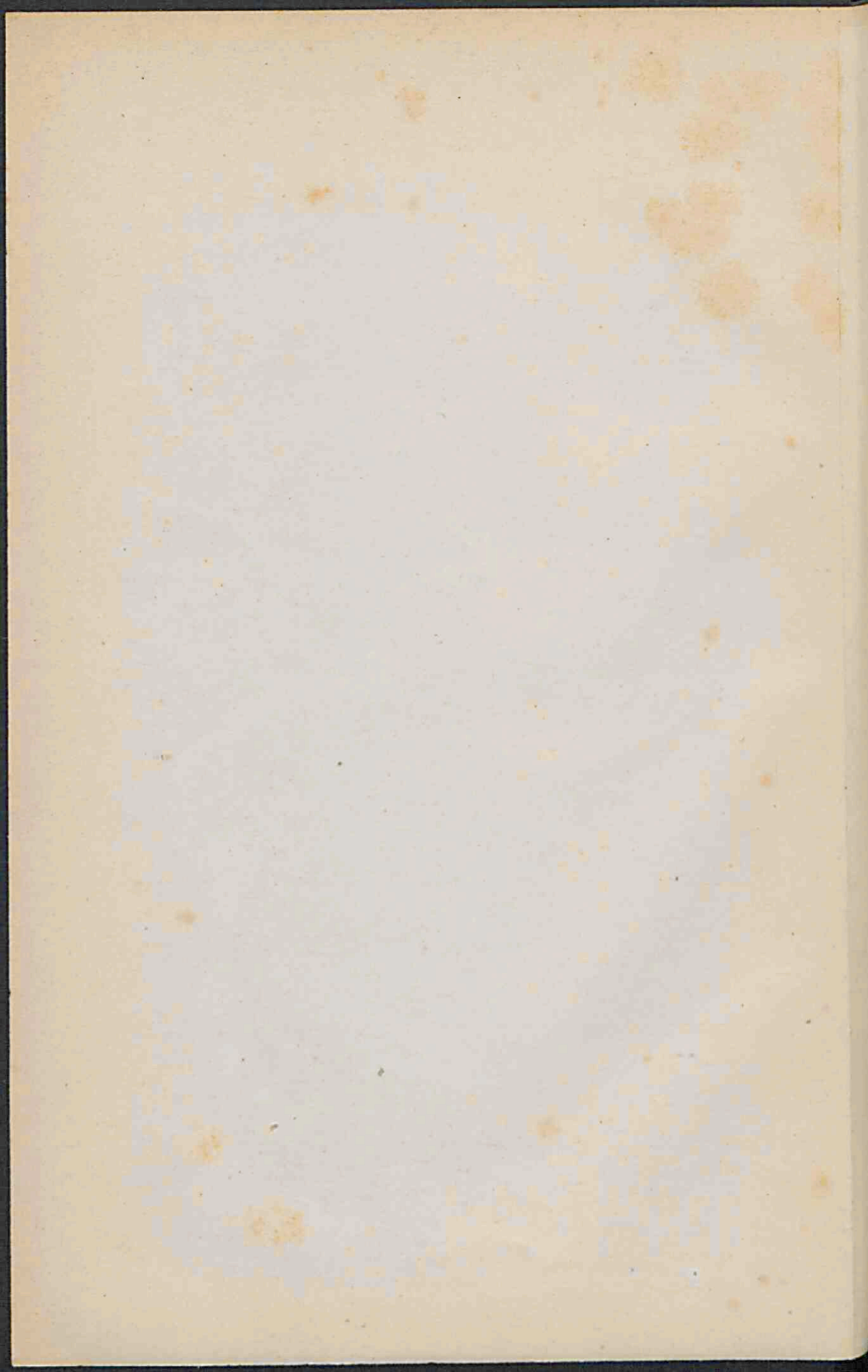
DOOR

ANTONIUS MARIA ALOYSIUS SMITS.

A. qu.
192



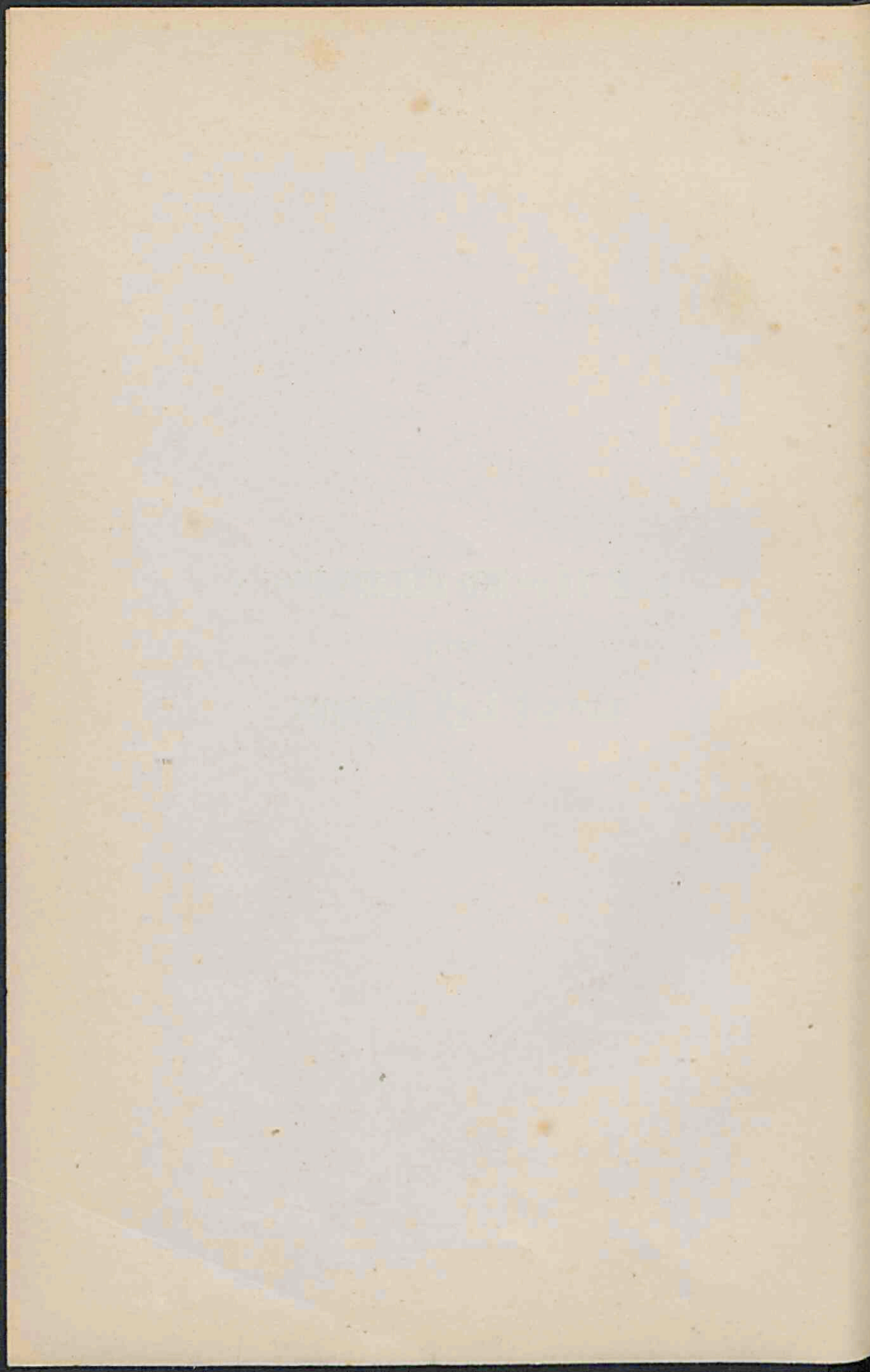
A W 192



ELECTRISCHE GELEIDINGEN

OVER

ERVEN VAN DERDEN.



ELECTRISCHE GELEIDINGEN

OVER

ERVEN VAN DERDEN.

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

Doctor in de Rechtswetenschap,

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE UTRECHT,

OP GEZAG VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

MR. H. J. HAMAKER,

HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER RECHTSWETENSCHAP,

TEGEN DE BEDENKINGEN DER FACULTEIT TE VERDEDIGEN

op Vrijdag 11 Juli 1884, des namiddags te 3 uren,

DOOR

ANTONIUS MARIA ALOYSIUS SMITS,



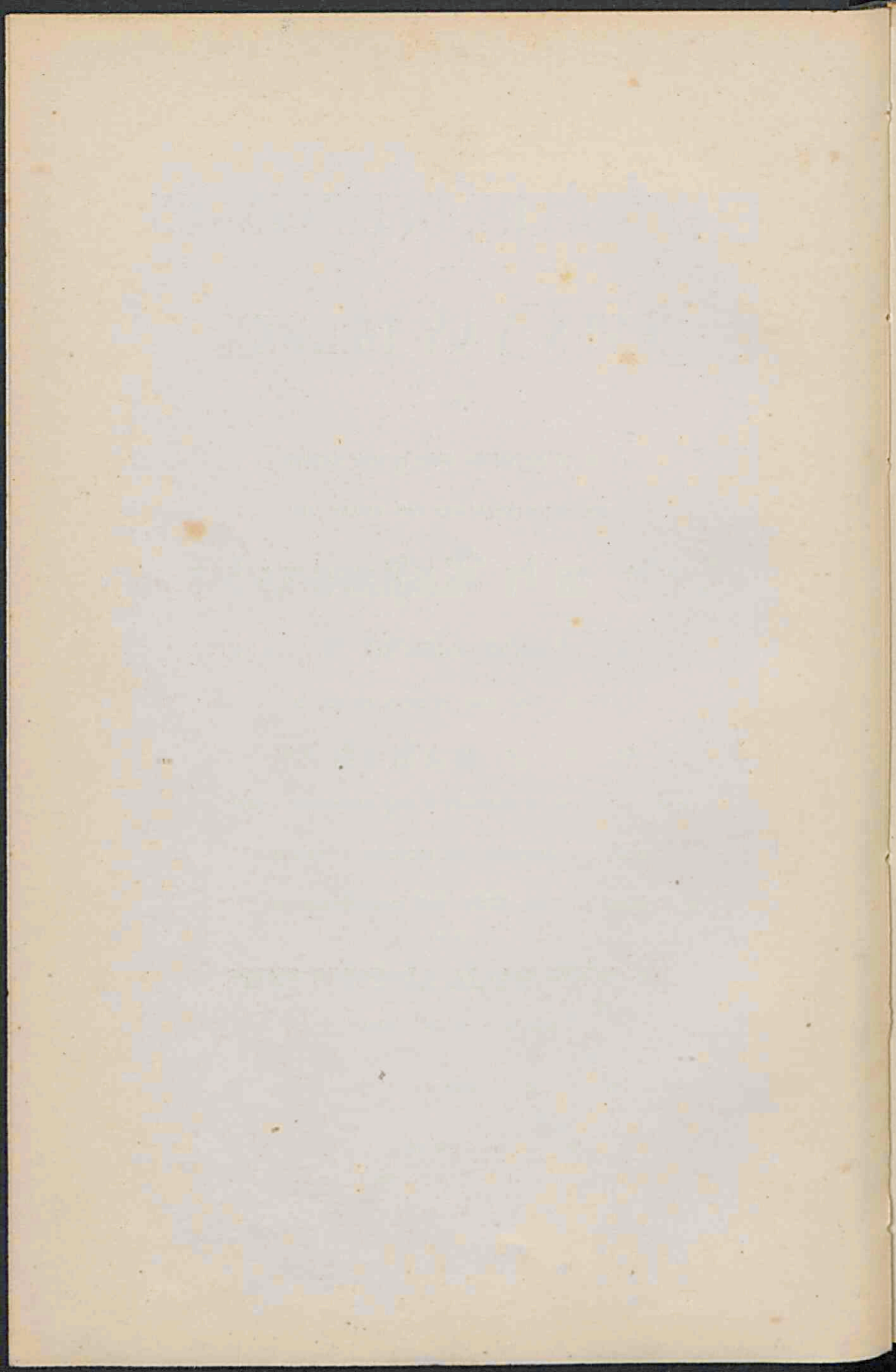
GEBOREN TE AMSTERDAM



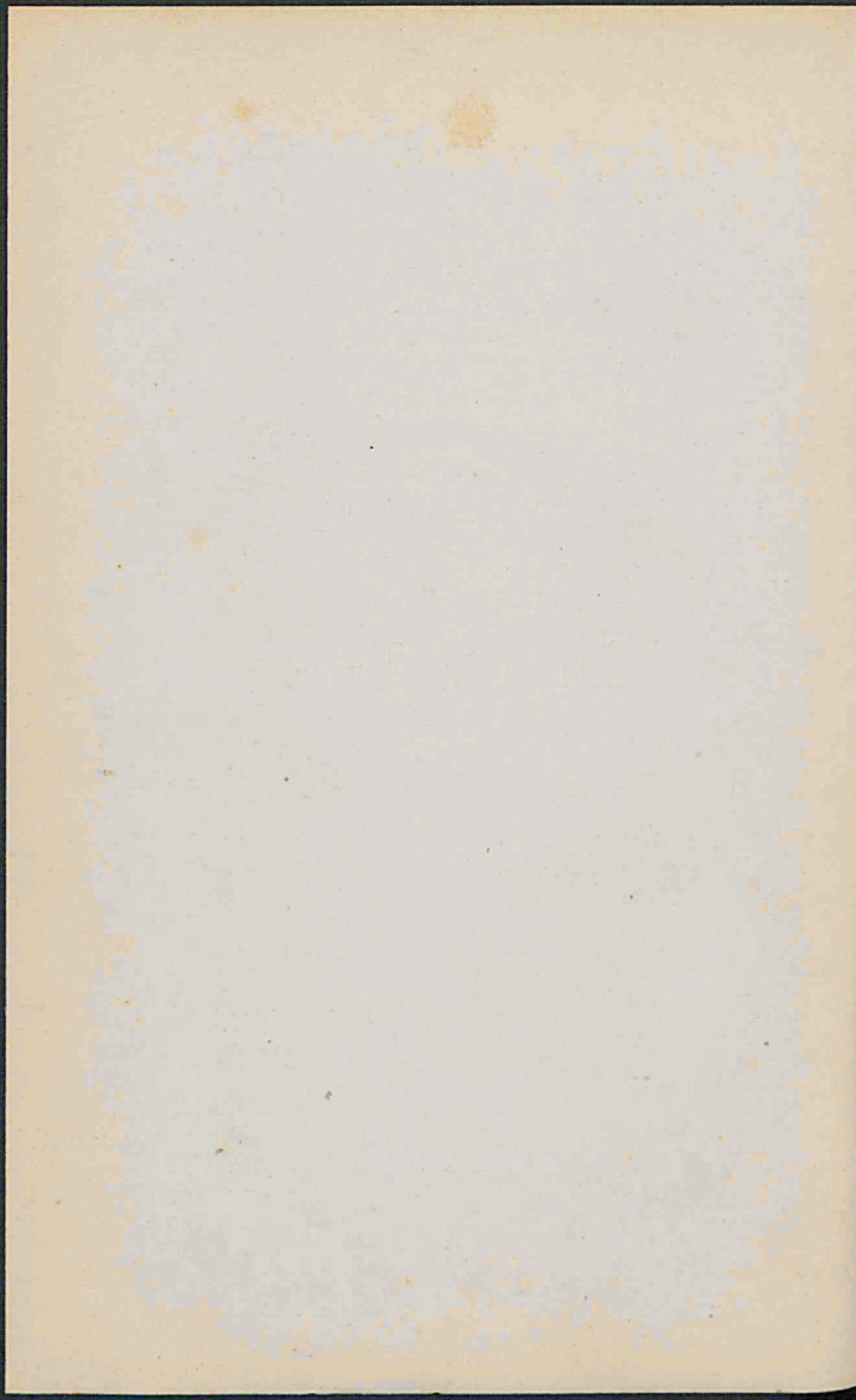
AMSTERDAM,

DE ERVEN H. VAN MUNSTER & ZOON.

1884.



Aan mijn Vader.





Bij den aanleg der talrijke draadgeleidingen voor het telefonisch verkeer is herhaaldelijk de noodzakelijkheid gebleken om die draden over de huizen en erven van anderen te spannen. De vraag is daarbij gerezen: of de eigenaars dier grondeigendommen dat spannen en doen verblijven dier draden boven hunne erven zullen moeten dulden?

Mocht men er bovendien naderhand toe overgaan de telefoongeleidingen ook onder den grond te leggen, dan kan zich voor dit punt dezelfde vraag voordoen. Maar tot nu toe heeft zich alleen het eerste geval bij ons voorgedaan, en reeds werd de rechter geroepen om eene beslissing op deze rechtsvraag te geven.

Het staat ook te voorzien dat zij in de naaste toekomst nog dikwerf zal voorkomen; niet alleen voor het geval, waarin het eene telegrafische of telefonische gemeenschap geldt, maar ook

daar, waar bij de toepassing der electriciteit tot andere doeleinden, b. v. voor verlichting, overbrenging van beweegkracht, etc., eene geleiding op zekeren afstand noodig is.

Wij hebben ons dan ook, met het oog daarop, tot taak gesteld in dit proefschrift de boven gestelde en eenige daarmede samenhangende rechtsvragen te behandelen, die zich bij den aanleg van electriche geleidingen kunnen voordoen.

Wij willen daartoe in de eerste plaats in een onderzoek treden naar de algemeene rechtsbeginselen, die dit onderwerp beheerschen. Vervolgens willen wij nagaan: of in het positieve Nederlandsche recht deze materie geregeld is, en op welke wijze;

hoe die regeling wordt toegepast;

of zij aan de behoeften van het hedendaagsche verkeer en bij de steeds meer en meer uitgebreide toepassing der electriciteit voldoet;

en of zij met het oog daarop behoort gewijzigd of aangevuld te worden (*jure constituendo*).

Wat nu de algemeene rechtsbeginselen betreft, en meer in het bijzonder ook de leer van het Romeinsche recht, laat de Nederlandsche recht-litteratuur ons vrij wel in den steek. Maar bij

onze Duitsche naburen zoeken wij niet te vergeefs. Wij vinden in de eerste plaats een opstel van Dr. W. WERENBERG: „Ueber die Collision der Rechte verschiedener Grundeigenthümer.” ¹⁾

Afgescheiden van de toepassing zijner theoriën op de telefoongeleidingen, die hem bij het schrijven van zijn opstel nog niet bekend waren, onderzoekt de schrijver, welke rechten de eigenaar van een erf toekomen, zoowel in de hoogte daarboven als in de diepte daaronder, en volgens eene veel gebruikte methode gaat hij tot de natuur van het eigendomsrecht terug om daaruit den omvang van de rechten des eigenaars af te leiden. Hij komt daarbij tot de conclusie, dat de heerschappij over een erf zich niet tot de oppervlakte des bodems bepaalt, maar zich ook uitstrekt in de hoogte en in de diepte, en zoo ook de luchtkolom boven het erf omvat. Die heerschappij brengt mede, dat ieder op zijn grond vrij mag bouwen en planten of daarin mag graven. Maar vooral ten behoeve der bureu kan die heerschappij niet onbeperkt zijn, daar de onbeperkte machtsuitoefening van den een niet naast die van den ander bestaanbaar is.

Zoo zou men, b. v. door willekeurig graven in den eigen grond, het huis van den buurman kun-

¹⁾ Zie: Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Herausgegeben von C. T. VON GERBER, Band VI pag. 1 volg. Jena 1863.

nen doen instorten; zoo zou men, indien de belendende eigenaren naar willekeur hooger konden bouwen, op zijn erf geheel van lucht, licht en uitzicht verstoken kunnen worden.

De een moet eene beteugeling van zijne machtsuitoefening door den ander gedoogen, de ander kan den eerste in de willekeurige uitoefening van zijn eigendomsrecht beperken; maar, daar aan beide zijden de rechten en verplichtingen gelijk staan, wordt niemand van slechter conditie.

W. neemt dus aan dat de eigenaar van den bodem behoudens enkele beperkingen, op de vrije beschikking over de luchtkolom daarboven, en over de aardmassa in de diepte kan aanspraak maken, en stelt zich nu de vraag, waar de grenzen dier hoogte en dier diepte zich bevinden. Zal men met sommigen aannemen, dat het recht des eigenaars zich daar in het oneindige uitstrekt en in die beide richtingen geene grenzen heeft? Neen. Zijn recht op de luchtkolom strekt zich niet verder uit dan voor zoover hij er door occupatie en appropriatie over beschikt heeft ¹⁾: „Jeder Grundeigenthümer”, aldus vat hij zijn betoog zamen, „darf von dem über seinem „Grundeigenthume befindlichen Luftraume, oder „von der unter demselben befindlichen Boden, „so viel occupiren, als noch nicht von anderen

¹⁾ o. l. pag. 21 vv.

„Grundeigenthümer für die Benützung ihres Grundstückes occupirt ist.” W. eischt dus niet alleen dat de eigenaar van den grond in werkelijkheid de luchtruimte daarboven hebbe geöccupeerd, maar bovendien, dat hij te dien opzichte primus occupans zij. Hieruit schijnt dus te mogen worden afgeleid, dat die occupatie feitelijk door hooger bouwen of door planten moet hebben plaats gehad.

Maar in eene tweede stelling, die onmiddelijk op de eerste volgt, neemt hij voor die occupatie ook eene presuntie aan. „Für jedes Grundstück „gilt der Theil der Luftsäule über, und des Bodens „unter demselben als vom Grundeigenthümer „occupirt, welcher für die ordentliche regelmässige „Benützung des Grundstückes erforderlich ist.”

Ware het nu niet beter geweest, indien W. alleen deze laatste grensbepaling behouden had?

Laat iedere eigenaar recht hebben op de vrije beschikking over de luchtruimte boven zijn grond, voor zooverre die tot het behoorlijk gebruik maken van zijn bodem noodig is, maar dan ook onafhankelijk van de feitelijke occupatie en zonder vrees voor eene vroegere occupatie door derden.

Zooals wij reeds zagen, spreekt W. niet van eigendom der luchtkolom, maar van een recht van vrije beschikking en heerschappij, en hij steunt zich daarbij op de leer: dat de lucht, als res communis, niet voor privaat eigendom vatbaar is.

Het Romeinsche recht is z. i. van dit beginsel ook nooit afgeweken, maar, in strijd met het gevoelen van JHERING en anderen, neemt W. ook aan, dat de geheele theorie van de rechten des grondeigenaars ten opzichte van de luchtkolom boven zijn grond niet in het Romeinsche recht wordt behandeld; en dat uit de enkele plaatsen, die daarvoor in den regel worden geciteerd geen algemeen beginsel is af te leiden.

Deze plaatsen zijn:

l. 1. pr. D. S. P. V. (D. 8 2) Si intercedat solum publicum, vel via publica, neque itineris, actusve, neque altius tollendi servitutes impedit. Sed immittendi protegendi, prohibendi; item fluminum et stillicidiorum servitutum impedit: quia coelum, quod supra id solum intercedit, liberum esse debet.

en l. 22 § 4. Quodvi, aut clam (D. 43.24.)

Si quis projectum, aut stillicidium in sepulchrum immiserit etiam si ipsum monumentum non tangeret, recte cum eo agi, quod in sepulchro aut vi, aut clam factum sit. Quia sepulchrum sit non solum is locus, qui recipiat humationem, sed omne etiam supra id coelum: eoque nomine etiam sepulchri violati agi posse. 1)

W. twijfelt niet alleen of hier met coelum wel lucht bedoeld wordt, maar meent ook dat in de eerste wet slechts die inwerkingen van derden

1) Men zie hier ook: l. 21 § 2 h. t. In opere nova tam soli quam coeli mensura facienda est. Conf. l. 9 en l. 14. D. S. P. U. (D. 8. 2.) l. 8. § 5. Si serv. vind. en l. 14 § 1. l. 17 pr. h. t. (D. 8. 5.)

worden uitgesloten, die in de oprichting van bepaalde werken (projecta, stillicidia enz.) bestaan.

Er wordt alleen gezegd, beweert W., dat de lucht boven den publieken grond vrij moet blijven, maar niet dat de eigenaar van den grond tevens eigenaar is van de luchtkolom daarboven, noch dat die lucht niet meer *res communis* is. Veeleer kan juist op dien grond de beschikking over de luchtruimte aan enkele privaatspersonen zijn ontzegd. En ook uit de tweede wetsbepaling, die slechts eene beschikking bevat voor een speciaal geval, mag geene algemeene regel worden afgeleid. De aanleg van bepaalde werken (projecta en stillicidia) boven graven wordt verboden, maar niet iedere inwerking van derden in de luchtruimte daarboven.

Ook het beroep op andere pandectenplaatsen, die nog op dit onderwerp van toepassing kunnen zijn, (zie noot op blz. 6) overtuigen W. niet; maar wel meent hij op eene andere plaats ¹⁾ te lezen, dat de luchtruimte boven eens anders grond, voor zooverre die door een *protectum* was ingenomen, niet behoorde aan den eigenaar van

¹⁾ l. 29 § 1 ad. l. Aqu. (9. 2.) Ulpianus: Si *protectum* meum, quod supra domum tuam nullo jure habebam, recidisses, posse me tecum *damni injuria* agere Proculus scribit. Debuisti enim mecum, jus mihi non esse *protectum* habere, agere; nec esse *aequum*, *damnum* me pati recisis a te meis tignis. Aliud est dicendum ex *rescripto* Imperatoris Severi, qui ei, per cujus domum *trajectus* erat *aquaeductus* citra *servitutum*, *rescripsit* jure suo posse eum *intercidere*; et merito: interest enim quod hic in suo *protexit*, ille in alieno fecit.

dien grond, maar aan den eigenaar van het huis, waaraan het protectum bevestigd was. Dus een argument voor zijne leer van de rechten van den primus occupans.

Maar terecht is er door JHERING ¹⁾ op gewezen, dat deze plaats door W. niet juist is geïnterpreteerd, en dat de woorden in suo niet slaan op de lucht boven den grond. Deze plaats onderscheidt: of iemand eigenmachtig en onbevoegd geheel op eens anders grond (in alieno) een werk heeft aangelegd, — dan mag de eigenaar zelf zijn recht handhaven, en het werk opruimen, — dan wel, of hij slechts overgebouwd heeft, d. i. alzoo aan zijn eigen gebouw vast (in suo), en dus bezitter en eigenaar van het werk geworden is, doch daarmede in de luchtruimte van zijn buurman heeft ingegrepen, — alsdan moet deze laatste een vordering instellen, om dien inbreuk af te weren (gelijk bij overhangende takken, etc.).

JHERING ²⁾ wijst bovendien nog op andere fouten in W.'s stelsel, en het is hier de plaats om ons eenigszins nader met zijne kritiek bezig te houden.

Het voornaamste verwijt tot W. gericht, is, dat hij niet scherp onderscheidt tusschen luchtkolom en luchtruimte: tusschen de lucht zelf en de

¹⁾ Zie: in de Jahrb. f. Dogm. als boven pag. 81 zijn opstel: Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigenthümers, etc.

²⁾ l. c.

ruimte boven den grond, die met atmosferische lucht gevuld is, maar die ook met gas of rook gevuld kan zijn, (en die wij ons ook desnoods als luchtledig kunnen denken.)

Die ruimte is ten opzichte van de lucht, wat het bekken van een meer, wat de bedding der rivier is t. o. van het water dat er overstroomt. En evenmin als die bedding *res communis* moet zijn, omdat het water der rivier niet voor *privaat-eigendom* vatbaar is, evenmin wordt dit de *luchtruimte*. ¹⁾ Inderdaad worden dan ook de termen „Luftsaule” en „Luftraum” door W. herhaaldelijk door elkander gebruikt. Met name wijzen wij daarvoor op de boven geciteerde stellingen, waarin W. zijn betoog heeft samengevat.

JHERING handhaaft dan ook de leer dat in de bovenaangehaalde *pandecten* plaatsen wel degelijk de algemeene leer ten grondslag ligt, van eene uitbreiding „der rechtliche Eigenschaft des Grund und Bodens auf den Luftraum”. ²⁾

¹⁾ Zeer juist zegt dan ook WINDSCHEIDT, *Pand. I. § 139 N^o. 3.* Zum Grundstück gehört auch der unter und über demselben befindliche Raum, etc. en I. § 168 in fine: Das Eigenthumsrecht an Grundstücken erstreckt sich auf den unter und über dem Grundstück befindlichen Raum, etc. Conf. ook I. § 169 N^o. 6 en N^{os} 1. 7. en 8.

²⁾ Het mag ons terecht verwonderen, dat het rechtspunt zelf, dat wij hier bespreken, niet rechtstreeks in de *Rom. R's* bronnen is behandeld. Want nog veel meer dan bij ons had zich bij de Romeinen deze questie kunnen voordoen bij den aanleg hunner reusachtige waterleidingen, wier bogen soms geheele erven overspanden.

Maar hij wil in zijne kritiek niet slechts afbrekend, maar ook opbouwend te werk gaan. En waar hij W's occupatie-theorie verwerpt, stelt hij zelf het beginsel dat: „das praktische Bedürfnisz” de grens aangeeft van het recht des eigenaars van den grond op de luchtruimte daarboven. „Das Recht an dem Luftraum oder die Eigenthumsatmosphäre reicht nicht weiter, als das praktische Bedürfnisz, das dadurch befriedigt werden soll.” Het gaat hier dus niet aan, om even als waar het roerend goed geldt, alleen op grond van den eigendom, afgescheiden van elk practisch belang, ieder ingrijpen van derden in den eigendom af te weren. Het is voldoende, zoo lucht, licht en regen niet aan den eigenaar worden onttrokken, dat hij niet belet worde hooger te bouwen, en het verblijf op zijn grond hem door rook, stof of stank, van zijn buurmans erf afkomstig, niet onmogelijk worde gemaakt.

Een derde meening die hier niet onvermeld mag blijven is die van Dr. HESSE ¹⁾, die zich ook van zijne zijde in den strijd tusschen WERENBERG en JHERING gemengd heeft.

De diepte onder en de ruimte boven den grond zegt hij, zijn daarvan „nothwendige” bestanddeelen, ze kunnen niet als afgescheiden van den grond

¹⁾ Zie Jahr. f. Dogm. 't zelfde deel pag. 378 zijn opstel: Zur Lehre von den nachbarlichen Verhältnissen der Grundeigenthümer.

en als accessoria er van gedacht worden. Zij zijn van dien grond niet te scheiden, en in den ouden regel „*superficies cedit solo*” beteekent superficies niets anders dan de ruimte boven den grond, of het lichaam dat die ruimte inneemt¹⁾. 't Gaat niet aan den grondeigendom op te vatten als den eigendom aan een wiskunstig vlak, zonder hoogte of diepte. Deze laatste afmetingen worden niet eerst, zooals W. wil, door occupatie verkregen, maar zijn essentiële eigenschappen van het begrip „grond of erf” zelf²⁾. En wel verre dat de *primus occupans* bij de beschikking over de luchtruimte den voorrang hebben zou, kan ook de grondeigenaar nog zijne rechten doen gelden na die occupatie, zelfs al wordt hij door deze niet in het behoorlijk gebruik van zijn grond gehinderd. Hij gaat op dit punt — en o. i. te recht — dus zelfs nog eene schrede verder dan JHERING, die bepaalde belemmering in het gebruik noodig achtte. Want gaat men eenmaal uit van een recht van eigendom aan de luchtruimte boven den grond, onafscheidelijk van het recht aan dien grond zelf, dan ligt het in de consequentie van die theorie, dat de mogelijkheid van schade en hinder voldoende is.

Ook HESSE stelt zich de vraag tot hoeverre in de hoogte en in de diepte zich dat recht des

1) Pag. 392 o. c.

2) Zie noot 2 bl. 15.

eigenaars van den grond uitstrekt: en thans komt hij, grootendeels in overeenstemming met JHERING, tot de conclusie: dat de ruimte boven den grond en de bodem in de diepte tot den grond behoort, tot zooverre als de heerschappij daarover „für die menschliche Kraft erreichbar, und für das Eigenthum von Interesse ist.”

Drie systemen staan hier dus over, en naast elkander.

Maar met geen van drieën kunnen wij ons geheel vereenigen.

Zoo komt ons bijv. niet juist voor, het gevoelen van Dr. HESSE: dat de lucht boven den grond slechts een dikte-afmeting is van dien grond zelf, en daarvan dus een integreerend en onafscheidelijk bestanddeel uitmaakt.

Veeleer houden wij het met JHERING, dat dit alleen van den grond onder de oppervlakte kan gezegd worden; dat daardoor reeds de bodem een dikte-afmeting heeft verkregen en een corporeele zaak aanwezig is, die voorwerp van eigendom zijn kan. Maar ook hier — even als voor de uitgestrektheid van het eigendomsrecht in de hoogte — kan men vragen tot hoe ver (in de diepte) strekt het zich uit? Tot aan het middelpunt der aarde? Wanneer men zich niet met de gedachte vereenigen kan dat het eigendom in de diepte begrensd is, daar waar ieder denkbaar belang daaraan ophoudt, dan moge men zich met die oplossing

vroolijk maken. Maar het recht heeft geen aanleiding, om het belang zoover als dit begrip uit te strekken.

Niemand toch zal ooit zoo diep kunnen graven ¹⁾. Ook hier stelt dus JHERING als limiet: das praktische Bedürfnisz. Men kan daartegen opwerpen, of dan, waar de praktische behoefte van den eigenaar, door bestaande werken, b. v. marmer-carrières, afgebakend is, anderen vrijelijk beneden zekere diepte, onder den grond des eigenaars mijngangen kunnen aanleggen. Men moet hierbij bedenken, dat die mijngangen mij kunnen beletten op mijn grond een mijnschacht te boren. Juister vindt dus HESSE ook hier de grens in de beperktheid der menschelijke macht om over den grond in de diepte te beschikken.

Het belang van den eigenaar bepaalt dus de grens, en dat belang bestaat voor den een zoo goed als voor den ander, zooverre de physische mogelijkheid reikt om over de lucht in de hoogte, en over den bodem in de diepte te beschikken.

De onbeperkte eigendom van den grond brengt dus mede dat ik den vrijen toevoer van lucht, licht en regen, tot mijn grond geniete, dus is uit den aard der zaak elke betimmering van de luchtruimte door anderen op welke hoogte ook, uitgesloten. ²⁾

¹⁾ De diepte van de diepste mijn is schier oneindig klein in vergelijking tot den straal der aarde.

²⁾ Men heeft gevraagd, of het dan eene ingrijping op een

Vatten wij dus ons betoog samen, dan komen wij tot de conclusie, dat de eigenaar van den grond eigenaar is van den bodem daar beneden, als zijnde corporeel het object van den eigendom zelf.

Maar de luchtruimte daarboven behoort van nature tot dien grond. ¹⁾

Hij is dus ook eigenaar van die ruimte en heeft het recht, om elk blijvend ingrijpen in die ruimte aan anderen te beletten. Hij heeft niet slechts de vrije beschikking over die ruimte, maar kan daarop ook, evenals op den bodem, zijn eigendomsrecht doen gelden.

Behalve de straks behandelde Duitsche schrijvers, en de daarbij behandelde Romeinsche juristen hebben ook enkele Fransche rechtsgeleerden zich met deze questie bezig gehouden. Eene korte bespreking van hunne meeningen kan geleidelijk den overgang vormen tot ons positief Nederlandsch recht.

Reeds in het oude Fransche costumier recht

anders eigendom is, wanneer ik mijn duiven over eens anders grond laat vliegen, of wel in een luchtballon daarover heen zweef?

Als uiterste consequentie van onze stelling, zou men hierop bevestigend moeten antwoorden. 's Buurmans duiven kunnen tot waren last zijn. Maar in beide gevallen heeft er slechts een oogenblikkelijk en voorbijgaand ingrijpen plaats, van bijna niet waardeerbaar nadeel. Geheel anders, nu is het bij eene duurzame blijvende beschikking door overspanning, etc.

¹⁾ Zie WINDSCHEIDT l. c.

vinden wij de regels: „la propriété (du sol) comprend le ciel et les enfers” en „cujus est solum, ejus est usque ad coelum” 1).

Door TOULLIER 2) en DALLOZ 3) worden deze oude maximes aangewezen als de historische grondslagen, waarop de bepaling van art. 552 C.C. gebouwd is. Het wil mij schijnen dat het tweede, dat schier uitsluitend in het latijn aangehaald wordt, zijn oorsprong vindt in het Rom. R., terwijl het eerste — bijna altijd in het fransch geciteerd — door het eenigzins naïeve „le ciel et les enfers,” wijst op het christelijk-germaansch gewoonterecht.

Terwijl toch het Rom. R. alleen kende den eigendom aan den bodem, een daarmede verknochte heerschappij op het coelum, en een slechts vertikale verdeeling van dat eigendomsobject — kent het Fransche R. van oudsher, als het ware eene horizontale verdeeling van het solum, en onderscheidt daarbij 1^o. le rezde-chaussée 4), (le sol, area), 2^o. la superficie, 3^o. la partie souterraine. En nog heden ten dage is in het Fr. R. eigendom aan ieder dezer drie ele-

1) Men vindt ook het eerste adagium aldus: Qui dominus est soli, est dominus coeli et inferiorum.

2) Le droit civil franç. III N^o. 122.

3) Répertoire, etc. i. voce Propriété N^o. 381, 382 vv. en 398. n^onc.

4) Coutume de Paris, art. 187.

menten afzonderlijk, mogelijk. ¹⁾ Hierbij wordt evenwel eene *presumptio juris* (niet de *jure*) aangenomen, geformuleerd in art 552 C. C. Dit art. luidt aldus: „La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous.” Blijkt dus niet het tegendeel, dan brengt de eigendom van den grond mede, den eigendom van alles wat daarboven, en van alles wat daaronder is. ²⁾

De Nederlandsche wetgever heeft deze bepaling in ons Burgerlijk Wetboek overgenomen, in art. 626, en het dáár ingevoegd op de juiste plaats, na art. 625, dat eene definitie van den eigendom tracht te geven. De vertaling is evenals op zoovele andere plaatsen onzer Wetboeken niet te best uitgevallen. Art. 626 al. 1 luidt: „De eigendom van den grond bevat in zich den eigendom van hetgeen op en in den grond is.”

Blijkens den tekst van het Wetboek van 1830, waarvan de Fransche en de Hollandsche tekst

¹⁾ Dalloz, l. c. N°. 383 vv. conf. art. 664 C. C. In de groote steden van Frankrijk komt deze toestand in rechten veelvuldig voor.

²⁾ Terecht zegt DOMOLOMBE, Cours d. C. Nap. IX. 642: Cette disposition, qui détermine les effets de la propriété, est en réalité étrangère au droit d'accession, et elle aurait été plus convenablement placée à la suite de l'article 544.

Ce que l'on peut dire toutefois sur ce défaut de méthode, qui a été reproché aux rédacteurs du C. N., c'est que l'art. 552, est la base fondamentale de toutes les dispositions suivantes; c'est qu'il est véritablement la prémisses essentielle. d'où ces autres dispositions ne dérivent elles-mêmes, que comme des conséquences.

gelijke wetskracht hadden, moest dit eene letterlijke vertaling van art. 552 C. C., en dus eene absoluut gelijkkluidende bepaling zijn ¹⁾. Dat er evenwel feitelijk in de vertaling een geheel anderen zin ligt, behoeven wij slechts aan te wijzen ²⁾. Intusschen, de Hollandsche tekst van art. 672 W. 1830 werd art. 626 van ons tegenwoordig B. W., en daaraan hebben wij ons te houden.

Al wijst dus de geschiedenis van dit art. niet op eene andere beteekenis dan die van art. 552 C. C., de woorden laten een andere opvatting toe. En inderdaad deze moeten wij aannemen. De wetgever van ons B. W. had nevens het Fransche R. ook voor oogen ons Oud-Hollandsch Recht. Daar kende men het Fransche beginsel niet, maar het zuiver Romeinsche. Zoo zegt VAN LEEUWEN ³⁾: „De lucht mag yeder een tot betimmering, regt boven syn Erf oneindelyk gebruyken, in de langte en brete gelyk syn Erf”, en DE GROOT ⁴⁾: „Maer de Lugt mag yder een tot betimmering gebruyken, regt boven syn erf, in de hoogte oneindelyk, maer in de lengte en de breete niet buyten syn Erf.”

¹⁾ B. W. van 1830. Art. 672 O. E. Fr. en Holl.

²⁾ Zie OPZOOMER. Het B. W. verklaard, III, 1 Ed., bl. 214, noot 2.

³⁾ Roomsche Holl. R. II. 1. 11.

⁴⁾ Inl. t. Holl. R. II, 1. Hij verwijst daarbij naar l. 8 Cod. De serv. et aqua (III 34)

Al kan men nu niet uit de woorden van art. 626 opmaken, dat onze wetgever van het beginsel van eigendom aan de luchtruimte boven den grond is uitgegaan, al heeft hij het niet, zooals de Oostenrijksche wetgever ¹⁾ *expressis verbis* uitgedrukt, hij heeft nochtans dit beginsel willen huldigen, maar zich tot de uitwerking van enkele praktische toepassingen bepaald. Zoo geeft reeds de 2^{de} al. van art. 626 B. W. de verklaring der 1^{ste} al., waar zij zegt, dat de eigenaar van den grond daarop alle gebouwen en beplantingen kan doen stellen, welke hij goedvindt, en daaronder naar goedvinden mag bouwen en graven.

OPZOOMER ²⁾ ziet er bovendien, ook in verband met de omstandigheid, dat de wetgever art. 664 C. C. ³⁾ in ons B. W. heeft weggelaten, de bepaling in, dat een erf niet door horizontale vlakken, maar alleen door vertikale grensvlakken kan worden verdeeld.

Andere toepassingen van dit beginsel vinden wij nog in artt. 655 en 656, 659, 714 en 728 B. W.

Wij zien bij al deze bepalingen het Rom. beginsel gehandhaafd, *superficies cedit solo*; al wat met den bodem inhaerent is behoort den eigenaar van den grond; hij mag iedere machts-

¹⁾ Of zooals het Ontw. B. W. v. 1820.

²⁾ O. l. bldz. 214 en 285 vv.

³⁾ En ook art. 553 C. C. bl. 286.

uitoefening van een ander in de ruimte boven zijn grond beletten ¹⁾).

In artt. 646 en 650, lezen wij daarentegen dat de eigendom van stroomen en rivieren, den eigendom medebrengt van den grond waarover het water loopt; en dat de eigenaar van een zeeduin van rechtswege eigenaar is van den grond waarop het rust. Hier is het dus juist omgekeerd de superficies die den eigendom medebrengt van den grond. Algemeen worden evenwel deze artt. als uitzonderingen voor die speciale gevallen beschouwd.

De aard en de omvang van het eigendomsrecht aan den grond zijn ons dus uit het voorafgaande gebleven.

Het is ons daarbij duidelijk dat de uitoefening van dat eigendomsrecht wel degelijk beperkt wordt indien de eigenaar moet dulden dat een ander op of over zijn erf electriche geleidingen aanbrengt en laat bestaan.

Deze beperking nu is den eigenaar van den grond opgelegd bij de Wet van 7 Maart 1882, Stbl. 48, tot regeling der gemeenschap door Electro-magnetische telegraphen. De bepalingen der wet luiden:

Art. 3. Wanneer tot het ontwerpen van eene

¹⁾ Zie ook ASSER en VAN HEUSDE, Handleiding tot beoef. v. h. Ned. B. R. II, bl. 60: »Zijn eigendom loopt in zekeren zin in vertikale richting onbegrensd voort.»

telegrafische verbinding, gravingen, opmetingen of het stellen van teekeningen op iemands grond noodig worden geacht, moeten de gebruikers dier goederen dit gedoogen, mits hun daarvan tweemaal vier-en-twintig uren te voren door het hoofd van het gemeentebestuur schriftelijk zij kennis gegeven.

Art. 4. De eigenaars van gronden waarover of waardoor een electro-magnetische telegraaf wordt gebracht, zonder dat daartoe onteigening wordt vereischt, ¹⁾ zijn gehouden het plaatsen der noodige palen, het leiden der draden, zoo boven als onder den grond, alsmede hetgeen voor de instandhouding van den telegraaf vereischt wordt, te dulden.

Voor de ambtenaren van den telegraaf is zijn zamenstel of wat daartoe behoort, schoon in of op bijzonderen eigendom geplaatst ten allen tijde toegankelijk.

Art. 5. De schade welke uit de toepassing der bepalingen van de twee voorgaande artikelen mogt voortvloeijen, wordt door den kantonregter begroot, en door den staat vergoed. Deze verhaalt die kosten op hem, ten wier name het werk wordt ontworpen of uitgevoerd.

Het lijdt geen twijfel of deze bepalingen zijn bestaanbaar naast die, welke in het B. W. de uitoefening van het recht van eigendom regelen.

¹⁾ Wij spatieeren.

Behalve dat het eigendomsrecht beperkt kan zijn door de rechten van anderen op of ten aanzien van het eigendomsobject; behalve dat het B. W. zelf bepalingen bevat die de rechten van naburige eigenaars regelen, daar waar onbeperkte machtsuitoefening conflicten in het leven kan roepen; wijst art. 625 nog uitdrukkelijk op de mogelijkheid dat de wetgever, of zoodanige macht die daartoe volgens de G. W., de bevoegdheid heeft, aan den eigendom beperkingen stelt. Die beperkingen kunnen noodig zijn in het algemeen belang. Zij beoogen of wel het belang van den staat, de provinciën, gemeenten, enz.; of wel de bevordering der gezondheid, de verzekering der veiligheid of rust van een ruimer of enger kring individuen. Bij verschillende wetten, en verordeningen wordt op deze wijze den eigendom beperkt. Wij wijzen hier slechts op de wet van 21 Dec. 1853 (Stbd N°. 128,) houdende bepalingen omtrent het bouwen en planten, en het maken van andere werken binnen zekeren afstand van vestingwerken; en op de Wet van 10 April 1869 (Stbd. N°. 65) tot vaststellingen van bepalingen betrekkelijk het begraven, de begraafplaatsen, etc.; omdat in deze beide wetten beperkingen van den grondeigendom voorkomen, van gelijken aard als die in de art. 3 en 4 der Telegraafwet.

Maar men heeft tegen dezen laatste bepalingen andere bezwaren geopperd. Reeds bij de behan-

deling van het ontwerp dezer wet in de Staten Generaal waren in beide Kamers verscheidene leden van oordeel dat deze artikelen niet waren overeen te brengen met art. 147 G. W. 1) Nadat de wet was tot stand gekomen werd deze bedenking ook elders te berde gebracht 2). Bij nadere beschouwing toch der bovenaangehaalde artikelen is het duidelijk dat daarbij aan de aanleggers eener telegraafgeleiding bevoegdheden worden toegekend, die ten zij ze zeer mildelijk worden toegepast in het eigendomsrecht van anderen zeer diep kunnen ingrijpen. Wij willen voor het oogenblik art. 3 terzijde laten. De bepaling daarin vervat vindt men ook terug in art. 9 der wet van den 28^{sten} Augustus 1851 (Stbd. no. 125) regelende de onteigening t. a. n. en in andere wetten waarbij de aanleg van speciale werken van algemeen belang bevolen wordt. De inbreuk die de eigenaar krachtens dit art. in zijn eigendomsrecht moet gedoogen is slechts van tijdelijken en voorbijgaanden aard. De schade daardoor geleden kan hem ook onmiddellijk worden vergoed 3). Het dulden van draden door de ruimte boven zijn erf krachtens art. 4 der Telegraafwet, is slechts een beperking in de uitoefening van zijn eigendoms-

1) Zie Handelingen 1851—1852 en Bijblad pag. 385.

2) Zie DE BOSCH KEMPER. Handleiding etc. III 722 en S. M in Opm. en Meded. X 245.

3) Zie art. 5.

recht. Doch met recht mag men vragen, of door het plaatsen van palen op zijn erf, of door het leggen van telegraafkabels door zijn grond, niet juist een gedeelte van zijn eigendom in beslag genomen wordt. Immers, de Regeering verklaarde nadrukkelijk, bij monde van den Min. Thorbecke, dat men den eigenaar van den grond, waarop die telegraafwerken aanwezig zijn, juist niet het recht wilde geven van te vorderen, dat die werken worden opgeruimd, of minstens worden verplaatst, indien hij over dat gedeelte van zijn eigendom waarop zij zijn aangebracht, wil beschikken.

Hem wordt dus bij voortduring de volle en vrije beschikking over een deel van zijn grond ontnomen.

Men kon dus met eenigen grond vragen: zijn deze voorschriften niet in strijd met art. 147 G. W., luidende: „Niemand kan van zijn eigendom worden ontzet, dan ten algemeenen nutte en tegen voorafgaande schadeloosstelling”.

Nu worden deze twee laatste voorschriften in art. 4 der Telegraafwet ter zijde gelaten.

Deze bedenkingen trachtte de Min. Thorbecke te weerleggen, met argumenten, meer van practischen, dan juridischen aard, en hij verdedigde de voorgestelde artt. uitsluitend op gronden van utiliteit. Wij deelen hier ter zijde de gedachtenwisseling tusschen de Tweede Kamer en de

Regeering mede. 1) Het V. d. C. v. R. is hier

1) Zie Versl. d. Comm. v. Ra. p., Handelingen 1851—52:

»De meerderheid der leden en van de C. v. R. was echter van gevoelen, dat indien men de zoozeer wenschelijke daarstelling der el. magn. telegrafen niet aan allerlei moeielijkheden en belemmeringen wil blootstellen, het dan wel onvermijdelijk zal zijn, de bepalingen te behouden zooals die in het wetsontwerp zijn voorgesteld, te meer daar men veronderstelt, dat over het algemeen de schade, die er uit de toepassing der voorschriften van artt. 3 en 4 zal voortvloeien, zeer gering zal zijn.

»Dat ook de Regeering met het gevoelen der meerderheid instemt, blijkt nog nader uit het volgende, hetwelk daaromtrent voorkomt in de Memorie van Beantwoording:

»»Door regeling dezer schadevergoeding voor de eigenaars van gronden, waarover of waardoor een El. Magn. Tel. wordt gebracht, op de wijze als bij onteigening ten algemeenen nutte plaats heeft, zou, meent het Gouvernement, de voortgang van het werk on-eindig vertraagd en een reeks van zeer belemmerende moeielijkheden geboren worden. De schade of last, welke de eigenaren van het bestaan der toestellen op hunne panden ondervinden, is ook uiterst gering en belemmert zoo weinig het gebruik van die panden, dat men zich die nauwelijks als van aard veranderd kan voorstellen. Verplaatsing, wanneer de eigenaar juist op het strookje gronds, waarover of waardoor een telegraaf is gelegd, zou willen bouwen, zal in de meeste gevallen zeer doenlijk zijn. Maar te dezen aanzien eene bepaling in de wet op te nemen, zou, vreest het Gouvernement, tot groote, willekeurige belemmering leiden. Te bepalen dat de draden boven den grond steeds hoog genoeg gespannen, en die onder den grond diep gelegd moeten worden, om het gebruik van den eigendom op geenerlei wijze te beletten, schijnt overbodig. Een en ander is een vereischte voor het veilig gebruik van het gemeenschapsmiddel, dat anders telkens aan storingen onderhevig zoude zijn.

»»Hieruit volgt tevens, dat de draden, in het belang der onderneming zelve, zoo min mogelijk over of door particuliere gronden zullen worden gelegd of slechts daar waar botsing niet licht te voorzien schijnt. Het voordeel, dat men de wegen volge, is te groot en te duidelijk, om er anders dan bij noodzakelijkheid van af te wijken.»

het kort resumé der later gevoerde beraadslaging. Het gevoelen der meerderheid in de afdeelingen bleek ook later het gevoelen der meerderheid in de Kamer. Het ontwerp werd aangenomen. Men zal moeten toegeven, dat de Regeering de ontworpen art. op geen enkelen juridischen grond verdedigd heeft. Hier, gelijk bij menige andere bepaling in onze organieke wetten, heeft de Minister THORBECKE vooral zijn oog er op gericht, om de Administratieve macht de minst mogelijke belemmeringen in den weg te leggen. Doch, hier als elders, ten koste van de belangen van particulieren.

Want wel is waar heeft de wetgever in art. 147 G. W., en dientengevolge in de wet op de onteigening t. a. n. het begrip van onteigening zoodanig opgevat, dat deze alleen plaats heeft daar waar het voorwerp van den eigendom aan den eigenaar ontnomen wordt, m. a. w. dat er overgang van eigendom moet plaats hebben. Wel is waar kan men volhouden, dat juist in het geval van art. 4 der Telegraafwet den eigendom slechts een servituut wordt opgelegd, en de eigenaar weder in het volle genot van zijn eigendom treedt, indien de telegraafwerken weder worden opgeruimd. Maar de vraag blijft dan toch gewettigd, of het niet mogelijk is, dat de eigenaar die door de aanwezigheid dier telegraafwerken gedurende verscheidene jaren in het vrije gebruik van zijn

grond belemmerd is geweest, daardoor een aanzienlijke schade kan lijden. De weg tot schadevergoeding wordt hem dan wel in art. 5 aangegeven. Maar zal het bewijs van den omvang dier schade, die meestal in indirecte schade of in winstderving zal hebben bestaan, niet meestal zeer moeilijk te leveren zijn, en daardoor die actie den eigenaar bijna niet baten?

Men zal ons tegenwerpen dat de wetgever in art. 4 den Telegraafwet, juist het geval heeft voorzien, dat de eigenaar door den aanleg van telegraafwerken geheel van het genot van zijn eigendom, verstoken wordt; dat juist dáárom, de woorden „zonder dat daartoe onteigening wordt vereischt” als het ware hypothetisch — daarin gevoegd zijn, en juist zien op de mogelijkheid dat er wel onteigening vereischt wordt. Wij kunnen hierop beslist antwoorden dat dit de bedoeling des Wetgevers niet geweest is. Uit de Mem. v. Toel. der Wet en uit de rede van den Min. THORBECKE bij de beraadslaging, blijkt ten duidelijkste dat men met de woorden „zonder dat daartoe onteigening wordt vereischt,” heeft willen zeggen dat er bij de toepassing van art. 4 geen onteigening vereischt wordt. ¹⁾

Wij meenen dan te hebben aangetoond dat

¹⁾ Daarom waren die woorden beter ingelascht achter: „zijn gehouden,” zonder dat daartoe o. w. v. etc.

tegen art. 4. der Telegraafwet geen grondwettige bezwaren, kunnen worden staande gehouden, indien men met THORBECKE den auteur van art. 147 G. W. tot het begrip „onteigening”, vordert dat er eigendom overga.

Of deze opvatting is goed te keuren? — dit willen wij later bespreken.

Wij willen alleen nog wijzen op al. 2. van art. 4. der Telegraafwet: „Voor de ambtenaren van den telegraaf is zijn samenstel, en wat daartoe behoort, schoon in- of op- bijzondere eigendom geplaatst, ten allen tijde toegankelijk:

Deze bepaling kan in de toepassing strijd opleveren met art. 153 der G. W. luidende: „Niemand mag de woning eens ingezeten diens onsdanks binnentreden, dan op last eener magt, door de wet bevoegd verklaard dien last te geven, en volgens de vormen in de wet bepaald.”

Indien de telegraafleiding over mijn woning, of door een daaraan grenzenden afgesloten tuin gaat, die dus mede onder het begrip „woning” valt moet ik dan ten allen tijde dulden dat iedere, zelfs de meest ondergeschikte ambtenaar van den telegraafdienst, door mijn woning toegang hebbe tot die telegraafwerken? Wij meenen hierop te kunnen antwoorden: neen. In dit geval toch zou bovengemelde al. 2 van art. 4 niet aan het grondwettig voorschrift voldoen. De wetgever mag niemand rechtstreeks machtigen om eene woning binnen

te treden ondanks den bewoner. Hij kan alleen de macht aanwijzen die dien last geven kan, en de formaliteiten voorschrijven die bij de uitvoering in acht moeten genomen worden.¹⁾ Het een noch het ander is ten aanzien van den telegraafdienst geschied.

Het dunkt ons niet noodig, hier verder bij den inhoud der bepalingen van art. 3, 4 en 5 der Telegraafwet stil te staan.

Dat dergelijke wetsartikelen, die uitzonderingen stellen op den algemeenen regel, dat de eigenaar de vrije beschikking heeft, over zijn eigendom (in casu den grond) niet vatbaar zijn voor extensieve interpretatie behoeft geen betoog. Indien het omgekeerde het geval ware, zouden de rechten van privaatspersonen overgeleverd zijn aan iedere willekeurige uitlegging van zoodanige bepalingen door de administratieve macht.

Nu is in den laatsten tijd de vraag gesteld: maakt de Regeering bij de toepassing der Telegraafwet zich niet schuldig aan een te ver strekkende uitlegging dier wet, nu zij steunende op de bepalingen

¹⁾ Zie Acad. Proefschrift van Mr. H. VERKOUTEREN over Art. 153 der Grondwet, Amsterdam 1880 blz. 150 v. v.

van art. 2 b. v. concessie verleent voor den aanleg van telefoonverbindingen, — of vergunning geeft voor den aanleg van electriche geleidingen over zekeren afstand hetzij met, hetzij zonder bepaalde aanwijziging van het doel waarvoor zij worden aangelegd? — en moeten derden dan dulden dat de concessionaris zijne bevoegdheid grondende op die concessie of vergunning, electriche geleidingen over hunne erven heen brengt en die laat verblijven? Gelijk wij in den aanvang zeiden werd deze vraag ten opzichte van de geleidingen voor den telefoondienst reeds aan de beslissing des rechters onderworpen.

Wij willen in korte trekken de feiten waarover het geding gevoerd werd en de beweringen der partijen mededeelen, en laten daarop de overwegingen, in jure, van het vonnis volgen. Onze opmerkingen over een als ander daaraan toevoegende, komen wij zodoende tot eene verdere beschouwing over de al of niet richtige toepassing van art. 4 der Telegraafwet in de praktijk.

De eischer, de Heer v. G. te Amsterdam, had de Nederlandsche Bell-Telefoon-Maatschappij aldaar gedagvaard, om zich te hooren veroordeelen tot opruiming der draden, die gedaagde, ten behoeve harer telefoonverbindingen, boven een perceel des eischers, en zonder diens toestemming, had gespannen, en niettegenstaande zijne eerst minnelijke en vervolgens gerechtelijke

aanmaning deed verblijven. Hij reserveerde bij dien eisch zijn recht op schadevergoeding wegens onrechtmatige daad van de gedaagde.

De gedaagde Maatschappij beriep zich bij hare verwerping op haar recht om te Amsterdam telefoonleidingen aan te leggen en te gebruiken voor publiek verkeer. Immers krachtens machtiging des Konings was bij beschikking van ZExc. den Minister van Waterstaat, Handel en Nijverheid 1) dd. 30 Oct. 1880 N^o. 61. Afdeeling Telegrafie, aan de „Internationale Bell Telefon Company” te New York, vergunning verleend tot den aanleg, en het gebruik voor publiek verkeer, van telefoonleidingen te Amsterdam, onder bepaling dat die vergunning met toestemming van genoemden Minister zou kunnen worden overgedragen; waarop met ingang van 19 Februari 1881, de overdracht aan gedaagde, was geschied onder goedkeuring van den Minister, blijkens diens beschikking van denzelfden datum, afd. Telegrafie. De ged. achtte zich dus wettelijk bevoegd om draden boven den grond van anderen, en dus ook boven dien des eischers te leiden. Schade was door den eischer niet geposeerd. Maar ook, zelfs indien de bedoelde Koninklijke machtiging niet verkregen ware zou

1) Bij Koninklijk Besluit van 6 Nov. 1877 (Stbl. 194) werd het Dep. v. W. H. en N. ingesteld, en de Afd. Telegrafie naar het nieuwe Dep. overgebracht.

het feit, zooals het door den eischer werd gesteld, toch nog geenszins eene onrechtmatige daad opleveren. Ged. concludeerde mitsdien dat de eischer niet ontvankelijk moest worden verklaard. in zijn eisch, immers hem die moest worden ontzegd.

Bij uitvoerige pleidooien werden de beweringen van partijen toegelicht; voor den eischer door Mr. MOLSTER, voor den Gedaagde door Mr. T. M. E. ASSER.

De eerste zette daarbij uiteen dat de Ned. wetgever wel degelijk het beginsel huldigt dat de eigenaar van den grond de vrije en uitsluitende beschikking heeft over de ruimte boven zijn grond; dat dit recht bestaat, onafhankelijk van het gebruik dat men daarvan maakt. Hij beschouwde vervolgens den last dien de inbreuk van gedaagde op het recht van zijn client veroorzaakte; en meende ten slotte dat geen Ministerieele beschikking aan iemand de bevoegdheid kon verleenen, om dusdanig in het eigendom van een ander in te grijpen.

Mr. ASSER bestreed ten eerste het systeem des eischers, ten aanzien van den omvang van diens eigendomsrecht. Doch gesteld het systeem des eischers ware juist, dan kon gedaagde zich nog beroepen op de haar verleende concessie.

Voorzeker eene eenvoudige Ministerieele beschikking kan geen recht geven om inbreuk

te maken op het eigendomsrecht van derden.

Maar de vergunning aan de gedaagde verleend, berustte op de bepalingen eener Rijkswet; op art. 2 der wet van 7 Maart 1852 regelende de gemeenschap door elect. magn. telegrafien. En kan die wet nu van toepassing zijn op de gemeenschap door middel van den telefoon? Pleiter meende ongetwijfeld: Ja. Hij trad hier in een uitvoerig technisch en wetenschappelijk betoog, en toonde aan dat de telefoon is: een electro-magn. telegraaf.

In zijn repliek wees de advokaat des eischers er op dat dit laatste punt, alleen door deskundigen kon worden uitgemaakt.

De Rechtbank besliste daarop bij vonnis van den 27 Nov. 1883 in het voordeel des eischers ¹⁾.

De overwegingen in jure luiden als volgt:

(na eene beschouwing der bepalingen van het B. W. betreffende de rechten des grondeigenaars concludeert de Rechtbank:)

„dat uit dit een en ander de bedoeling des Wetgevers blijkt dat het vrije genot van, en de beschikking over de ruimte boven den grond, tot het optrekken van gebouwen, enz. rechtens aan den grondeigenaar toekomt;

„Overwegende dat dien aangaande in het Ontwerp Burgerlijk Wetboek van 1820 arti-

¹⁾ Doordien op een ondergeschikt punt partijen het niet eens waren, was deze uitspraak interlocutoir, en werd den eischer ten aanzien van dit punt opgelegd nader bewijs te leveren.

kelen 943 en 944 de bepaling voorkwam dat de lucht en het licht boven ieders erf (ofschoon uit de natuur der zaak niemand op lucht en licht eenig uitsluitend recht heeft) den eigenaar van het erf in zooverre toebehooren dat hij het in de hoogte mag betimmeren, ten ware de wetten of overeenkomsten deze macht mochten beperken, een beginsel dat, wel is waar, niet in terminis in het Burgerlijk Wetboek is uitgedrukt, maar toch blijkens het boven overwogene, onveranderd door den Wetgever is gehuldigd;

„O. dat ook de Wetgever in 1852 de boven ontwikkelde beschouwing omtrent het recht van den grondeigenaar blijkt te hebben gedeeld, daar het anders geheel overbodig zou zijn geweest in de Wet van 7 Maart 1852 (Staatsbl. n^o. 48) tot regeling der gemeenschap door electro-magnetische telegrafen, de bepaling op te nemen dat de eigenaar van gronden waarover een electro-magnetische telegraaf wordt gebracht, het leiden der draden boven hun grond moeten dulden, behoudens hun recht op schadevergoeding (artikel 4 en 5 dier wet);

„dat derhalve het spannen van telefoondraden boven het perceel des Eischers (gesteld het ware in facto bewezen) een inbreuk is op het recht dat de Eischer aan de wet ontleent om te beschikken over de ruimte boven zijn erf, onder anderen door op zijn erf te bouwen zoo hoog

hij verkiest of bestaande gebouwen naar welgevallen hooger op te trekken, en alzoo daarstelt eene onrechtmatige daad, welke de Eischer niet behoeft te dulden, tenzij de gedaagde aantoone dat het bedoelde recht des eischers in het bijzonder waar het geldt het aanleggen van telefoongeleidingen, op wettige wijze is beperkt of opgeheven;

„O. daaromtrent dat de gedaagde tot staving van haar goed recht, zich beroept op de concessie haar krachtens machtiging van Zijn Majesteit den Koning, door den Minister van Waterstaat, Handel en Nijverheid verleend, tot den aanleg en het gebruik voor publiek verkeer van telefoongeleidingen te Amsterdam, boven reeds breeder vermeld;

„dat de eischer het feit niet betwist dat de bedoelde vergunning aan de gedaagde is verleend;

dat er evenmin over den inhoud dier vergunning tusschen partijen verschil bestaat;

„dat de eischer echter beweert dat de verleende concessie de gedaagde niet dekt, waar zij inbreuk maakt op de rechten van derden op de wijze en in dier mate als hier is geschied;

„O. met betrekking tot dit beweren, dat de concessie waarop gedaagde zich beroept, is een acte louter van administratieven aard, uitgegaan van een Departement van Algemeen Bestuur als vertegenwoordigende den Koning bij wien volgens artikel 54 der Grondwet de uitvoerende macht berust;

„O. dat zulk een concessie geen bepaling van burgerlijk recht kan scheppen, te niet doen of wijzigen, dan voor zoover een wet dit uitdrukkelijk bepaalt, daar het Burgerlijk recht bij de wet wordt geregeld en de wetgevende macht niet berust bij het uitvoerend gezag, maar bij den Koning en de Staten-Generaal gezamenlijk (artikelen 146 en 104 der Grondwet);

„O. dat de gedaagde dit in beginsel toegeeft, doch beweert dat het uitvoerend gezag, tot het verleen van de voormelde concessie volkomen bevoegd was krachtens de Wet van 7 Maart 1852 (Stbl. n°. 48) tot regeling der gemeenschap door electro-magnetische telegrafen, welke volgens gedaagde ook van toepassing is op den aanleg en het gebruik van telefoongeleidingen in verband met verschillende Koninklijke Besluiten en Ministerieele aanschrijvingen over dit onderwerp;

„O. daaromtrent dat het beroep op de gemelde wet en daarmee in verband staande besluiten en aanschrijvingen (daargelaten dat, uit den inhoud der Ministerieele resolutiën van den 30^{sten} October 1880 en 19 Februari 1881 — welke tusschen partijen is in confesso — niet blijkt dat deze resolutiën op de aangehaalde wet van 1852 steunen) der gedaagde niet kan baten, daar er geene wettelijke bepaling bestaat die de reeds in 1852 tot stand gekomen wet ter regeling der gemeenschap door electro-magnetische telegrafen van

toepassing verklaart op den aanleg en het gebruik van telefoon-verbindingen, terwijl de uitvinding van de telefoon, althans de toepassing daarvan op groote schaal met behulp van electriche geleiding, eerst dagteekent van veel lateren tijd, en dus hoogst waarschijnlijk ¹⁾ bij het vaststellen van de zoeven genoemde wet aan den wetgever onbekend was zoodat het niet aanneemelijk is dat de wetgever ook dit onderwerp in de wet van 1852 heeft kunnen of willen regelen;

„dat dit te meer klemt wijl de wet van 1852 bepalingen bevat die of niet, of zeker anders zouden zijn vastgesteld, zoo de wet ook op de telefoon van toepassing was, bepalingen die althans weinig strooken met de wijze waarop van de telefoon meerendeels pleegt te worden gebruik gemaakt en daarbij bezwaarlijk kunnen gelden, bijvoorbeeld: art. 2 (regelende het aanleggen van particulieren telegrafien);

„a. Behalve de voorwaarden in ieder bijzonder „geval aan de machtiging te verbinden wordt als „regel gesteld;

„b. dat bij het overbrengen der berichten de „orde worde gevolgd in art. 7 der Wet voor- „geschreven;”

Art. 6 (slotbepaling):

„het overbrengen van berichten geschiedt door

¹⁾ Deze woorden zijn kostelijk naïef.

„tusschenkomst van de beambten aan de inrich-
ting verbonden enz.;"

„dat uit dit een en ander volgt dat de regeering hoe afkeerig ook blijkens de memorie van toelichting, om in het wetsontwerp, tot regeling der gemeenschap door electro-magnetische telegrafien een bepaalde keus te doen omtrent het te volgen telegrafienstelsel daarbij stellig niet heeft gedacht aan de telefoon, immers in het tegenovergestelde geval zich wel zouden hebben gewacht bepalingen in het leven te roepen, die op het gebruik van de telefoon zooals het thans schier algemeen in zwang is, of niet, of slechts bij uitzondering van toepassing zijn;

„O. dat het gevoelen van den Minister MODDERMAN bij de behandeling van het Wetboek van Strafrecht in de Tweede Kamer der Staten Generaal geuit, te weten: „dat de telefoon onder de omschrijving telegraafwerken valt”, daargelaten welke waarde daaraan is te hechten ter explicatie van genoemd Wetboek, in ieder geval niet is uitgesproken in verband met, en ter verklaring van de Wet van 1852, waarop het hier alleen en uitsluitend aankomt;

„O. dat de laatst bedoelde wet, inzonderheid voor zoo ver zij strekt om het eigendomsrecht te beperken, uit haren aard niet vatbaar is voor extensieve interpretatie;

„dat dan ook met stilzwijgen kan worden voorbij-

gegaan de stelling door den raadsman der gedaagde bij pleidooi breedvoerig besproken dat de telefoon volgens den tegenwoordigen stand der wetenschap in het wezen der zaak is een electro-magnetische telegraaf, omdat al werd deze stelling op zich zelve juist bevonden, zij de kracht der boven ontwikkelde beschouwingen met betrekking tot de Wet van 1852, niet zoude opheffen;

„O. dat de Gedaagde zich dus niet met vrucht kan beroepen op de dikwerf genoemde Wet van 1852 en bij gebreke van eenige andere Wet waarop de aan haar verleende concessie steunt, op grond van het boven overwogene geacht moet worden onrechtmatig te hebben gehandeld door telefoondraden te spannen en te laten blijven boven het perceel van den eischer zonder diens toestemming;

„O. dat het belang van den eischer bij de handhaving van zijn goed recht in dat recht zelf ligt opgesloten;

„O dat de eischer zelf het recht heeft gereserveerd om schadevergoeding te eischen en dus vooralsnog geen schade heeft te bewijzen, maar kan volstaan met te vorderen, dat worde opgeruimd wat in strijd met zijn recht is daargesteld, enz. enz.”

Zooals de questie tusschen partijen werd gevolverd komt alles neer op de vraag of de telefoon volgens den tegenwoordigen stand der wetenschap in het wezen der zaak eene electro-magnetische telegraaf

is. Want staat dit eenmaal vast, dan volgt daaruit dat de Wet van 7 Maart 1852 Stbl. n°. 48 ook op telefoongeleidingen van toepassing is; dat dus de administratieve beschikking waarbij aan den auteur der gedaagde maatschappij concessie werd verleend, en het burgerlijk recht van derden werd verkort, steunde op eene rijkswet; dat dus het spannen en doen verblijven van telefoondraden krachtens die concessie door de gedaagde maatschappij boven het erf van een ander, nooit eene onrechtmatige daad kan opleveren, en dat het dus den eischer toch niet zou kunnen baten al had hij die feiten wettig bewezen. Maar deze vraag hoewel geheel van technischen aard en alleen door deskundigen behoorlijk op te lossen, werd door de Rechtbank op juridische gronden ontkennend beantwoord en zij verloor de *cardo quaestionis* daarbij zelfs zoozeer uit het oog, dat zij verklaarde dat al ware bewezen dat de telefoon in het wezen der zaak eene electro-magnetische telegraaf was, dit den gedaagde toch niet zou kunnen baten.

De argumenten der Rechtbank zijn in de eerste plaats dat de wet van '52 onmogelijk op telefoongeleidingen zien kon, omdat die toen nog in 't geheel niet bekend waren en dus niet door den wetgever konden zijn bedoeld.

Maar aan den anderen kant geeft de Rechtbank toe dat TORBECKE zich in '52 aan geen bepaald stelsel of species van het genus electro-magnetische

telegrafen heeft willen binden, maar de mogelijkheid heeft voorzien dat de wetenschap op dat punt niet lang zou blijven stilstaan.

Is het nu aannemelijk dat de wetgever van 1852 wel het oog zou hebben gehad op alle andere species van het genus maar niet op dat eene dat men telefoon noemt? Immers neen! want zoo hij dit laatste species niet uitdrukkelijk kon hebben bedoeld, omdat hij het nog niet kende, kon hij het om diezelfde rede evenmin bepaald hebben willen uitsluiten. Maar is werkelijk de telefoon een species van het genus telegraaf? Deze vraag kan alleen door deskundigen beantwoord worden.

Een tweede argument der Rechtbank is, dat de wet van 1852 vele bepalingen bevat die niet van toepassing zijn op de telefoon, althans weinig strooken met de wijze waarop van de telefoon meerendeels pleegt te worden gebruikt gemaakt. Deze laatste uitdrukking is zeer voorzichtig, daar de eerste absoluut onwaar is. Er is geen enkele bepaling in de Telegraafwet die niet bij de exploitatie van publieke telefooninrichtingen toepassing vinden kan; maar daarom nog niet altijd behoeft toegepast te worden. Is het onmogelijk bij het gebruik van openbare telefonen de rangorde in acht te nemen bij artikel 7 der telegraafwet voorgeschreven en bv. de regeeringsberichten te doen voorgaan? Is het onmogelijk in tijd van oorlog de openbare telefoongeleidingen onder

het beheer der regeering te stellen? enz. enz. Neen, maar door de meer eenvoudige constructie is tusschenkomst van een ambtenaar niet meer noodig en dit is 't wat het nieuwe species op het oude voor heeft. Bovendien zijn er ook electro-magnetische telegrafen van het oude species (de wijzertelegrafen namelijk) waarbij men tusschenkomst van ambtenaren kan ontberen. Dit argument der rechtbank is dus een argument dat te véél bewijst en de hand treft van hem die het wapen hanteert. Het kon ook moeielijk anders, of TORBECKE die wilde dat ook latere species van het genus electro-magnetische telegrafen in het algemeene kader zijner wet zouden passen, ¹⁾ moest, bij de regeling der détails, van de bestaande alleen nog bekende stelsels uitgaan. Maar hij had natuurlijk niet de bedoeling dat zijne wet als die van Lycurgus onveranderlijk zou zijn en zoo die détailregeling thans een keurslijf is geworden, is het zaak haar te herzien.

Een schijnbaar zeer krachtig argument der Rechtbank was het, dat de wet van 1852 waarbij als uitzonderingen op den regel der vrije beschikking eenige beperkingen stelt van de rechten des eigenaars deze uit haren aard niet vatbaar

¹⁾ Zie Mem. v. Toel.

»De vorderingen welke wetenschap en kunst dagelijks met reuzenschreden maken, veroorloven niet, dat men zich omtrent het te kiezen telegrafienstelsel thans reeds bepale.»

zijn voor extensieve interpretatie. Maar ook hier maakt zij zich aan eene *petitio principii* schuldig en neemt als bewezen aan, wat juist te bewijzen viel. 't Zou extensieve interpretatie zijn wanneer er in het wezen der zaak eenig verschil tusschen telegraaf en telefoon bestond, maar zoolang dit punt niet door deskundigen was beslist kon ook het andere nog niet worden uitgemaakt.

Intusschen, in het buitenland was reeds spoedig na de invoering der telefoon, deze vraag door den rechter, op voorlichting van deskundigen beslist. Wij kunnen hier wijzen op een nieuw vonnis van de Eng. High Court of Justice, dato 20 Dec. 1880. De Engelsche regeering, vertegenwoordigd door den Postmaster-General, had eene actie ingesteld tegen de Edison-Telephone-Company of London Limited, en eischte bij monde van den Attorney General dat de Rechter zou verklaren: dat gemelde maatschappij door de exploitatie harer telephone-exchanges inbreuk had gemaakt op het uitsluitend privilege (monopolie) van den Postm. Gen. om telegrafische berichten over te brengen, en dat zij mitsdien gedwongen zou worden hare exploitatie te staken. Dus ook hier moest uitgemaakt worden of de telefoontoestellen, waarmede berichten werden overgebracht, waren gelijk te stellen met telegraaf-toestellen. „Evidence” dienaangaande werd gegeven door verschillende groote natuurkundigen ¹⁾;

¹⁾ Zie: The Law-Times 1881, vol. XLIII pag. 697 vv.

en ten slotte werd uitgemaakt dat de telefoon was eene electro-magnetische telegraaf. Hoofdzakelijk op grond dat uit het oogpunt van het recht geen onderscheid mocht worden gemaakt of de mechanische kracht, welke de electriciteit in staat stelt op het corresponderend kantoor beweging of geluid voor te brengen, bij het telegrafeeren met de hand (Morse-sleutel, Hughes- of Meyer-klavier, enz.) of bij het telefoneeren door de menschelijke stem wordt geleverd.

Edoch alvorens den eisch toe te wijzen, onderzocht de Engelsche rechter niet alleen of de toestellen, waarvan de Ed. Comp. zich bediende, vielen onder het begrip „Telegraph,” volgens de Telegraph-Act, maar ook of de dienst welke door die Maatschappij was ondernomen viel onder de bepalingen dier wet.

Een dergelijke vraag hadden èn partijen, èn de rechtbank zich ook moeten stellen in het ten onzent gevoerde, en hierboven behandelde rechtsgeding.

M. a. w. om te weten of de bepalingen van de Wet van 7 Maart 1852 toepasselijk zijn, moet men twee punten onderzoeken:

1^o Of de geleiding dient voor gemeenschap door el. magn. Telegrafen.

2^o Of die telegrafische geleiding dient voor het publiek verkeer.

Ad primum. De wet spreekt slechts van elect. magn. telegrafen, d. w. z. van die soort van te-

legrafen: „in which an operator at one station causes words or signs to be recorded (dus „ook gehoord) or exhibited at another by means „of a current of electricity, generated by a battery and transmitted over an intervening wire.” ¹⁾

Een betere omschrijving, die dan ook de telefoontoestellen omvat, hebben wij niet gevonden. De Wet kan dus niet van toepassing zijn waar het telegrafen geldt, bij welke wel een zekere soort geleiding, maar geen electr. stroom gebruikt werd. Men kan zich bijv. een systeem van luchtdruk telegrafen denken, met geleidingen van fijne buizen over zekeren afstand.

Ten tweede: de geheele ratio van de wet, is geen andere dan de bevordering van het publiek verkeer, en indien men de wet in haar geheel beschouwt zal men moeten toegeven, dat al haar bepalingen zien op ondernemingen die zich ten doel stellen: het vervoer van berichten ten dienste van het publiek.

Wij behoeven daarom bij dit geval niet lang te verwijlen.

Indien deze electrische geleidingen gebezigd worden voor een telegrafische gemeenschap ten dienste van het openbaar verkeer, zal men zoodanige geleidingen volgens de bepalingen der wet op en over zijn werf moeten dulden.

Maar zijn daarmee gelijk te stellen de gelei-

¹⁾ WEBSTER'S Dictionary. 1871 s. v. Telegraph.

dingen die tegenwoordig in onze voornaamste steden, door de Bell-Telefoon-Maatschappij worden aangelegd?

Om deze vraag juist te beantwoorden moeten wij nagaan van welken aard de dienst is welken de Telefoon-Maatschappij waarneemt.

Dat hare toestellen vallen onder het genus electrische telegrafien, zagen wij boven.

De telefonische gemeenschap door middel harer geleidingen is op de volgende wijze ingericht. Op sommige punten heeft zij openbare stations, waar hare toestellen ten dienste staan van het publiek. Ten huize van ieder die zulks verlangt en haar een zekere som jaarlijks betaalt, plaatst zij een afzonderlijk stel harer toestellen, ten dienste van dien geabonneerde, die evenwel ook door derden, mits niet tegen betaling, die toestellen mag laten gebruiken. Al die verschillende eindpunten, zijn door draadleidingen verbonden met hare centrale stations. Verlangt iemand in telefonische communicatie te treden, zoo geeft hij met eene electrische schel een sein aan het centraal station, en aldaar stelt de beambte der maatschappij hem in gemeenschap met ieder ander der verbonden punten, dat hij verlangt. Zoo kan over en weer, ieder oogenblik van den dag iedereen uit het publiek met een der geabonneerden, en iedere geabonneerde met een anderen in gemeenschap treden, en het bericht dat hij verzendt, wordt overgebracht door toedoen van den

beambte die de verbinding (contact) op het centraal station teweeg brengt. De verschillende geleidingen staan dus ieder oogenblik ten dienste van het openbaar verkeer.

Mogen wij dus niet terecht aannemen, dat wij hier te doen hebben met een tak van openbaren dienst? En een dienst, waarop ieder der bepalingen van de telegraafwet à la rigueur toepasselijk kan zijn ¹⁾.

Terecht kan dus de Regeering op grond der telegraafwet aan de Ned. B. Tel. Mij. machtiging geven o. a. voor den aanleg harer geleidingen, en terecht kan de Mij. op grond dier machtiging hare draadgeleidingen krachtens art. 4 der telegraafwet over erven van derden heenbrengen.

De regeering heeft evenwel gemeend ook op grond der wet van 7 Maart 1852 aan bijzondere personen machtiging te kunnen geven tot den aanleg van electr. geleidingen voor hun bijzonder gebruik. Wij durven beweren, dat privaatspersonen voor den aanleg van eene electr. geleiding voor geheel bijzonder gebruik geen machtiging van de Regeering behoeven, en dat, al wordt die machtiging gegeven, daarom nog niet het privilege van art. 4 der telegraafwet op de

¹⁾ Buitendien de B. Tel. Mij. bezorgt ook door middel harer verbindingen de berichten, door den Rijkstelegraafdienst overgebracht, aan hun adres, en omgekeerd zal het bij toepassing van het systeem RYSSSELBERGHE, mogelijk zijn langs de Rijkstelegraafgeleidingen per telefoon berichten over te brengen.

door hen aan te leggen geleidingen toepasselijk is.

Wij kunnen bijvoorbeeld niet vatten, op welke wetsbepaling eene beschikking van den Min. W. H. en N. als die hier achter (Bijlage A.) wordt medegedeeld, steunt.

Men zal zeggen: op art. 2 der Telegraafwet, waar men leest: „bijzondere personen... die electr. magn. telegrafen, hetzij afgezonderd, hetzij in verbinding met de lijnen van den staat, wenschen aan te leggen, behoeven daartoe onze machtiging.” Maar bijzondere personen kunnen evengoed als de staat en als een particuliere *m a a t s c h a p p i j* een telegrafisch of telefonisch net, ten dienste van het publiek wenschen aan te leggen. Op dusdanige inrichting slaat dan ook al. 2 van het art. „Behalve de voorwaarden, in ieder bijzonder geval aan de magtiging verbonden. wordt als regel gesteld:

a.) dat het tarief der prijzen voor het overbrengen der berigten aan Onze goedkeuring worde onderworpen.

b.) dat bij het overbrengen der berigten de orde worde gevolgd in art. 7 dezer wet voorgeschreven.

d.) dat het gebruik der telegrafen ten behoeve van bijzondere personen ten deele of geheel, zoodra de regeering het beveelt, worde gestaakt.”

En al. 3 zegt dat die bepalingen, d. i.: noch het verbod om zonder machtiging der Regeering, noch de verplichting om aan den algemeenen regel van de voorschriften sub a, tot d. te vol-

doen, niet treffen het gebruik van elect. telegrafen ten dienste der spoorwegen, dus niet: een species van telegrafische inrichtingen voor geheel bijzonder gebruik 1).

Degene die een elect. telegraafleiding voor geheel bijzonder gebruik wil aanleggen, en daarbij buiten zijn eigen erf, over den grond van anderen moet heengaan, zal zich met die andere eigenaren, hetzij particulieren, hetzij publ. rechtelijke lichamen, als bijv. de gemeente, provincie, of den staat hebben te verstaan, en hunne toestemming jure privato behoeven.

Op geen enkelen grond is het ook te verdedigen dat de Regeering zich aanmatigt het recht om vergunning te geven voor den aanleg van geleidingen voor electriche verlichting. Wat deze materie te maken heeft met de Telegraafwet is onbegrijpelijk. En toch ook daarover wordt door het Ministerie van W. H. en N. afd. Telegrafie beschikt.

Maar al deze onregelmatigheden zijn te wijten aan onze gebrekkige wetgeving, welke, in stede

1) Ook Mr. ASSER was dezelfde meening toegedaan in zijn bekroond proefschrift: De Telegrafie en hare rechtsgevolgen; Leiden 1866. p. 25, en ook: Mr. WILLEUMIER in zijn doorwrochte verhandeling: Het Telegraafrecht, nevens de voorgaande met goud bekroond, Amsterdam 1867.

van zooveel mogelijk gelijken tred te houden met de behoeften van het verkeer en met de vlucht, die de exploitatie der electriciteit tot allerlei doeleinden, in de laatste jaren genomen heeft, nog twee-en-dertig jaren achter is. De dringende noodzakelijkheid eener regeling bewijzen willekeurige beschikkingen zooals die, waarop wij wezen ¹⁾).

Het buitenland is ons op dat punt van wetgeving al lang voorgegaan.

Amerika, Frankrijk, Engeland, België, Duitschland hebben reeds hunne wetgeving betreffende den dienst per telefoon. Want dat deze aanleiding geeft tot eigenaardige wetsvoorschriften, is in de praktijk gebleken.

En, wat betreft het elektrisch licht, heeft de Eng. wetgever reeds in de Electric-lighting Act 1882, zoowel om het groote nut dier uitvinding als om de gevaren, die aan de exploitatie daarvan verbonden zijn, voorschriften gegeven en doeltreffende maatregelen genomen.

Wij stellen ons voor om later uitvoeriger onze beschouwingen te geven over de buitenlandsche wetgeving betreffende Telefonie en Electriciteit ²⁾).

¹⁾ Gelukkig dat het publiek zich hier te lande gewoonlijk zeer lijdelijk naar allerlei administratieve beschikkingen weet te schikken.

²⁾ Eene merkwaardige studie daarover van Prof. CESARE ROZZA is onlangs in Italië verschenen.

Aan het einde dezer bladzijde hebben wij een wetsontwerp benevens de Mem. v. Toel. afgedrukt, dat onlangs bij kon. boodschap van 15 Mei in de Tweede Kamer der St. Gen. is ingediend, — bedoelende:

„Wijziging en aanvulling der wet van 7 Maart 1852 enz.”

Wij hadden ons voorgenomen dit ontwerp hier te bespreken. Doch wij zijn niet in de gelegenheid geweest het Verslag der Comm. van Rapp. noch de Memorie van Beantw. der Regeering na te gaan en het ware daarbij toch van groot belang de meening der Vertegenwoordiging te kennen.

Wij willen ons dus van eene nadere beschouwing der voorgestelde wettelijke regeling onthouden. Slechts op art. 4 van het Ontwerp willen wij de aandacht vestigen, als staande in onmiddelijk verband met het onderwerp van dit proefschrift.

Al werden de bepalingen van art. 3, 4 en 5 der Wet van 7 Mrt. '52, door de Regeering bij den aanleg van Telegrafen slechts uiterst zelden toegepast, en werd daarbij het belang van de grondeigenaars steeds in het oog gehouden, de toepassing daarvan op de talrijke telefoongeleidingen, waarbij men in de groote steden niet met het particulijer belang van alle eigenaars van erven rekening kan houden, maakte die bepalingen soms zeer bezwarend.

Doordien er binnen een betrekkelijk kort bestek een groot aantal draden moest worden gespannen, veroorzaakte deze maatregel soms grooten last aan de eigenaren van erven, waarover die draden heengingen.

Terecht wil daarom de Regeering aan die eigenaars te hulp komen. (Zie Art. 4 v. h. Ontw.)

Naar onze meening is bij de voorgestelde regeling:

1^o. het recht van den grondeigenaar, wanneer hij zijn eigendomsrecht op de ruimte boven zijn grond wil uitoefenen, ten volle beschermd, terwijl hem den pas wordt afgesneden tot het opwerpen van allerlei chicanes.

2^o. te recht hem de verplichting opgelegd om de draden van electriche geleidingen die in het algemeen belang noodig zijn boven zijn erf te dulden

en 3^o. den grondeigenaar daarbij vergoeding voor eventueel te lijden schade gewaarborgd.

Wij meenen dat, welke aanmerkingen men ook op deze regeling zou kunnen maken, voor de rechten der grondeigenaars althans, voldoende is gezorgd.

Bijlage A.

Ministerie van Waterstaat, Handel en Nijverheid

datum N^o



AFDEELING TELEGRAFIE.

DE MINISTER VAN W. H. EN N.

Heeft goedgevonden:

krachtens machtiging des Konings d.d. aan
(beroep), te tot wederopzeggens vergunning te ver-
leenen tot den aanleg en het gebruik van eene electriche ge-
leiding tusschen zijn woonhuis en zijn winkelhuis, beide aldaar
volgens het daarvoor ingediend ontwerp, onder voorwaarde

dat de geleiding alleen diene tot eigen gebruik, wordende voor
het gebruik ten behoeve van anderen nadere vergunning ge-
vorderd;

dat, vóór de uitvoering van het werk, de bewilliging van de
daarbij betrokken besturen en bijzondere personen behoort ver-
kregen te zijn; en dat elke wijziging of uitbreiding dezer ver-
gunning de goedkeuring van den Minister behoeft.

's GRAVENHAGE, 18

(Handteekening v. d. Min.)

Voor eensluidend afschrift,

de Secretaris-Generaal,

.

Bijlage B.

Wijziging en aanvulling der wet van 7 Maart 1852 (Staatsblad n^o. 48) tot regeling der gemeenschap door electro-magnetische telegraphen, gewijzigd bij de wet van 3 December 1869 (Staatsblad n^o. 200).

ONTWERP VAN WET.

Wij WILLEM III, *bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, Groot-Hertog van Luxemburg enz., enz., enz.*

Allen, die deze zullen zien of hooren lezen, saluut! doen te weten:

Alzoo Wij in overweging genomen hebben, dat de nieuwere uitvindingen op het gebied der telegraphie eene wijziging en aanvulling der wet van 7 Maart 1852 (*Staatsblad n^o. 48*) gewijzigd bij de wet van 3 December 1869 (*Staatsblad n^o. 200*), noodig maken;

Zoo is het, dat Wij, den Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ART. 1.

In de artikelen 1, 2 en 4 der wet van 7 Maart 1852 (*Staatsblad n^o. 48*), het woord »electro-magnetische" te vervangen door »electrische".

ART. 2.

In art. 2, letter *a*, derzelfde wet in te lasschen na het woord »berichten" de woorden: »of voor het gebruik der seintoestellen", en in art. 2, letter *b*, na het woord »berichten" de woorden: »of bij het toelaten tot het gebruik der seintoestellen".

ART. 3.

In art. 5^e derzelfde wet in te lasschen na het woord »wordt" de woorden: »zoo het bedrag daarvan niet tusschen partijen in der minne is vastgesteld".

ART. 4.

Na art. 5 derzelfde wet in te lasschen een nieuw artikel, luidende als volgt:

Art. 5 *bis*. Indien de eigenaar van den grond, waarboven of waardoor een electriche telegraafdraad is gebracht, bij een verzoekschrift aan den kantonrechter summierlijk doet blijken, dat die draad hem belemmert in de uitoefening van zijn recht om te bouwen, te planten of eenig ander werk op of in zijn grond te verrichten, kan de kantonrechter, na verhoor of behoorlijke oproeping van dengene, op wiens last de draad geplaatst is, dezen bevelen, binnen veertien dagen na de beteekenis van het vonnis alle maatregelen te nemen, die noodig zijn om de belemmering van den eigenaar in de uitoefening van zijn voormeld recht te doen ophouden.

De bepaling van art. 1277 Burgerlijk Wetboek is op het vonnis van den kantonrechter toepasselijk.

Tegen het vonnis wordt geen verzet of hooger beroep toegelaten. De voorziening in cassatie moet binnen acht dagen na de uitspraak plaats hebben. Het daartoe strekkend verzoekschrift wordt aan de wederpartij beteekend.

De kantonrechter bepaalt in zijn vonnis den termijn, binnen welken de eigenaar, nadat de in het eerste lid bedoelde maatregelen genomen zijn, het werk, waarop het vonnis betrekking heeft, moet uitvoeren. Is die termijn verstreken, zonder dat het werk is uitgevoerd, en de uitvoering ook niet door overmacht of door andere geldige redenen, ter beoordeeling van den in het laatste lid bedoelden rechter, belet, dan is de eigenaar gehouden, aan dengene, op wiens last de telegraafdraad was geplaatst, alle kosten, schaden en interessen te vergoeden, die het nemen der door den kantonrechter bevolen maatregelen heeft veroorzaakt.

De hiertoe strekkende vordering behoort tot de kennisneming van den gewonen rechter.

ART. 5.

Art. 6 derzelfde wet te doen luiden als volgt:

Het is ieder geoorloofd door middel van de electriche telegrafen

berichten door tusschenkomst van de aan de inrichting verbonden beambten te doen overbrengen of gebruik te maken van de voor het publiek bestemde seintoestellen.

ART. 6.

Aan art. 7 derzelfde wet toe te voegen de navolgende bepaling:
Dezelfde volgorde wordt in acht genomen bij het toestaan van het gebruik der voor het publiek bestemde seintoestellen.

ART. 7.

Art. 11 derzelfde wet te doen luiden als volgt:

De tarieven der voor het overbrengen van berichten en voor het in gebruik afstaan van voor het publiek bestemde seintoestellen verschuldigde vergoeding worden door Ons vastgesteld.

Lasten en bevelen, dat deze in het *Staatsblad* zal worden geplaatst, en dat alle ministerieele departementen, autoriteiten, colleges en ambtenaren, wie zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

Gegeven

*De Minister van Waterstaat, Handel
en Nijverheid,*

MEMORIE VAN TOELICHTING.

Reeds bij het voordragen en vaststellen der wet van 7 Maart 1852 (*Staatsblad* n^o. 48) tot regeling der gemeenschap door electro-magnetische telegraphen, werd gewezen op de aanhoudende vorderingen der wetenschap en op de velerlei nieuwe stelsels en wijzen van toepassing, die op het gebied der electriche telegraphie verwacht konden worden. De ondervinding heeft de juistheid die voorspellingen in ruime mate bevestigd.

Zoo is, al zeer spoedig, de opmerking gemaakt, dat de omschrijving van het onderwerp der wet niet ruim genoeg was genomen en dat men had behooren te gewagen van *electriche* telegraphie, om aan te duiden een stelsel van gemeenschap, waarbij teekens en seinen, door middel van de electriciteit op verwijderde punten worden overgebracht. Van dit stelsel vormt de *electro-magnetische* telegraphie slechts een onderdeel, en dit was evenzeer het geval toen de wet tot stand werd gebracht, maar is toen, naar het schijnt, aan de aandacht ontsnapt. De Fransche en Belgische wetten, op wier leest de Nederlandsche geschocid is, gewagen ook van »*télégraphie électrique*,» en het is duidelijk, dat bij ons de uitdrukking »electro-magnetische telegraphen» niet is gebezigd om aan te duiden, dat men iets anders bedoelde dan hetgeen bij de Fransche en Belgische wetten geregeld was, maar dat men slechts het spraakgebruik volgde, dat van de eerste invoering der electriche telegraphie in Nederland dagteekent, toen de eerste bepalingen op dit stuk bij het Koninklijk besluit van 8 December 1847 (*Staatsblad* n^o. 72) werden vastgesteld.

Om allen twijfel weg te nemen schijnt het niet overbodig, de uitdrukking »electro-magnetische," waar die in de wet voorkomt, dat is in de artikelen 1, 2 en 4, te vervangen door »electrische."

De Fransche en Belgische wetten en, in navolging daarvan, ook de Nederlandsche wet bevatten de bepaling, dat de overbrenging der berichten geschiedt door tusschenkomst van de beambten aan de inrichting verbonden.

Intusschen bestonden er toen reeds toestellen van zoo eenvoudig samenstel — de wijzertelegraaf bijvoorbeeld — dat de behandeling daarvan zonder eenige moeite kon worden aangeleerd, en bediende men zich daarvan dan ook voornamelijk in Engeland, om van uit de verblijfplaatsen der particulieren onderling of met de telegraafkantoren seinen te wisselen

De uitvinding van de telefoon — van den spreektoestel — waarvan de behandeling onder het bereik valt van ieder die met normale spraak- en hoororganen bedeed is, deed nog meer de aandacht vestigen op het al te beperkende der bedoelde bepaling.

Nu het gebruik van de telefoon in de groote steden tot de toepassing heeft geleid van een stelsel waarbij de correspondenten, met eigen gebruik van den seintoestel, tot het wisselen van berichten en het houden van gesprekken worden toegelaten, schijnt het geraden alles weg te nemen, wat kan leiden tot twijfel omtrent de vraag of deze publieke dienst valt onder het bereik der wet op de telegrafen, waaraan hij dreigt te ontsnappen.

Dit kan op de eenvoudigste wijs geschieden, door in art. 6 der wet het alternatief te stellen, dat de berichten worden overgebracht of door tusschenkomst van de beambten of door gebruik te maken van de voor het publiek bestemde seintoestellen. In verband daarmede, behooren dan ook de artikelen 2, 7 en 11 eenige aanvulling en wijziging te ondergaan, welke geene verdere toelichting schijnen te vereischen.

Het sterk toenemend gebruik van de telephoondiensten in de groote steden heeft de aandacht doen vestigen op de bepalingen der wet van 1852, die de rechten en verplichtingen der grondeigenaars, met betrekking tot de telegraaflijnen regelen. Indien de wetgever van 1852 zich de groote uitbreiding had kunnen voorstellen, die het dradennet boven de gebouwde eigendommen

in de kom der gemeenten zou erlangen, had hij zeker de bepaling van art. 5 niet voldoende geacht ter bescherming van de rechten der grondeigenaars. Men mist toch eenige bepaling waardoor het recht om te bouwen en te planten wordt gehandhaafd voor de eigenaars van gronden waarover of waardoor eene telegraaflijn is gebracht.

Zoolang men bijna uitsluitend met een beheer van Rijkswegen te doen had, werd geen behoefte aan meerdere bescherming gevoeld; maar nu bijzondere ondernemingen op ruime schaal als aanleggers en beheerders van telegraaflijnen optreden, schijnt met recht naar eene bepaald uitgedrukte wettelijke regeling te worden verlangd. Hiertoe strekt het voorgestelde nieuwe artikel *5bis*, waardoor naar de ondergeteekende meent, de rechten van den eigenaar behoorlijk worden gewaarborgd. De bepaling steunt in hoofdzaak overeen met die van art. 17 van het »cahier des charges», behoorende bij de Belgische wet van 11 Juni 1883.

De tusschenkomst van den kantonrechter is hier voorgeschreven, in overeenstemming met het bepaalde bij art. 5. Zij strekt tevens tot bekorting en vereenvoudiging der procedure.

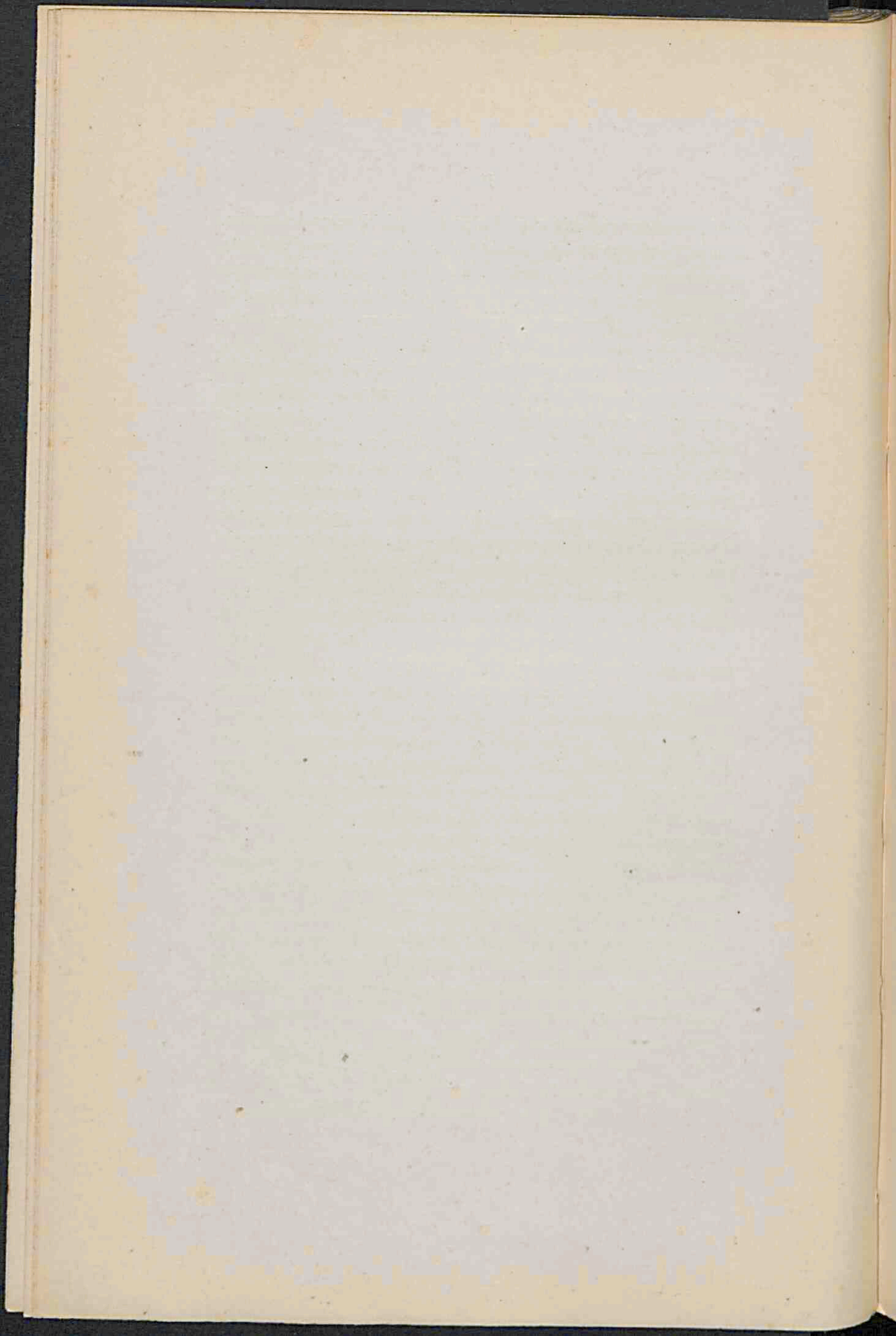
De bepaling van het tweede lid van art. *5bis* schijnt hoogst wenschelijk, om ongegronde belemmering in het spannen van telegraafdraden te keeren. Niet uit plaagzucht maar alleen op grond van werkelijken belang, moet van dit artikel worden gebruikt gemaakt. Blijkt dit laatste niet het geval te zijn, dan moet de eigenaar van den grond de schade dragen, die hij door zijn ongemotiveerd verzet veroorzaakt heeft.

De bepaling van het derde lid strekt ter wegneming van mogelijken twijfel, of ook over deze schade actie in elk geval de kantonrechter zou kunnen uitspraak doen.

De bijvoeging in art. 5 voorgesteld, heeft alleen ten doel, de minnelijke schikking voor het bepalen der schadevergoeding niet uit te sluiten, gelijk tot nog toe, ten nadeele van de schatkist, het geval was.

*De Minister van Waterstaat,
Handel en Nijverheid,*

VAN DEN BERGH.



STELLINGEN.



I.

Ten onrechte ontkent W. WERENBERG (Zie Jahrb. f. Dogm. VI 1863 pag. 1) dat eene algemeene leer omtrent de rechten van den grondeigenaar op de luchtruimte boven zijn grond reeds in de Romeinsche rechtsbronnen voorkomt.

II.

Voogdij der regenten van een gesticht sluit het gelijktijdig bestaan der gewone voogdij niet uit.

III.

Eene gehuwde vrouwelijke dienstbode heeft haar domicilie bij haren man, ook al woont zij bij haren meester in.

IV.

Het recht van opstal kan door verjaring verkregen worden.

V.

Tegen eene in het buitenland opgemaakte en gehomologeerde dispache kan door assuradeuren hier te lande tegenbewijs worden geleverd, wanneer zij daarbij niet zijn vertegenwoordigd geweest.

VI.

Indien na insolvent-verklaring des boedels de crediteuren uit eigen beweging eenstemmig verklaren, dat zij naar hun genoegen zijn voldaan, is de curator niet verplicht tot liquidatie der failliete massa over te gaan.

VII.

Ook de eischer kan in vrijwaring oproepen.

VIII.

Men moet in het Strafrecht niet onderscheiden tusschen dag en nacht maar tusschen licht en donker.

IX.

Ten onrechte stelt het Wetboek van Strafrecht een afzonderlijke strafbepaling voor het misdrijf in art. 291 omschreven.

X.

Ook omkoopning van crediteuren tot niet-aan-neming van een gerechtelijk accoord moest strafbaar zijn.

XI.

De gehuwde man die in Engeland een huwelijk met zijn schoonzuster aangaat is hier te lande niet vervolgbaar wegens bigamie.

XII.

Ten onrechte wordt in de praktijk de machtiging tot het voorloopig doen opnemen van een minderjarige krankzinnige in een gesticht, door den President der Arrond. Rechtbank gegeven.

XIII.

Het besluit van Provinciale Staten, tot al of niet toelating van een nieuwgekozen lid, over wiens verkiezing of geloofsbrieven een geschil gerezen was, is voor vernietiging door den Koning vatbaar.

XIV.

Een besluit van den Gemeenteraad, kan worden geschorst of vernietigd, op grond dat het in strijd is met eene provinciale verordening of met een maatregel van inwendig bestuur.

XV.

Belasting op successie bij overlijden van naaste bloedverwanten, vooral die bij successie in de rechte lijn, is af te keuren.

XVI.

De inlegering als middel tot invordering van belastingen behoort afgeschaft te worden, als verwerpelijk in het algemeen, en als strijdig met de Grondwet.

