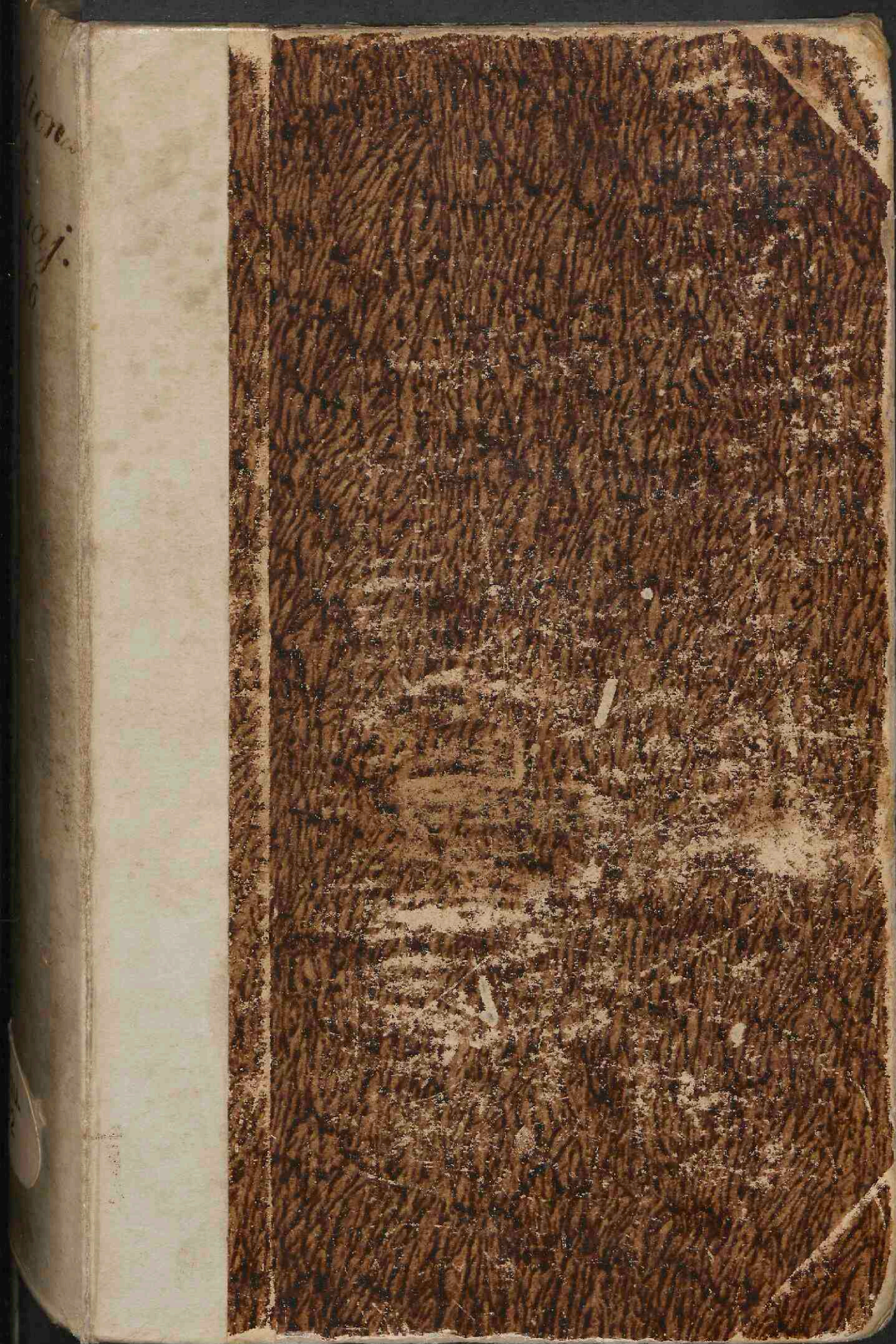




Over de regel Nul, excepté le prince, ne plaide par procureur

<https://hdl.handle.net/1874/253053>



A. qu.
192

1. Lagerwey, H. W. M. Over den regel Nul, excepté le Prince, ne plaide par procureur. *Acad. proefschr.* Utr., 1875.
A. qu. 192
2. Roijaards, A. J. Iets over de wettelijke regeling der zoogenaamde coöperatieve vereenigingen. *Acad. proefschr.* Utr., 1875.
A. qu. 192
3. Eyk, J. C. van. Bijdrage tot de leer der rechtsweigeren. *Acad. proefschr.* Utr., 1875.
A. qu. 192
4. Star, W. A. van der. Over de behandeling van vernauwingen der Urethra. *Acad. proefschr.* Amst., 1875. A. qu. 192
5. Starp, A. Th. van der. Over het ontstaan der monstra acardiaca. *Acad. proefschr.* Utr., (1875.) A. qu. 192
6. Scheltema, C. A. De tweede vorm der bewegings-vergelijkingen van Lagrange. *Acad. proefschr.* Leid., 1875. A. qu. 192
7. Kuhn Lzu., C. H. Over de respiratie-schommelingen der slagaderlijke bloedsdrukking. *Acad. proefschr.* Amst., (1875.)
A. qu. 192
8. Plantenga, L. L. De crematie. *Acad. proefschr.* Zutph., 1875.
A. qu. 192

1845-46

11, 1

Chenon C. G. Grenier

OVER DEN REGEL

NUL, EXCEPTÉ LE PRINCE, NE PLAIDE PAR PROCUREUR.

Stoomdruk van J. van Boekhoven, Utrecht.

RIJKSUNIVERSITEIT UTRECHT



0953 4243

OVER DEN REGEL

NUL, EXCEPTÉ LE PRINCE, NE PLAIDE PAR PROCUREUR.

Academisch Proefschrift

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD

VAN

DOCTOR IN HET ROMEINSCH EN HEDENDAAGSCH RECHT

AAN DE HOOGESCHOOL TE UTRECHT,

NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

DR. C. H. C. GRINWIS,

GEWOON HOOGLERAAR IN DE FACULTEIT DER WIS- EN NATUURKUNDE,

MET TOESTEMMING VAN DEN ACADEMISCHEN SENAAAT

EN

VOLGENS BESLUIT DER RECHTSGELEERDE FACULTEIT,

TE VERDEDIGEN

op Zaterdag den 26^{sten} Juni 1875, des namiddags om 1 uur,

DOOR

HENDRIK WILLEM MATHIJS LAGERWEY,

GEBOREN TE LONDEN.



UTRECHT

J. VAN BOEKHOVEN.

1875.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS



AAN MIJNE OUDERS.

INLEIDING.

«Het is eene bij de rechtsgeleerden algemeen erkende waarheid, dat geen gedeelte van de burgerlijke wetgeving belangrijker en gewichtiger is, dan dat, 't welk de wijze van rechtsvordering of wel van rechtspleging in burgerlijke zaken voorschrijft. De bepalingen toch der wetten, die de rechten en verplichtingen der ingezetenen, in burgerlijke en handelszaken, regelen, kunnen in vele gevallen door hunne eigene daden, handelingen, overeenkomsten en uiterste wilsbeschikkingen worden gewijzigd en de geschrevene wet regelt die slechts, wanneer en voor zooverre zij zelve daaromtrent geene bepalingen gemaakt hebben. Maar met de wetten op de burgerlijke rechtspleging is het geheel anders gelegen. Dáárbij is in den regel niets aan partijen overgelaten, maar de weg, welken zij bewandelen moeten, om bij hunne rechten te worden gehandhaafd, is dáár stellig en bepaald aangewezen; dezen mogen zij niet verlaten. Die wetten

toch behooren tot dezulken, van welke de Staat, op gronden van algemeen nut en in 't belang van de maatschappelijke orde, geene afwijking gedooft,» zegt de Hoogleeraar Niënhuis.

Hierbij echter gebeurt het niet zelden, evenals in 't Burgerlijk Wetboek en 't Wetboek van Koophandel, dat wij bepalingen vinden, die zonder dat wij hare afkomst en geschiedenis kennen, ons òt duister òf vreemd schijnen.

Onder deze vreemd schijnende en betwiste bepalingen behoort a. 6^e B. R. V. waarvan wij den oorsprong wenschen na te gaan. Deze bepaling toch is geene oorspronkelijke; maar eene die uit 't costumiere recht is overgenomen.

Zij werd geformuleerd: «*Nul, excepté le Prince, ne plaide par procureur.*»

Zij leidt niet, zooals vele bepalingen onzer wetten, haren oorsprong af van 't Romeinsche recht, al was ook in 't Rom. recht de procurator dezelfde als die hier met dien naam bedoeld wordt, namelijk de ad lites gemachtigde, die zelf dominus litis werd, in tegenstelling met onze tegenwoordige procureurs, die *tantum litis ministri*, zooals Groenewegen zegt, zijn.

HOOFDSTUK I.

In het Romeinsche recht was het oudtijds slechts in enkele gevallen geoorloofd eene vordering in te stellen in het belang van een ander. Wij lezen daarom in den titel der Instituten: de iis per quos agere possumus, dat men vroeger slechts alterius nomine agere kon pro populo, pro libertate, pro tutela, dat is in zulke gevallen, waar hij, voor wiens recht werd opgekomen, naar civiel recht zelf niet vorderend optreden kon.

Zoolang de Legis Actiones uitsluitend in gebruik bleven, was er voor uitbreiding der vertegenwoordiging in rechten geene plaats. Eerst bij het formulier-proces kwamen meerdere wijzen van vertegenwoordiging, door de behoefte in 't leven geroepen, in zwang.

De eerste en voornaamste waren wel het gebruik van den cognitor en van den procurator.

De cognitor moest *per certa et solemnia verba* van

de eene partij tot de andere, aangesteld worden ¹⁾).

Voor de aanstelling van een' procurator was volstrekt geene formaliteit noodig; een brief of een mondelinge lastgeving waren voldoende. Was de procurator, de lasthebber, een procurator *praesentis*, of *apud acta factus* dan kwam hij met den cognitor overeen ²⁾; behalve dat de reus voor den cognitor de cautie moest; voor den procurator kon stellen.

Niettegenstaande het nu in het formulier-proces van ieders vrijen wil afhangt, zich te doen vertegenwoordigen of niet, zijn er toch die door hunne betrekking geroepen zijn als vertegenwoordigers op te treden, zooals de tutor, de curator, de actores civitatis en de magistri universitatis. De tutor en de curator kwamen, zoo zij zelf het proces voerden, met betrekking tot de vertegenwoordiging in het proces, eigenlijk in ieder opzicht met de procuratores overeen. De voogden konden of zelve de verdediging voor den pupil voeren en zijne vorderingen instellen of dezen door hunne machtiging in staat stellen het geding op te nemen, slechts voor hen die nog geen zeven jaar oud waren, de

¹⁾ Cf. Vatic. fragm. § 318.

²⁾ Vatic. fragm. § 317.

infantes, moest de voogd zelf de verdediging op zich nemen en in rechten optreden, van de verplichting tot zekerheid stelling waren zij echter ontheven. Ook kon de curator ex persona sua prospectu officii de vorderingen instellen tegen schuldenaren van zijnen curandus, terwijl schuldeischers van dezen ook hem zelven, zoo het geen krankzinnige betrof, in rechten konden roepen ¹⁾, zoodat het een wezenlijk onderscheid maakte, of zij de Actio curatorio of tutorio nomine instelden of slechts aan hunne pupilli of curandi auctoritas of consensus verleenden om te procedeeren.

Langzamerhand kwamen de procuratoren ook wat de cautistelling aangaat tot de meer voordeelige positie der cognitores. Denzelfden loop schijnt de vertegenwoordiging ook voor de overige wettelijke vertegenwoordigers genomen te hebben.

Daar in 't Rom. recht geen spoor van onzen regel te vinden is, zullen wij haren oorsprong in 't oude Fransche recht moeten zoeken.

Voor wij echter tot de geschiedenis van onzen regel overgaan, zullen wij om hem beter te kunnen begrijpen, ons eene voorstelling trachten te maken van het toenmalige koningschap in Frankrijk.

¹⁾ L. 1, § 2—4. D. de adm. et peric. (26, 7).

HOOFDSTUK II.

Het Leenkoningchap.

Het leenwezen is een instelling bij de Germaansche volken langzamerhand ontstaan, die ook bij die volken haren ondergang moest vinden. Het koningschap is steeds de maatstaf der ontwikkeling van het Germaansche ras.

Het leenwezen vertoont het staatsrecht van een volk in vormen die aan locale grenzen gebonden zijn, en waarbij nog geene scheiding tusschen staats- en privaat recht bestaat, waarin elk recht, elke macht, elke bevoegdheid als aan den persoon en tot zijn vermogen behoorend wordt beschouwd; het koningschap daarentegen omvat het recht als een geheel en wordt de bron van alle rechten. Het leenwezen grondt zich op bezit en identificeert staat en eigendom, het koningschap houdt de heerschappij van den staat vrij van alle uiterlijke bestanddeelen, zonder hulp van buiten eigent het zich de heerschappij bij een volk toe.

De meest volkomen uitdrukking der vrije persoonlijkheid is de staat, en als zoodanig heeft hij eenen vrijen wil. Een enkel persoon weet zich echter aan 't hoofd van den staat te plaatsen en de macht in handen te krijgen, en daar tot het hoogste aardsche genot het hebben en uitoefenen van macht over een ander behoort, zoo kon het wel niet anders of hij, die zich aan 't hoofd van den staat geplaatst had, onderdrukte de overigen. Deze onderdrukking is in eeuwigdurenden strijd met het begrip van vrijheid in het staatsleven.

Er moet toch een vorm wezen waarin die strijd zich in harmonie oplost. De voornaamste vormen zijn deze: In 't Oosten ging de vrijheid der individuen op in 't begrip van staat, van welken de alleenheerscher zich gansch en al van meester maakte en zich alle macht toecigende.

De klassieke oudheid staat regelrecht tegenover 't Oosten; want hier is het individu de heerscher, en de staat vindt zijne macht in den wil der meerderheid.

Geen van deze beide vormen heeft zich staande kunnen houden; doch geen is ook geheel verdwenen, wel omdat zij geen van beide absoluut verkeerd zijn geweest.

Om het rechte te vinden, is men zich eenen

staat gaan vormen die beide elementen in zich vereenigde. Deze was het Germaansche koningschap, waar het idee van den staat, als eene zelfstandige boven de individuen staande macht, zich in 't koningschap, en het idee van vrijheid der individuen zich in de volksvertegenwoordiging, uit.

Dit is het wezen van het koningschap, waarmede het leenwezen, als op de identiteit van privaatrechtelijke eigendom en hoogheidsrechten berustende, in strijd is.

Daar het idee van staat, vertegenwoordigd door het koningschap, met den toestand door het leenwezen in het leven geroepen in lijnrechten strijd is, moet hieruit een kamp op leven of dood van het koningschap tegen 't leenwezen ontstaan. Zoo zou men met het volgende algemeene gezegde de geschiedenis van het koningschap kunnen uitdrukken: Het is de vernietiging van het leenwezen door ontwikkeling en toepassing van het idee van Staat en Staatsrecht.

Het Capetingische huis had een dubbele rol in Frankrijk te spelen. Het bezat, volgens 't zelfde recht als de andere vasallen, 't hertogdom Frankrijk en bekleedde het koningschap.

Onder de laatste Carolingers hadden de meeste

dezer vasallen de souvereiniteit voor zich weten te verwerven; maar zoolang de naam der Carolingers nog bestond bleef 't bewustzijn, dat de souvereiniteit hun eerst na den koning toekwam, voortleven. Zoo had de koning ook de rechtspraak over zijne vasallen nog behouden.

Daar deze vorsten bij hun allodiaal goed, vele voorrechten van 't koningschap ontvangen hadden, welke voorrechten niet in allodiaal goed konden veranderd worden zonder den staat onrecht aan te doen, bleef een vaag begrip van de verplichting aller vorsten tot fides jegens 't hoofd van den staat bestaan. Hierdoor ook werden de zwakkeren aangespoord kunne blikken tot het koningschap, als steun tegen 't geweld, te richten. Door al deze omstandigheden, stond 't koningschap, nietegestaande zijn werkelijke onmacht, doch gesterkt door 't beginsel dat daaraan de hoogste macht toekwam, boven 't leenwezen. En zijn tijdelijke ondergang is voor een groot gedeelte hieraan toe te schrijven, dat het de betrekkingen die uit 't leenwezen voortvloeiden niet in zich op wist te nemen, en evenmin zijne ideale macht tot eene werkelijke, op eigen bezit gegronde, wist te maken.

Om het koningschap te redden, om zodoende een band voor al de verschillende groote vasallen

van Frankrijk te behouden, kwam Hugues Capet, daar men den koning geen vasal maken kon, op het idee, een vasal tot koning te proclameeren.

Deze wijze van restauratie mislukte, ¹⁾ en het eenige wat gedurende de 11^e en 12^e eeuw van het koningschap, behalve den naam overbleef, was het idee dat het koningschap geen leengoed en ook aan niemand ondergeschikt was.

In dezen tijd bestaat het koningschap uit twee bestanddeelen. De koning is vasal en behoort als zoodanig in al zijne betrekkingen tot het leenrecht; maar aan den anderen kant is hij koning en staat als zoodanig op een geheel ander standpunt. Het eerste is rehtens bepaald maar heeft geene toekomst voor zich, het tweede is nog in wording maar daarop rust de toekomst van het gansche rijk.

Enkele opmerkingen omtrent de rechtspraak der koningen in dit tijdperk zullen hier niet te onpas zijn, te meer daar uiteenloopende meeningen hieromtrent bestaan.

¹⁾ Zoo zegt Meijer, *Inst. Judic* 10: «Hugues Capet, duc de France et comte de Paris, le plus puissant de ces seigneurs, ayant été revêtu de la dignité royale, se trouva entouré de grands vassaux qui étaient jaloux de la puissance qu'ils lui avaient confiée, et dont chacun cherchait à dépouiller le nouveau Monarque des droits de la couronne».

De koning had als vasal in zijn hertogdom de gansche rechtspraak, even als de andere vasallen in hun gebied. Hij hield zijn Cour de Baronie even als de anderen. Een verschil bestond er tusschen hem en de overige vasallen, dat als hij zijn gericht hield, hij als koning voorzat en als koning de acten zegelde en onderteekende, hetgeen de anderen niet doen konden. Hierdoor is men tot de meening gekomen dat zijn rechtspraak een koninklijke was.

Langzamerhand echter beginnen de beide vormen, waaronder de rechtspraak der koningen zich vertoonde, een weinig uit elkaar te loopen.

Zijne koninklijke assises of Cours de Baronie de France dragen 't gewone karakter der assises, d. w. z. zij zijn het orgaan van wetgeving, van authenticiteit door onderteekening van getuigen en voor 't eigenlijke leengericht. Zij werden op verschillende plaatsen en met verschillende personen gehouden. Zoo vindt men diplomén door de vier waardigheidsbekleeders en den kanselier, door ridders ¹⁾, door andere beambten, vasallen en geestelijke heeren, zooals het heette «*fidelium nostrorum congregatione*», onderteekend.

¹⁾ Die zich juist dan aan het hof bevonden en slechts als getuigen ter opluistering teekenden.

Men moet zich wel wachten om de koninklijke of andere assises als een vastgevormd en zich zelf gelijk blijvend orgaan te beschouwen. De kring waarin zij optreden, de vraagpunten die zij te beslissen hebben, de wijze waarop zij gehouden worden, zijn juist dezelfde als bij 't eigenlijke leengericht.

Doch naast dezen zuiver leenrechtelijken toestand begint men sporen van een eigenlijk koninklijk recht te ontdekken, daar de koningen, zonder zich op een recht te gronden of er een uit af te leiden, als middelaars in de twisten der vasallen optraden.

Door dat deze en dergelijke tusschenspraak der koningen meer en meer voorviel, kwam men er toe de curia regis, ofschoon met de andere gelijkstaande, als de voornaamste te beschouwen.

Hier droeg de koningsnaam voorzeker niet weinig toe bij. Veel meer oefende echter de geestelijkheid hierop invloed uit. Als een vasal der kerk of een ander wereldlijk persoon haar nadeel of geweld aandeed, daagde zij hem voor haar eigen gericht. Verscheen hij niet, zoo had zij hem een strijd moeten aandoen, doch hiertegen streden hare beginselen en veelal strekte hare macht, die in Frankrijk zoo groot niet was als b. v. in Duitschland, zich zoover niet uit.

Was zulk een kerkelijk leengericht in het konink-

lijk leen gelegen, dan spreekt het van zelf dat de geestelijkheid zich tot den koning wendde; was het echter in een ander leen gelegen dan zou de Cour de Baronie van dat leen competent zijn. Dit was veelal gevaarlijk voor de geestelijkheid, daar de vasal er zelf meestentijds bij betrokken was. Om deze moeilijke positie van de geestelijkheid en van den wereldlijken Heer op te lossen, bood 't idee van eene hoogste rechtspraak des konings de beste uitkomsten aan.

De geestelijkheid daagde hare tegenpartij voor dit gericht. Natuurlijk weigerden meermalen de wereldlijke heeren aan deze sommatie te voldoen, en meermalen wisten zij zich er aan te onttrekken. De geestelijkheid kwam echter steeds op dit punt terug.

Bij twisten tusschen de geestelijkheid en de communes schijnen de koningen altijd als de opperste rechters beschouwd te zijn, daar de communes zich evenzeer als de geestelijkheid aan 't koningschap onderwierpen.

Door dit beginsel, door de geestelijkheid en de communes gehuldigd, had de voorstelling, dat de koning de hoogste rechtspraak over de souvereine vasallen ook had, veld gewonnen; en eenmaal vasten voet zich verworven hebbend, breidde zij zich meer en meer uit.

Zoo vertoont het tweeledig karakter van het koningschap zich voornamelijk in de rechtshandelingen der koningen; want, zooals Meijer zegt: «Le roi n'avait en vue que d'affermir son influence et d'augmenter sa prérogative par tous les moyens qu'il pouvait employer sans mettre en danger son sceptre.»

Wij zien dat de werkelijkheid zich aan 't leenrecht en 't leenbezit hield, maar dat het idee van staat, in 't koningschap gelegen, zich meer en meer uitbreidde.

Bekend is het dat in de 13^e eeuw in Frankrijk eene ommekeer van zaken heeft plaats gevonden en dat het koningschap zich aan het hoofd der ontwikkeling en vooruitgang heeft gesteld.

Reeds vóór dezen tijd, zooals wij gezien hebben, ruste het koningschap op andere grondslagen dan het leenwezen; maar daar het tot zich zelf beperkt en tot een strijd met het leenwezen niet opgewassen was, schiedde het zich er spoedig van af en begon afgescheiden van het andere zijn eigen bestaan te ontvouwen. Het blijft tot zijn eigen kring beperkt en kan ongestoord vorderingen maken en voorziet in eigen behoeften. Hoe sterker het zijne afscheiding doorvoert des te helderder moet het zich van zijn doel bewust worden, om zich 't prin-

cipe van 't leenwezen te onderwerpen, en het middel daartoe worden.

In dezen tijd streeft het er naar zich als een afgesloten deel van het geheel tegenover het leenwezen te stellen en zich binnen eigen grenzen naar eigen beginselen te organiseeren.

Verschillende beginselen van het leenwezen grijpen er in, verschillende vereenigen zich er mede, maar ook ontstaat reeds op verschillende punten de strijd van het recht en de staat, de strijd die later met zooveel hevigheid gevoerd zal worden. Dat het bewustzijn van den naderenden strijd bestaat, kan men echter nog niet duidelijk opmerken; het koningschap leeft slechts voor zich zelf.

Om de ontwikkeling van het koningschap naar buiten te kunnen volgen, moet ons het begrip van bezit ter hulp komen. Zonder dat de koningen zich bezittingen, met hoogheidsrechten daaraan verbonden, verwierven, kon 't koningschap zich naar buiten weinig ontwikkelen. Hiervoor is 't domaniaal bezit, langzamerhand door de koningen op de overige vasallen verkregen, van 't hoogste gewicht.

Om het karakteristieke aan te wijzen, dat het koningschap, voor zijne innerlijke ontwikkelijke tegenover 't leenwezen behoeft, moeten wij opmerken dat als men het koningschap als verpersoon-

lijking van het absolute staatsidee stelt, daarmede de heerschappij van den staat over zich zelf verwezenlijkt is. Dan is de koning de vertegenwoordiger der algemeene persoonlijkheid. Om deze vertegenwoordiging te kunnen uitoefenen en voor elk individu als zoodanig op te kunnen treden, had hij weer bijzondere plaatsvervangers noodig. Deze waren de beambten.

Aan deze beiden, de verkregen bezittingen en het beambtenwezen heeft het koningschap de ontwikkeling van zijn zelfstandig bestaan te danken.

De eerste vorm van deze beambten waren de Ambtmannen (Baillis, senechaux, enz.). Hunne waarde voor de ontwikkeling van het koningschap bestond hierin, dat zij zich, op de verschillende plaatsen, waar het de private aangelegenheden van het koningschap gold, tegenover 't leenwezen stelden.

De tweede vorm, 't Parlement, omvat de meer algemeene positie van het koningschap, zijne betrekking tot het gansche land en tot het heerschende beginsel van het leenwezen.

De derde vorm is de koninklijke macht zelve.

Deze drie te zamen, den zelfden weg bewandelende, vertoonen ons den toestand van het koningschap op het tijdstip waarop het den strijd onderneemt, dien het tot een gunstig einde heeft gebracht.

HOOFDSTUK III.

De eigenaardige toestand, waarin het koningschap tegenover 't leenwezen stond is voorzeker de oorzaak geweest van het ontstaan van onzen regel. ¹⁾

In het oude Germaansche recht was vertegenwoordiging niet toegelaten. In den tijd ook toen de terechtzittingen op onbepaalde tijden en verschillende plaatsen gehouden werden, was het natuurlijk dat men met zijn proces tot zulk eenen gerichtsdag wachtte. Toen echter die terechtzittingen op bepaalde

¹⁾ Als een voorbeeld hoe vroeg reeds aan kloosters, om hunne bijzondere betrekkingen, uitzonderingen op den algemeenen regel van het Germaansche recht waren toegestaan, kan dienen een rescript van Clotharius in de Besuensische chroniek.

Vualdadenus Abbas petiit a nobis ut illustris vir Gengolfus, omnes causas ipsius monasterii ad prosequendum et redintegrandum deberet recipere. Cui nos hoc beneficium praestitisse cognoscite. Quapropter per praesens hoc praescriptum jubemus ut memoratas omnes causas ipsius monasterii, illustris vir ille ex nostro permissu licentiam habeat prosequi et unum quodque ut iustum est restituat, sic tamen quamdiu eorum pariter fuerit voluntas. Data XV kal. Sept. Anni Oct. Reg. Domn. Clotharii Regi.

Baluzius, Capitularia Regum Francorum II, 904.

plaatsen en vaste tijden begonnen gehouden te worden, werd het moeilijker zich er persoonlijk te bevinden. En daar in dezen tijd de kerkelijke rechtbanken opkomen, die 't Rom. Recht zooveel mogelijk trachten in te voeren, is men zich aan procuratie stelling beginnen te gewennen.

Men moet deze procuratie niet als eene onkel processueele beschouwen, want in de Assises werden, zooals wij gezien hebben, meerdere zaken behandeld. Voor al die zaken werd een' procurator gesteld en de grondbeginselen die Beaumanoir ¹⁾ op de procuratores van toepassing verklaart, toonen duidelijk genoeg aan dat men hen van 't begin af aan als vertegenwoordigers van al de belangen hunner lastgevers beschouwde.

Men kan op tweederlei wijze procureur stellen, zegt Beaumanoir l.l., «procureur de procuration général, c'est à dire li quix procureres ait pooir en toutes les cozes que procureres doit avoir,» en «procureur spécialement d'une querele».

Voor de volmachten golden de vereischten van het Rom. Recht, behalve dat de wereldlijke rechtbanken de cautiestelling niet vorderden.

Slechts en défendant was de procuratie stelling

¹⁾ Coutumes de Beauvoisis II, ch. 4.

toegelaten. Zoo zegt Beaum., IV, 31: «Nous n'avons pas acoustumé que hons de poesté face procureur en nul cas, mais gentix hons, religieux, clers, et femmes le poent fere en deffendant non en demandant, fors que les églises et cil à qui les especials graces sont données du Roy, ou du segneur qui tient en baronnie dedens se baronnie; ou cil qui vont en estranges terres por le profit commun, car cil poent establir procureur en demandant et en deffendant.»

Hier vinden wij 't prerogatief van het koningschap nog in, daar anderen van de barons *grace* om per procureur te pleiten noodig hadden, maar de koning, als voorafgaande aan de barons, dat recht uit zich zelf had.

Beaumanoir zegt dit niet direct. De reden hiervan zal wel daarin gelegen zijn dat de koning, ten tijde van Beaumanoir, in sommige leenen en o. a. in Beauvoisis geene bezittingen had.

Uit dezen vorm van procureurs door Beaumanoir beschreven, zijn de procureurs du roi ontstaan. Van hun ontstaan zelve bestaan geene documenten. Noch Beaumanoir noch Pierre de Fontaines spreken van hen. Maar in de eerste jaren van 1300 wordt van hen melding gemaakt als van werkelijk bestaande beambten, wier rechten en verplichtingen geregeld worden.

Deze procureurs hebben derhalve aan de oprichting der Bailliages hunnen oorsprong te danken. Waar eene grande Baillie was, in welke de Bailli als vertegenwoordiger des konings de *assises des chevaliers* voorzat, bleven de *domaines du roi* als eigen grondbezit naast de bezittingen der vasallen bestaan. Hierdoor konden de belangen der koningen met die zijner «hommes» in strijd geraken. De Bailli kon, als politieke plaatsvervanger des konings en als voorzitter der assises en uitvoerder harer vonnissen, niet als zijn private vertegenwoordiger optreden ¹⁾. Daarom stelde de koning, voor de vertegenwoordiging zijner private belangen eenen procureur aan. Deze was de *procurator regis*, die zich nog in geen enkel opzicht van de overige procureurs onderscheidde. Eerst tegen de 14^e eeuw worden zij ambtenaren en krijgen er eene politieke beteekenis bij.

De oude geschiedschrijvers en compilatoren gewa-

¹⁾ Op het verschil te wijzen tusschen de Cour de Baronie, door den Bailli gepresideerd, en de cour laie, waarin de Bailli als hoogste rechter zitting had, komt mij hier onnoodig voor. De Bailli toch kon in de cour baronic, waarin hij den koning als **OPPERSTE LEENHEER** vertegenwoordigde, niet als zijn vertegenwoordiger in private belangen op treden; en evenmin kon hij dit in de cour laie, waar hij den koning, als **OPPERSTE RECHTER**, vertegenwoordigde.

gen er van dat de procuratie in het oude Fransche recht niet toegelaten was en geven ons de later daaromtrent gemaakte bepalingen. Verschillende redenen voor het verbod om bij procureur te pleiten worden door hen opgegeven.

Zoo zegt eene noot op de établissements van Louis IX van 1270 ¹⁾: «Nos anciens praticiens ont recherché la raison de cet usage. Et si l'on en croit l'auteur du Grand coutumier, la raison pourquoi un demandeur ne plaide par procureur fondé de procuration sans grace, *si est telle, que si l'acteur est present et il a bonne cause, il est a présumer qu'il est hardy, et a bon courage pour ouïr quelques defences qui seraient proposées au contraire, et s'el a mauvaise cause, il a honte et vergogne, d'y estre, et pour ce le roi lui fait grace de passer cette honte* ²⁾).

Il y a autre raison, car les sieges de justice sont de tout plus honorez, comme il y a plus d'honneste personnes presents et en personnes, c'est a sçavoir, quand les parties principales y sont comme Comtes, Barons et autres grands seigneurs, et ainsi pour

¹⁾ Ordonnances des Rois de France I, 253.

²⁾ Ook te vinden Loisel Inst. Coutum. par Laurière. 1374, blz. 367.

leur presence leurs cause peuvent être plus brièvement terminées ¹⁾).

Maar wij zien uit 't voorafgaande dat men aan oude toestanden heeft vastgehouden, en door eene uitzondering aan te nemen, den koningen een prerogatief verschaft dat zij steeds hebben behouden.

Over het door den koning gegeven verlof om als eischer een procureur, te stellen vinden wij ook omtrent geestelijke capittelen opgeteekend ²⁾.

«Et est a sçavoir qu'un seigneur ne peut estre en jugement par procureur, fondé de procuration faite sous son seel, s'il n'a chatellenie et ressort. Mais personnes d'église ou de religion peuvent bien constituer procureur s'ils ont chapitre, c'est a sçavoir, sous les seaux de l'Abbé du couvent ensemble et non autrement. Et aussi peut bien un Pricur conventuel qui a administration, constituer un procureur sous son seel. De college il convient que la procuration soit passée en plein chapitre, et ne suffirait pas qu'elle fut passée sous le nom du Doyen ou d'aucun autre officier dudit chapitre, pour l'état commun de l'église, et aussi ne serait il de l'Abbé sans le consentement du couvent. Et

¹⁾ Isambert Recueil des anc. lois franç. II. p. 57c.

²⁾ Ord. des Rois de France II.

s'il est defendeur, il doit bien regarder que celui du demandeur est suffisamment fondé de procuration et de grace entre les personnes privilégiées. Et ne dure la dite grace qu'un an ¹⁾ et convient qu'elle soit renouvelée, et pour ce est il bon au procureur du defendeur, de prendre copie d'icelle grace par la main de la cour, enfin de la reprocher au demandeur a la première assignation, après l'an d'icelle grace passé, car si par tolerance ou inadvertance du procureur du defendeur, le procureur du demandeur avait aucune journée avecque lui, et qu'il laissast courir l'an de grace d'icelui demandeur, sans monstrier la copie d'icelle grace expirée et sans lui en faire reproche, en ce cas icelui demandeur est paisiblement relevé non obstant qu'icelle grace soit expirée d'un an, et pour ce qui en veut faire reproche, il convient promptement monstrier la copie d'icelle grace expirée, autrement il y sert avec evoir a celui debat de fondation de grace.»

Onder de instellingen die mede vrijstelling van dezen regel hadden, vinden wij in dezelfde establishments ook de Universiteit genoemd. De noot hierop zegt ²⁾).

¹⁾ Beaumanoir II. 10. zegt dat de grace een jaar en dag duurde.

²⁾ Ordonn. des Rois de France, I 254.

Suivant ce chapitre nul ne peut poursuivre, ou agir par procureur en cour laïe; si ce n'est pour personne authentique, comme Evesque, Baron chapitre, ou pour commun profit de ville ou d'Université. Ainsi de droit commun toute Université pouvait agir par procureur en Cour laïc sans grace, et peu de temps apres, savant en 1298. Boniface VIII exhorta tous les seigneurs temporels de souffrir que les choses se passent ainsi dans leurs justices a l'égard des Moines, des Abesses et des Prieures: «Qui vero contra praesumpserunt exhortationi hujusmodi rationabili, atque sanctae obtemperare nolentes cum sit juri contrarium, quod mulieres, praesertim religiosas, per se ipsas litigare cogantur, et a via devient honestatis, et periculum animarum inducat, ad hoc per suos ordinarios ecclesiasticos censura ecclesiastica compellantur¹⁾».

In 1208 vroeg de Universiteit van Parijs van den paus Innocentius III verlof om bij procureur te pleiten en ofschoon wat zij vroeg, volgens den paus, gemeen recht was, liet hij niet na dit toe te staan om zodoende zijne macht uit te breiden²⁾.

¹⁾ Deze noot haalt hier nog een bijzonder voorbeeld aan ook te vinden bij Stephanus Balusius Capit. Reg. Franc. 2. 903.

²⁾ Balusius l.l. II. p. 903.

Dit is een moeielijk punt. De Universiteit pleitte hier of voor den geestelijken of voor den wereldlijken rechter.

Pleitte zij voor den geestelijken rechter, dan behoefde zij de toestemming niet, want deze was geen vereischte om daar bij procureur te verschijnen.

Als zij daarentegen voor den wereldlijken rechter pleitte, moest zij het verlof niet aan den Paus, maar aan den Koning of wereldlijken Heer vragen. Maar het is toch van de universiteit van Parijs niet te verwachten, dat zij, als zij niet bemoeilijkt werd zoo iets zou vragen. Daar zij zich tot den paus wendde mag men veronderstellen dat zij voor rechters door den paus aangewezen pleitte. Het waarschijnlijkste is dat eerst na dit decretaal het de vaste gewoonte werd, om bij een proces voor den geestelijken rechter geen verlof tot het verschijnen bij procureur, te vragen.

Wij vinden in de ordonnances nu verschillende voorbeelden, van het door den koning verleende verlof om bij procureur te pleiten ¹⁾ en tegen 't

¹⁾ 13 Mei 1315. Ord. van Louis le Hutin waarbij hij een dusdanig privilege bevestigt.

1 Juni 1353. Ord. van Jean Ier of II waarbij 't privilege den vischverkoopers wordt toegestaan.

Aug. 1366. Van Charles V, waarbij aan de kerk van Tours wordt toegestaan voor den wereldlijken rechter, door haren kanunnik, zelfs zonder procuratie, te pleiten.

begin van de 15^e eeuw had de behoefte zich zoo sterk doen gevoelen dat de koningen de *lettres de grace*, voor eene zekere som algemeen verkrijgbaar moesten stellen.

Als voorbeeld hiervan kunnen wij er op wijzen dat Karel VI den 3^{den} Nov. 1400, *lettres* aan 't Parlement zond, waarin hij zijn ongenoegen er over te kennen gaf, dat de procureurs het onder elkander eens zijnde, geene *lettres de grace*, waarvoor aan de Chancellerie six sol moesten betaald worden, namen, maar wel dat geld hunnen cliënten in rekening brachten. Hij verbood dit mitsdien en droeg 't Parlement op hun eenen eed af te nemen.¹⁾

Omstreeks denzelfden tijd, 25 Sept. 1393, is hieromtrent eene bepaling voor de joden ²⁾ gemaakt. Toen nl. Charles V, eut permis aux Juifs de demeurer dans le royaume, il fut établi qu'ils prendraient en Chancellerie des grâces pour plaider par procureur, et des lettres nommées *Débitis* en forme commune, pour se faire payer par leurs débiteurs; ce qui produisait un grand profit pour l'Audience de

Zie verder ordonnances van 8 Mei 1372, van 1408, van 5 Aug. 1409, van 4 Juni 1407, enz.

Te vinden ordonn. des Rois de France VI en VII.

¹⁾ Ordonn. des Rois de France VII.

²⁾ Ordonn. des Rois de France VII, 580.

la Chancellerie. Dans la suite les juges et conservateurs des Juifs entreprirent de leur accorder des lettres; mais Charles V leur défendit de le faire. Sous le regne de Charles VI, ces juges et conservateurs entreprirent de nouveau d'accorder aux juifs des lettres de *Debitis*, en y inserant des clauses qui étaient plus favorables aux juifs, que celle que l'on aurait mise dans des lettres expédiées dans la Chancellerie; et les procureurs des juifs et de leurs parties s'accorderent entr'eux de plaider, sans prendre en Chancellerie les lettres nécessaires à cet effet, et retenaient l'argent qui leur avait été donné pour les obtenir, Charles VI défendit aux juges et conservateurs des juifs, de leur donner des lettres de *Debitis*, et ordonna à ces derniers de prendre en Chancellerie des lettres de grâces pour plaider par procureur, et défendit aux procureurs des juifs de faire aucuns accords à l'effet de se passer de ces lettres.

Hier zien wij duidelijk uit, dat het plaider par procureur algemeen wordt toegelaten, doch dat men steeds lettres de grace vragen moet. Dit recht te usurpeeren ging bijna niet aan, en 't minst voor de koninklijke familie, tegenover welke laatste het Parlement immer, naijverig op macht en invloed, gekant stond, zoo zelfs dat de koning eene ordonnance moest uitvaardigen om zijne vrouw dat recht te geven, welke

ordonnance echter door 't Parlement niet dan onder voorbehoud geregistreerd werd. Bij Fontanon vindt men, dat zij zelve in 1573 bij eene procuratie stelling, van deze ordonnance gewag maakt. Fontanon geeft den korten inhoud er van als volgt: «Parceque ie n'ay peu encore recouurer les lettres patentes du feu roy Henry, vérifiées en la cour au mois de Juin 1549 par lesquelles auroit esté retranchée la difficulté que l'on faisoit de recevoir la Royne a plaider par Procureur, tout ainsi que faict le Roy, ayant esté la dite Dame exceptée par les dites lettres patentes de la règle générale receüe au Royaume, et ordonné qu'elle pourrait plaider par procureur, tout ainsi que sa Majesté; l'ay bien voulu inserer ici pour marque de ceste prérogative les lettres de provision de monsieur Matharel à présent son Procureur-général, attendant que ie te puisse faire veoir les dites lettres patentes. Cependant sera remarqué, que pour la différence dudit Procureur general de la Royne avec Monsieur le procureur general du Roy, il ne peut simplement user de ces termes, Procureur de la Royne, ainsi doit tousiours inscrire zon nom propre ¹⁾

¹⁾ Fontanon, Edicts des Rois de France, II, 23.

In 1560 gaf Charles IX eene ordonnance, dat de *Procureurs de la Reine*, daar zij achteraf gezet werden, in 't vervolg *Procureurs du Roy et de la Reine* genoemd zouden worden.

Wij hebben gezien welke de toestand van het koningschap in de middeleeuwen in Frankrijk was, waaraan onze regel haar ontstaan te danken heeft, welke de bepalingen op het pleiten bij procureur zijn, hoe men zich met hand en tand aan de oude gebruiken en prerogatieven hield.

Na kortelijk het recht der overige Germaansche landen ten dezen opzichte beschouwd te hebben, rest ons nog te onderzoeken of die regel voor ons, in ons recht nog van eenige waarde is: hiertoe willen wij in 't volgende hoofdstuk overgaan.

Van dezen regel vinden wij in het recht der overige Germaansche landen niets vermeld. Daar bestond de procurator van het Rom. recht d. w. z. daar was hij *Dominus litis*. De tusschenkomst van dezen, van wien men nog niet rechtens genoodzaakt was zich te bedienen, moest men wel inroepen, daar het door de gewoonte bijna onvermijdelijk geworden was, wilde men het geding ten einde gebracht hebben. Zoo was de betrekking van procureur, zooals men dezelve later als een openbaar ambt instelde, reeds lang *facto* aanwezig voor dat zij door

openbare verordeningen werd erkend. Zoo was het spoedig voor sommige hoven niet geoorloofd zelf te verschijnen. Dit geschiedde 't meest als de Vorst over meerdere landen 't gebied voerde, wanneer men de hulp van vreemden, tot het voeren van het geding, moest inroepen. De landzaten waren, in dien tijd van afscheiding tusschen de verschillende volken, niet erg gediend van de tusschenkomst van die vreemden, en trachtten door privilegiën zich 't recht, om zelf hun geding te voeren, te verkrijgen. Getuige hiervan voor ons land 't privilegie van Maria van Bourgondie van 14 Maart 1476, waarbij den Hollanders vergund wordt om òf zelf òf door gemachtigden hunne rechtszaken te behandelen

HOOFDSTUK IV.

Goldt de regel „nul, exepté le prince, ne plaide
par procureur” tegenwoordig nog?

In het vorige hoofdstuk is door ons 't ontstaan en de ontwikkeling van dezen regel nagegaan, tot aan het tijdstip waarop 't koningschap de overwinning op 't leenwezen begon te behalen.

Van dezen tijd af heeft zich de regel niet verder ontwikkeld, waartoe ook door de verkrijgbaarstelling der *lettres de grace*, niet veel reden meer bestond, hij is dan ook slechts voortblijven bestaan door de gehechtheid, door welke men gewoonlijk aan oude vormen kleeft.

Daar hij nu echter hetzelfde karakter bleef behouden, en door dat hij in eene ordonnance van Henri II als een bestaand gebruik gehuldigd was, is men tot de voorstelling gekomen dat hij eene bepaling van staatsrecht en, «tenant», zooals men zich uit-

drukte «essentielllement à l'ordre public», was ¹⁾. Maar al beschouwde men hem als een beginsel van staatsrecht, «dan beteekent de regel niets anders», zegt Carré, ²⁾ «dan dat de koning alleen door zijnen procureur in rechten op kan treden, zonder dat deze behoeft te verklaren dat hij in naam van Z. M. procedeert en zonder dat hij eenige procuratie behoeft te vertoonen, daar die genoegzaam in zijne betrekking gelegen is.»

Dit zouden wij hem voor ons recht althans niet na durven zeggen, daar a. 6¹ niet eischt dat juist de procureur-generaal als gemachtigde op zal treden. Wel zijn hij en de Commissaris des Konings in de provincie, waarin het goed gelegen is, de aangewezen personen bij eene actie tegen den Vorst ingesteld.

«Zoo huldigt men», vervolgt Carré, «zelfs den regel, telken male als de procurator van een particulier, verklaart op te treden voor zijn lastgever, wiens naam, beroep en woonplaats hij opgeeft.»

Merlin beschouwt de regel van twee standpunten en vat haar dan van elk standpunt in twee verschillende beteekenissen op.

Hij zegt: ten eerste ligt er in «qu'on ne peut pas

¹⁾ Pigeau, Thomines, Demazures, zie ook arresten van Nimes Aix, Rennes enz. aangehaald bij Carré, I 175.

²⁾ II.

faire signifier un acte en son nom personnel, même avec l'énonciation expresse de sa qualité de fondé de pouvoir d'autrui.»

Hieraan kan men dan den volgenden zin hechten: niemand kan als negotiorum gestor voor den rechter de belangen van derden behartigen, en men moet om een recht van anderen in rechten te doen gelden, van eene speciale procuratie daartoe voorzien zijn. In dezen zin is het niets anders dan hetgeen ook door de L. 6 § ult. D. de neg. gest., de L. 20 eodem Cod, en de L. 5 § 4 D. de praescriptis verbis gevorderd wordt. Ook kan men het beschouwen «que cette règle signifie qu'on ne peut pas intenter ou soutenir une action judiciaire, sans être en nom et dans les qualités de l'instance». Als men den regel in dezen zin beschouwt, wil Merlin, hem slechts als een aangenomen gebruik doen gelden. Ten tweede beteekent de regel «Le prince ne doit jamais paraître en nom et dans les qualités d'un proces». Hij moet door zijne procureurs-generaal of hunne plaatsvervangers pleiten, en het is voor of tegen dezen dat de rechtbanken hunne vonnissen moeten uitspreken. Omgekeerd beteekent de regel ook, dat particulieren, wanneer zij zich van procureurs bedienen, heden ten dage, onder de benaming van avoués bekend, op eigen naam moeten

handelen en tegen hen 't vonnis uitgesproken wordt.

Cassatie, op grond van schennis van dezen regel, laat Merlin ook niet toe, daar hij op een gebruik berust en niet op eene wettelijke bepaling.

Als bewijs dat de Jurisprudentie in Frankrijk den regel nog huldigt, heeft men verschillende arresten aangehaald, waarvan de voornaamste zijn een arrest van 16 Prairial an. XII, (Sirey tom. 4, 2^e partie, pag. 141) en een arrest van 24 Brumaire an. IX (Denevers an. XII, pag. 453). Deze arresten echter beslissen niet, zooals ondersteld wordt, dat de regel in Frankrijk nog geldt, want het appel werd niet nietig verklaard, juist omdat het door een lasthebber was ingesteld, maar in het eerste geval, omdat men het bestaan van de lastgeving niet bewees, en dat de goedkeuring der partij, in wier belang het beroep ingesteld was, na verloop van den gevorderden termijn plaats vond; en in het tweede, omdat men ook het bestaan van eene formeele procuratie, welke in de acte van beroep vermeld was, niet kon bewijzen ¹⁾ Deze twee decisies, verre van te verklaren dat een gevolmachtigde op zijn eigen naam geen beroep in mag stellen, huldigen het integendeel als een beginsel der jurisprudentie, door slechts te vorderen dat

¹⁾ Zie Recueil. de Denevers II.

men werkelijk procuratie hebbe en die in de acte van beroep vermeldde. Deze arresten hebben dus den regel niet toegepast, terwijl de Cour de Rennes bij arrest van 6 Augustus 1813,¹⁾ hieromtrent opmerkte : «que cette maxime dégénérât en pure argutie, s'il était nécessaire, pour la validité d'un exploit, qu'il fut notifié à la requête du commettant, suites et diligences du procureur, et non pas seulement du procureur pour son commettant.»

Volgens het behandelde gevoelen van Merlin, dat de regel op een usage berust, en niet op eene wettelijke bepaling, kan de regel ook niet meer gelden, daar zij onder de afschaffing van art. 1041 C. d. P. C. valt, welk art. luidt: Toutes lois, coutumes, usages et réglemens relatifs à la procédure civile, seront abrogés. Het advies van den Conseil d'Etat van den 12^{den} Mei 1807, den 1^{den} Juni van datzelfde jaar bevestigd, is van hetzelfde gevoelen, daar volgens dit advies luidende: l'abrogation prononcée par l'article 1041 du C. d. P. C., ne s'applique point aux lois et réglemens concernant la forme de procéder soit dans les affaires de la régie, des domaines et de l'enregistrement, soit en toute autre matière pour laquelle il aurait été fait, par

¹⁾ Journal des avoués, tom. 4, pag. 86.

une loi spéciale, exception aux lois générales», voor het voortbestaan van gebruiken vereischt dat *par une loi spéciale* op de lois générales uitzondering gemaakt zij, wat hier volstrekt 't geval niet is.

Het kan ook niet twijfelachtig zijn dat een lasthebber niet op zijnen naam eene rechtsvordering voor een ander kan instellen, zonder zich als diens lasthebber bekend te maken. In dit geval toch zou zijne niet ontvankelijkheid een noodwendig gevolg daarvan zijn, dat hij voor zich geene rechten kan ontleenen aan eenige verbindtenis tusschen zijnen lastgever en den gedaagde bestaande, en hem dus geene actie tegen dezen toekomt. Maar geheel anders is het, wanneer een lasthebber als eischer optreedt, in hoedanigheid van gemachtigde van zijnen lastgever, dien hij noemt, hij vordert dan niets voor zich zelven, maar alles voor dien lastgever, of, zoo men liever wil, voor zich als vertegenwoordiger van dezen, en hetgeen tusschen hem en den gedaagde voorvalt, moet geacht worden tusschen dezen en den lastgever voorgevallen te zijn, even als dit in 't algemeen, volgens den regel, *quod quis per alium facit, ipse fecisse videtur*, het geval is, wanneer een lasthebber in naam van zijnen lastgever handelt.

Prof. Diephuis, 't N. B. R. 8. 442. vlg., merkt hieromtrent op: «Daartegen is nu nergens in de

wet eenig verbod te vinden. De oude Fransche rechtsregel kan natuurlijk als zoodanig geene kracht bij ons hebben, en is nergens door den wetgever bekrachtigd. Wel schrijft a. 6 W. v. B. R. voor, dat in alle gedingen, waarin de koning als eischer optreedt, het exploit zal geschieden en de zaak worden voortgezet ten name van en door zoodanigen gemagtigde, als hij zal aanwijzen, en hierdoor wordt wel beslist, dat voor den koning een gemachtigde als eischer *moet* optreden, en dat de eisch door dezen moet worden ingesteld *op zijn naam* en niet op naam des konings, maar ten aanzien van alle andere personen beslist het artikel niets».

Men beroept zich tegen ons ook op de woorden, *in deszelfs naam*, voorkomende in de bepaling van lastgeving ¹⁾, doch ten onrechte, daar uit deze toch geenzins volgt, dat de lasthebber niet op eigen naam met derden *voor den lasthebber* zou mogen handelen, terwijl hij bovendien in het voorgestelde geval niet zoozeer op eigen naam als in hoedanigheid van gemachtigde optreedt.

¹⁾ Art. 1829 B. W. luidt: Lastgeving is eene overeenkomst, waarbij iemand aan eenen anderen de magt geeft, en deze aanneemt, om eene zaak voor den lastgever, in deszelfs naam te verrigten.

Men heeft in andere wetsbepalingen eene stilzwijgende bekrachtiging van den regel gezien. Zoo zag de Arrondissements rechtbank te Amsterdam, Bijblad 4. 795, die in a. 327 en 135 W. v. K. Maar of de regel bestond, of niet bestond, kon het toch geen wezenlijken invloed op die bepalingen hebben, gelijk geen betoog behoeft, en ieder erkennen zal. De wet toch wijst in die gevallen de personen aan, die in rechten kunnen verschijnen en handelen, en dit heeft niets hoegenaamd gemeen met het *plaider par procureur*.

Ook in den aard der zaak is er niets tegen dat men zich evenzeer bij een rechtsgeding, als bij andere burgerlijke handelingen kan laten vertegenwoordigen. Even als hier is dan ook daar de lasthebber het orgaan, door hetwelk de lastgever met derden in aanraking komt. Het bestaan van zoodanig orgaan kan ook voor den gedaagde veeltijds van belang zijn, opdat deze in de gelegenheid zij daarmede, en hierdoor met den misschien afwezigen lastgever te onderhandelen, de lasthebber toch is tegenover hem Dominus litis, wat de pleitbezorger als zoodanig niet is.

Nog een argument is tegen het door ons voorgestane gevoelen aangevoerd. Art. 5¹ n.l. vordert dat het exploit o. a. den naam en voornaam van den

eischer moet bevatten. Aan dit argument kunnen wij niet veel hechten; want ja, als die niet vermeld worden is het exploit zeer zeker nietig, doch als de lasthebber zijnen lastgever noemt, komen die namen behoorlijk in het exploit voor ¹⁾.

Wanneer het verschil zich bepaalt tot den vorm van het exploit, dan kan men aan den eenen vorm boven den anderen de voorkeur geven, maar als daadwerkelijk de lastgever *in lite* is, dan kan het geene niet ontvankelijkheid na zich slepen of de lastgever, dan wel de lasthebber, in de eerste plaats in het exploit is genoemd, mits slechts behoorlijk blijke van het werkelijk bestaan der lastgeving, tijdens het doen van het exploit; in zulke gevallen kan men de bijvoeging van den naam des lasthebbers beschouwen als iets geheel onnoodigs, en daarop toepassen «*superflua non nocent*».

Zoo kan hiertegen ook niet met vrucht worden aangevoerd, dat door zoodanige wijze van procederen het vonnis niet tegen den lastgever zal kunnen worden ten uitvoer gelegd, en dat ook, opdat eedsopdracht, verhoor op vraagpunten of reconventioneele vordering zal kunnen plaats hebben, men in persoon zelf in rechten moet verschijnen, daar toch dit

¹⁾ Hiertegen de Martini ad art.

zelfde het optreden van iedren eischer in eene hoedanigheid zou uitsluiten. De persoon van den lastgever is inderdaad de gedingvoerende partij en tegen hem kunnen dus alle deze gewone middelen van bewijs en executie gebezigd worden.

Men geeft de verklaring van onzen regel ook wel op deze wijze: Het zou eene ongepaste en onbetamelijke zaak zijn den vorst in den gerichte te brengen voor den rechter op zijn eigen naam, en als het ware in eigen persoon, en dat 's vorsten hoogheid dien beleefden vorm eischt. Wanneer de vorst als gedaagde geroepen wordt, kan men die opheldering aannemen, hoewel echter juist volgens art. 6 de dagvaarding tegen den vorst zelven, exploit doende bij den procureur-generaal, zou geschieden, en het geding, tegen den koning zelven aangevangen, slechts zou worden voortgezet tegen dien ambtenaar; ondanks art. 6 zou men den koning dagvaarden, onder den koning arrest leggen, en wat dies meer zij, en daarbij de gewone, wèl niet onbeleefde, maar toch zeer duidelijke uitdrukkingen bezigen; doch zou 's vorsten hoogheid gekrenkt worden, indien hij als eischer optreedt en recht vraagt, als grondeigenaar bijvoorbeeld, tegen de aanmatigingen van den eigenaar van een aangrenzend erf? De nauwkeurigheid vordert welligt, dat

men eenvoudig zegt, dat het eene ongepaste en onbetamelijke zaak zou zijn om den vorst te laten procederen op dezelfde wijze als elk particulier persoon en dat het te dwaas zou zijn tegen den koning, in zijn eigen naam vonnis te doen wijzen.

Dit gevoelen, was in de vroeger reeds aangehaalde ordonnance van 1549, Henry II ook toegedaan, toen hij zeide, dat het *serait chose mal séante et indecente*, om de koningin niet toe te laten bij procureur te verschijnen.

Als voornaamste argument kan ten slotte tegen ons aangevoerd worden de bepaling, die wij getracht hebben toe te lichten, de bepaling n.l. van art. 6 W. v. B. R. zelve. Heeft niet, zal men vragen, de wetgever zelf den regel «nul, excepté le Prince, ne plaide par procureur» gehuldigd, door te bepalen dat in alle gevallen waarin de koning als eischer optreedt, het exploit zal geschieden en de zaak worden voortgezet, ten name en door zoodanigen gemachtigde als hij zal aanwijzen? Ons antwoord daarop is: ja, de wetgever heeft dien regel vertaald, maar alleen om den vorm te bepalen, waarin een rechts-geding, in hetwelk de koning als eischer of verweerder betrokken mocht zijn, moet aangebracht worden. Het is slechts eene algemeene bepaling betreffende den vorm van een bepaald exploit en de daarop

volgende procedure. Er is in het algemeen in de voorafgaande artikelen bepaald, wie een exploit doen moet, aan wien het afschrift wordt afgegeven, daarna is de wijze aangewezen, waarop de exploiten in onderscheidene opgenoemde gevallen gedaan moeten worden; wat de dagvaarding moet behelzen is aangeduid; gelijk van zelven spreekt, moet deze inhouden des eischers namen en woonplaats en daarop volgt het art. 6, 't welk een bijzonder voorschrift voor den koning geeft.

Maar de wetgever had ook, zoo hij den regel had willen handhaven, niet van ter zijde hare erkenning moeten laten doorschemeren, maar die in de eerste afdeeling van den eersten titel W. v. B. R. moeten bekrachtigen, en ook was de uitdrukkelijke bekrachtiging van den regel niet minder noodzakelijk, dan de vaststelling der niet facultatief maar gebiedend voorgeschrevene uitzondering van art. 6 W. v. B. R.

De slotsom waartoe wij komen is: de regel, *nul, excepté le Prince, ne plaide par procureur*, geldt bij ons niet, want:

In het oud Germaansche recht was het niet geoorloofd, zich in rechten te doen vertegenwoordigen. Door dat het Romeinsche recht in Frankrijk door de geestelijkheid werd ingevoerd, kwam hierin ver-

andering. De koningen bedienden zich spoedig van deze exceptie en maakten in de groote leenen er gretig gebruik van, om zodoende ook de macht der vasallen te beperken. Eens dat recht verkregen hebbende, eigenden zij zich het uitsluitend toe.

Onze wetgever huldigde dezen regel als eene uitzondering voor den koning, waarschijnlijk omdat hij het eene ongepaste en onbetamelijke zaak vond om den vorst op dezelfde wijze als elk particulier in persoon in regten te laten verschijnen en omdat men tegen den koning toch niet *in zijn eigen naam* vonnis wijzen kan.

De woorden van art. 1829 B. W., «*in deszelfs naam*», duiden geenszins aan dat de lasthebber niet op eigen naam voor den lastgever, en als diens gemachtigde, zou mogen optreden.

Zij wordt door den wetgever niet bekrachtigd, daar eene stilzwijgende bekrachtiging in andere artt. dan waar zij t'huis behoorde, niet voldoende is, en de wetgever ook hier slechts eene algemeene bepaling betreffende den vorm van een bepaald exploit van rechtsingang en de daarop volgende procedure gegeven heeft.

Uit den aard der zaak is er ook geene reden toe, daar men in *alle andere* burgerlijke handelingen zich kan doen vertegenwoordigen en het dus vreemd

zou zijn, en eene bijzondere bepaling behoeven, als het in dit geval ongeoorloofd was.

De namen van den eischer komen ook zeer zeker in het exploit voor wanneer de lasthebber zegt, voor zijnen lastgever, dien hij noemt, op te treden.

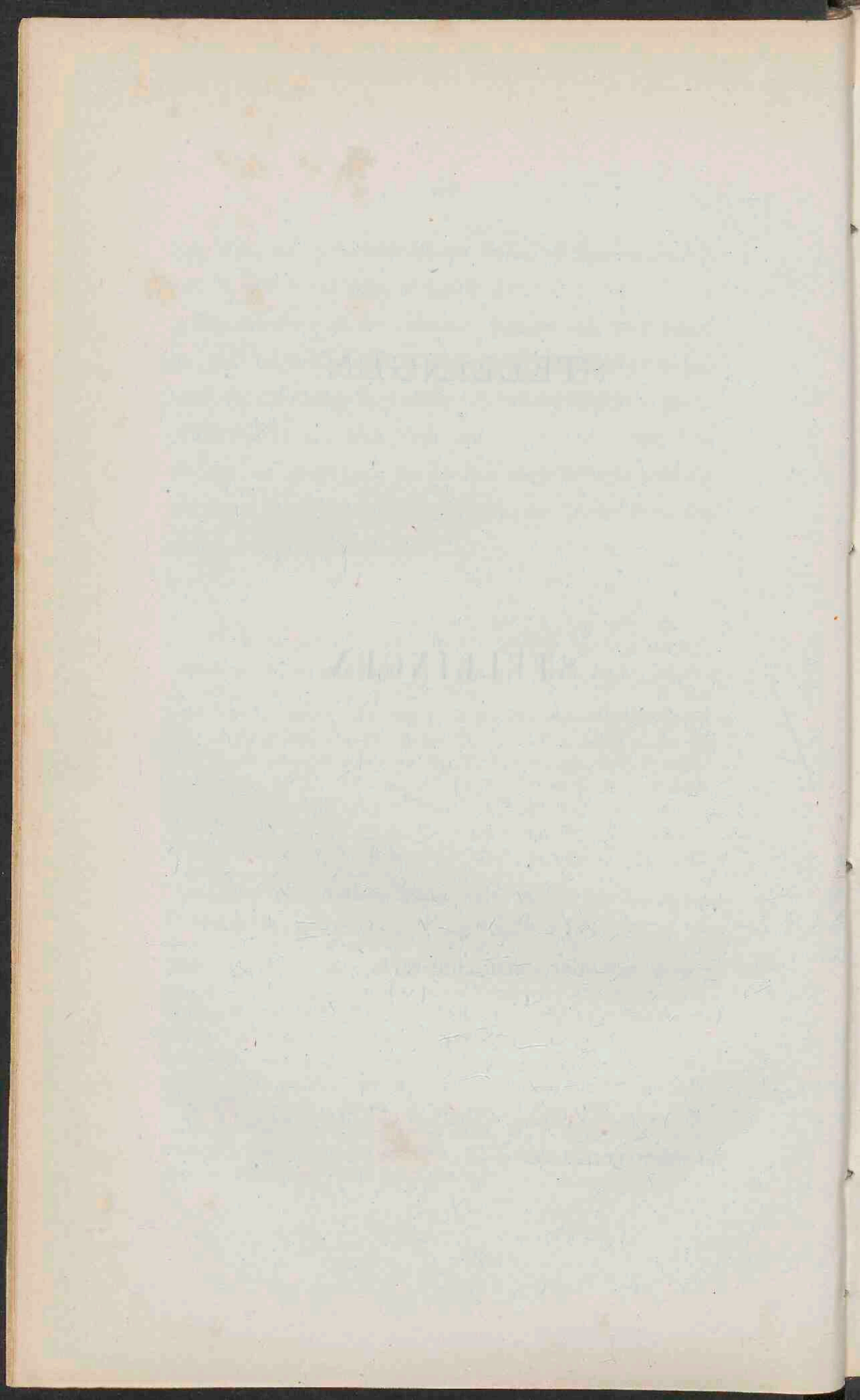
Hiermede meenen wij den regel *nul, excepté le Prince, ne plaide par procureur*, toegelicht te hebben uit hare geschiedenis en aangetoond te hebben dat zij in ons recht niet geldt ¹⁾.

¹⁾ Zie in gelijken zin Berriat St. Prix I, pag. 1699; Carré, Les lois de procedure civile I, 163 oct. uitgave van Brussel 1825, Chauveau in de aant. qu. 290; Boitard, Cours de Procedure, I, 2421; Dalloz in v. Exploit Sect. 2, t. XIV 397. 7; P. van Hamelsveld, Dissert. de exceptionibus, pag. 137; Oudeman, op art. 6; de Pinto, Handl. tot het W. v. B. R., II 1 § 8, bl. 37 vgl.; Rechtsgeleerde Adviezen III, bl. 118 en vgl.; C. J. François in Themis V, bl. 439—459; Schuller, W. v. B. R. met aant. ad art. 6; Diephuis, Het N. B. R. VIII 652, bl. 443; Opm. en Meded. VIII, bl. 180 v.; H. R. arrest 7 Mei 1852 W. n. 1350; Brielle, vonnis van 19 Augustus 1852 W. n. 1467.

In tegenover gestelden zin:

Pigeau t. I, 52; Merlin Repert. in v. Plaider par procureur, Questions de droit in v. Prescription § 15 (die haar echter als slechts op een *usage* gegrond beschouwt); De Martini, De Ned. Wetg. op art. 5 not. 4; Vernède, Handl. tot de Ned. Wetg., 4de afd. (1845) op art. 5 not. b. 4; Duranton, handelende over de Negotiorum gestio XIII n. 659 n. 1, bl. 483 vgl.; Bavoux et Loiseau, Dictionnaire des arrêts modernes, voc. procureur, Sirey tom. 4, 2e part. p. 141; Denevers, an 12, pag. 453; Journal des avoués, tom. 43 pag. 304; Amsterdam, vonnis van 28 Juni 1842 R. B. IV. 794 vgl.; Breda, vonnis van 20 April 1847, W. 869; ktgr. Groningen, vonnis 21 Mei 1849, W. 1035; 5e ktgr. Amsterdam, vonnis van 3 Dec. 1844, R. B. VII, 224, bekrachtigd door de Rēchtbank, 229 vlg.

STELLINGEN.



STELLINGEN.

I.

De Lex Aelia Sentia verbood oorspronkelijk alleen de manumissio bij testament ter benadeeling der schuldeischers.

II.

De schuldeischer, die de zaak, op welke hem een pandrecht door den schuldenaar verleend is, met de actio Quasi-Serviana, opgeëischt heeft, wordt bezitter van die opgeëischte zaak.

III.

Door eene voorwaardelijke schuldvernieuwing wordt de *mora* gezuiverd.

IV.

De wettelijke woonplaats van den minderjarige houdt van rechtswege op bij zijne meerderjarigheid.

V.

Huwelijken, zonder voorafgaande afkondiging in Nederland, door Nederlanders buiten 's lands gesloten zijn geldig.

VI.

Natuurlijke kinderen kunnen bij Olographiesch testament erkend worden.

VII.

De uiterste willen, tusschen 1838 en 1842, door de notarisklerken als getuigen onderteevend, zijn onwettig.

VIII.

De woorden: «ten ware de schuldeischer zich zulks uitdrukkelijk hebbe voorbehouden», in art. 1457

B. W. zijn strijdig met het begrip zelf van schuldvernieuwing.

IX.

De onwaardige erfgenaam is niet gehouden de vruchten die hij had kunnen genieten terug te geven.

X.

Bij de volgens art. 12 W. v. K. gebodene openlegging der koopmansboeken, mag de rechter niet onderzoeken of die boeken richtig gehouden zijn.

XI.

Indien de nemer zich met één exemplaar van den wissel tevreden gesteld heeft, kan hij den trekker later niet noodzaken hem de *secunda* en *tertia* ter hand te stellen.

XII.

Valschheid van de onderteekening des trekkers ontslaat den acceptant van zijne verbintenis.

XIII.

De herverzekeraar is verplicht van den verzekeraar de volle verzekerde som te betalen, niettegenstaande

de laatste slechts een gedeelte dier som aan den verzekerde betaald heeft.

XIV.

Het Belgiesche stelsel, waarbij het begin van het faillissement niet verder dan tot een bepaald aangewezen tijdstip teruggezet kan worden, is aan te bevelen.

XV.

In art. 1 W. v. B. R. zijn de woorden «elke rechtsingang vangt aan met eene dagvaarding» te algemeen.

XVI.

Het voorschrift van art. 354 C. P. heeft door art. 385 B. W. verandering ondergaan.

XVII.

Art. 404 C. P. geldt bij ons nog en is op make-laars van toepassing.

XVIII.

Het, ten nadeele van den eigenaar, zich toeëigenen, of verduisteren van gehuurde goederen, stelt noch diefstal noch misbruik van vertrouwen daar.

XIX.

Te recht beweert Mr. van Geleijn Vitringa (Bijdr., IV. 361), dat het zich arglistig toeëigenen en voor zich behouden van gevonden voorwerpen, wetende dat die aan een ander toebehooren, diefstal daarstelt.

XX.

Te recht besliste de H. R., bij arrest van 16 Febr. 1841, dat de drukker en uitgever van een lasterlijk geschrift, *eerst dan* voor den inhoud aansprakelijk is, wanneer de schrijver onbekend is, of niet kan aangewezen worden.

XXI.

Het ware wenschelijk dat de Raad van State, in hoogste ressort, in administratieve geschillen, recht sprak.

XXII.

Het is wenschelijk een vasten rechter van instructie in strafzaken te hebben, en dat hij als zoodanig hoogere bezoldiging geniet.

XXIII.

De invoering van gouden 12-guldenstukken is te verkiezen boven die van 10-guldenstukken.

XXIV.

De toekenning aan ambtenaren van een veranderlijk inkomen boven hun traktement is af te keuren.

XXV.

Het meest afdoende middel om de arbeidsloozen te verbeteren is de zedelijke en verstandelijke verheffing van den arbeider zelven.
