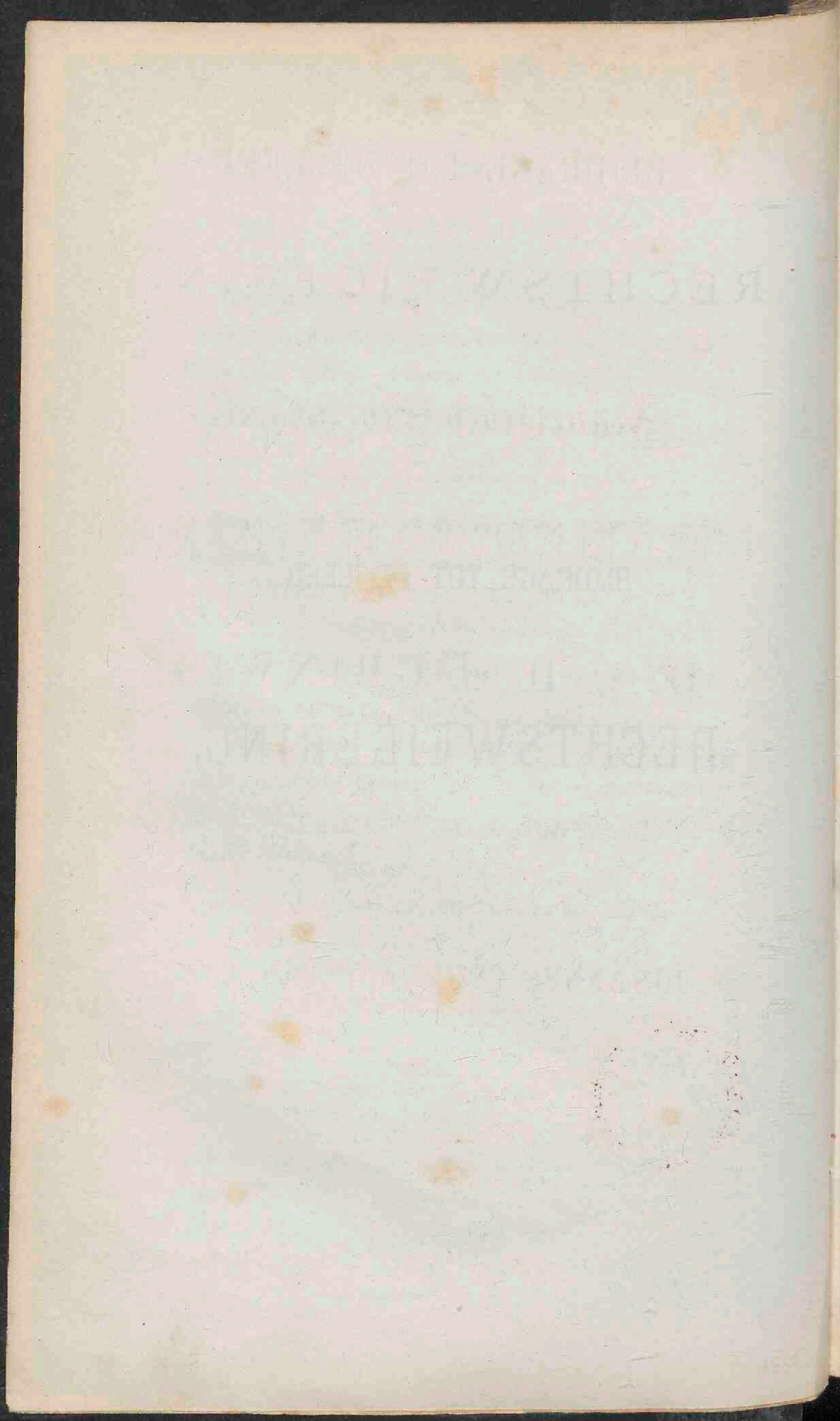




Bijdrage tot de leer der rechtsweigering

<https://hdl.handle.net/1874/253152>

BIJDRAGE TOT DE LEER
DER
RECHTSWEIGERING.



BIJDRAGE TOT DE LEER
DER
RECHTSWEIGERING.

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

D^R. C. H. C. GRINWIS,

GEWOON HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER WIS- EN NATUURKUNDE,

MET TOESTEMMING VAN DEN ACADEMISCHEN SENAAAT

EN

VOLGENS BESLUIT DER RECHTSGELEERDE FACULTEIT,

TE VERDEDIGEN

op Zaterdag 26 Juni 1875, des namiddags ten 3 ure,

DOOR

JOHANNES COENRAAD VAN EYK,

GEBOREN TE HINDELOOPEN.



UTRECHT,
L. E. BOSCH EN ZOON.

1875.

ALUMINUM OXIDE

RESEARCH REPORT

ANALYSIS OF THE

RESULTS OF THE

EXPERIMENTAL

WORK

CONDUCTED BY

THE

RESEARCH

DEPARTMENT

OF

1950



AAN MIJN VADER.

SPREUKEN XXI vs. 7.

I N H O U D.

	blz.
Inleiding	1
EERSTE HOOFDSTUK.	
ONTSTAAN EN ONTWIKKELING VAN 't INSTITUUT	6
§ 1. Romeinsch Recht	—
§ 2. Fransch Recht	17
A. Lex. Salica.	18
B. Het vroegere en latere Fransche Recht.	22
§ 3. Nederlandsch Recht tot op de invoering der tegenwoor- dige Wetgeving.	37
TWEEDE HOOFDSTUK.	
ART. 13 WET. H. ALGEMEENE BEPALINGEN.	47
§ 1. Recht van interpretatie	48
§ 2. Wijze van interpretatie	58
1. Stilzwijgen	60
2. Duisternis	64
DERDE HOOFDSTUK.	
ACTIEN IN ZAKE RECHTSWEIGERING.	71
§ 1. Actie van art. 844 en v. v. B. Rv.	72
§ 2. Actie van art. 185, W. v. Sr.	101
Stellingen.	111

INLEIDING.

„Le premier objet de toute réunion sociale est la sûreté et la tranquillité de l'Etat" 1).

Om de rust en veiligheid van en in den Staat te handhaven, moet men de middelen daartoe aangrijpen. Hieronder neemt eene rechtsbedeeling, die aan alle vereischten, welke men haar billijkerwijze stellen kan, beantwoordt, ongetwijfeld de eerste plaats in. — Tot bescherming van de personen en hunne goederen zijn de geschrevene wetten gegeven.

Ieder is geroepen, zich naar deze wetten te gedragen. Doet hij dit niet, dan wordt hij volgens diczelfde wetten hiertoe gedwongen.

Tot de toepassing en tenuitvoerlegging van die wetten zijn door den Staat bijzondere personen aangesteld, omdat, indien het iedereen geoorloofd ware, zich zelv' recht te verschaffen, dit, in plaats van de rust en veiligheid in de maatschappij te bevorderen, haar integendeel zou verstoren. Van de vroegste tijden af is dit in elken goed

1) J. D. MEYER.

geordenden Staat alzoo begrepen. Reeds POMPONIUS zegt: „quantum est jus in civitate esse, nisi sint, qui jura regere possint”¹⁾.

Doch niet aan elk, onverschillig of hij met de noodige kennis en bekwaamheid is toegerust, — onverschillig ook, of hij waarborgen geeft dat hij onpartijdig recht zal spreken, — heeft men de toepassing der wetten opgedragen. Immers: de Staat heeft het onder zijne verplichtingen gerangschikt, te zorgen, dat de handhaving der wetten toevertrouwd werd aan mannen, die bij machte zijn om de weegschaal des rechts te tillen en van wie men met genoegzame zekerheid mag veronderstellen, dat zij op een geheel objectief en onzijdig standpunt staan.

Niettegenstaande al deze waarborgen, door den Staat voor de rechtszekerheid der burgers gesteld, zou het niettemin kunnen gebeuren dat het recht dezen of genen onthouden werd. Ik bedoel niet zoozeer door de schuld van den Staat, maar door hem, aan wien de Staat de plicht der wetstoepassing heeft opgedragen. — Dit verschijnsel kan zich o. a. voordoen, in geval de rechter weigeren mocht recht te spreken.

Intusschen heeft de wet hierin — en om goede redenen, — voorzien; want nimmer mag de loop van 't recht geschorst worden. Wij zeggen het den Brabantschen afgevaardigde, GENDEBIEN, volmondig na: „De gerechtigheid is de eerste behoefte der volken, — de machtigste band

1) Lex. 2, § 13, Dig. I, Tit. II, de orig. juris.

der maatschappij, — de laatste waarborg voor de burgerlijke en politieke rechten. Derzelver loop moet, uit welken hoofde het ook zijn moge, geene schorsing ondergaan" 1).

Bedoelde voorziening geschiedde bij art. 13 der Wet, houdende Algemeene Bepalingen en aldus luidende: „De rechter, die weigert recht te spreken, onder voorwendsel van stilzwijgen, duisterheid of onvolledigheid der wet, kan uit hoofde van rechtsweigering vervolgd worden.”

't Springt uit hetgeen gezegd is van zelf in 't oog, dat dit artikel de bizondere aandacht en belangstelling verdient.

Vooreerst kan de wet natuurlijk niet in alle gevallen, die zich voordoen, voorzien; want zij is en blijft het werk van menschen. 'Te recht zeide reeds JULIANUS: „Neque leges ita scribi possunt, ut omnes casus, qui quandoque inciderint, comprehendantur” 2). Derhalve zouden de wetten den rechter gelegenheid genoeg geven, zich achter hare gebreken en leemten te verschuilen. Eene goede rechtsbedeeling — reeds straks stipten wij dit aan — verbiedt zulks.

Maar behalve dat deze bepaling van gewicht is, omdat zij voorziet in de onvoorziene gevallen, komt het ons voor, dat eene nadere bespreking niet ten eenenmale

1) Advys van den afgevaardigde der provincie Zuid-Brabant, den Heer GENDRENIEN, gegeven te Brussel in de vergadering der Staten-Generaal, bij de discussie over de rechtsweigering, art 14 van het Ontw. B. W. — (Staats-Courant 6 April 1821, N^o. 83).

2) Lex. 10, Dig. 1, Tit. 3, de legibus, etc.

onnut kan zijn, vermits aan den zin en de kracht dezer bepaling, door een verkeerde opvatting en uitlegging er van, te kort kan worden gedaan.

Wij zouden er buitendien nog op kunnen wijzen, dat dit onderwerp slechts zelden de stof van eene opzettelijke behandeling heeft uitgemaakt. De beide hierboven opgenoemde gronden zijn evenwel voldoende om onze keus te rechtvaardigen.

Hoe het zij, wij wenschen bij de behandeling van het gekozen onderwerp den volgenden weg in te slaan:

1^o. willen wij bespreken, op welke wijze en in welken tijd het instituut in de wereld gekomen is; met andere woorden: ons op 't gebied der geschiedenis verplaatsen en daar de vraag ons ter beantwoording voorleggen: hoe heeft het instituut van rechtsweigering zich van het Romeinsche recht af tot nu toe ontwikkeld?

2^o. welke middelen heeft de rechter tot zijne beschikking, als de wet duister, onvolledig is of zwijgt?

Indien de rechter verplicht is recht te spreken en de wet geene leiddraad geeft, dan moet hij toch eene andere hulpbron hebben. Welke is deze?

3^o. welke actie of actiën kunnen in geval van rechtsweigering tegen hem ingesteld worden; — wie zijn daartoe bevoegd; — hoe is de loop van 't proces?

Eene korte opmerking ga nochtans vooraf, daar wij eerst willen nagaan, wie zich aan rechtsweigering kunnen schuldig maken.

Ofschoon art. 13 der Wet h. A. B. van rechters spreekt, staat het buiten kijf, dat zoowel een enkele rechter als een geheel college voor dit délict vervolgbaar is, — doch ook alleen een rechter; geen lid van het Openbaar Ministerie, indien dit weigeren mocht conclusiën te nemen. De opmerking van Mr. OUDEMAN ¹⁾, dat in zulk geval slechts beroep op een hoogeren ambtenaar is toegelaten, komt mij gegrond voor. De wet toch spreekt alleen van rechters en waar zij zoo duidelijk is, mogen wij haar niet aanvullen. Derhalve kan uitsluitend een rechter wegens rechtsweigering vervolgd worden.

Wat de scheidsmannen betreft, als deze zich nalatig mochten betoonen in 't beslechten van eene twist, dan vallen zij onder art. 628 Wetb. v. B. Rv., volgens hetwelk de scheidsmannen, welke hunnen last hebben aangenomen, zich daaraan niet kunnen onttrekken, tenzij om redenen, door den rechter goed te keuren. Hebben zij echter zonder wettige redenen binnen den daartoe bepaalden termijn geene uitspraak gedaan, dan kunnen zij veroordeeld worden tot vergoeding van kosten, schaden en interessen. Deze termijn wordt, volgens art. 625 Wetb. v. B. Rv., door partijën bepaald; en is dit niet geschied, dan duurt hij zes maanden.

1) Het Ned. Wetb. van Burgerl. Rechtsvordering. Deel III, blz. 326.

EERSTE HOOFDSTUK.

ONTSTAAN EN ONTWIKKELING VAN 'T INSTITUUT.

§ 1.

Romeinsch Recht.

Overeenkomstig het zoo even vermelde plan hebben wij in de eerste plaats de vraag te stellen: of het delict van rechtsweigering zich ook bij de Romeinen voordeed? 't Behoeft geen betoog, dat eene bevredigende beantwoording dezer vraag vóór alle dingen het onderzoek naar de personen, aan wie de rechtspleging bij dit volk was opgedragen, noodzakelijk maakt.

Dit onderzoek leidt tot verschillende uitkomsten. Naar gelang der tijden en omstandigheden waren het andere personen, aan wie de rechtspraak was toebetrouwd.

In den oudsten tijd werden de geschillen door den Koning beslecht. Daar de Koning nu in alles door den Senaat bijgestaan werd, is het de groote vraag: of hij bij dezen ook raad moest zoeken, dan wel alléén de macht en 't recht had uitspraak te doen?

Hiervan echter weten wij niets; maar wel is 't bekend, dat de Koning-zelf alles uitmaakte en nooit iets naar een

anderen rechter verwees ¹⁾. Hierin schijnt echter door **SERVIUS TULLIUS** verandering te zijn gebracht en wel door de civiele zaken bij eene bijzondere rechtbank over te brengen ²⁾.

Toen door 't verjagen van **TARQUINIUS SUPERBUS** er een einde aan 't koningschap gemaakt was en de republiek tot stand kwam, ging natuurlijk de jurisdictie ook op de plaatsvervangers der koningen over. Zij kwam bij de consuls. Daar men echter begon te vreezen, dat deze te veel invloed zouden verkrijgen, (men weet, hoe beangst de Romeinen waren voor 't terugkeeren van 't koningschap), werd hun de rechtsmacht ontnomen, en een nieuw ambt in 't leven geroepen: dat der praetoren. Van deze werd aan den praetor urbanus de rechtspleging in de stad Rome opgedragen.

Dit nam evenwel niet weg, dat men nevens deze praetoren ook nog aedilen aanstelde en hen belastte met de zorg voor zaken van bizonderen aard. Zij oefenden namelijk rechtsmacht uit over alles wat den handel en de markt in de stad betrof. Verder waren zij verplicht tot vervolging van giftmengers ³⁾, toovenaars ⁴⁾, woekeraars ⁵⁾, lasteraars ⁶⁾, publieke vrouwen ⁷⁾ enz.

1) CICERO: de republica V : 2.

2) DIONYSIUS, IV : 25.

3) LIVIUS VIII. 18.

4) PLINIUS: Hist. Nat. XVIII, 8.

5) LIVIUS VII, 28, X 23, XXXV, 41.

6) VALERIUS MAXIMUS VI : 1, 7.

7) LIVIUS X : 31.

Met uitzondering van dezen eigenaardigen werkring der aedilen, bezaten overigens de praetoren de groote jurisdictie en werden hierin bijgestaan :

- 1^o. door twee vaste rechtbanken ;
- 2^o. door rechters, of liever een jury, die voor één enkel geval gekozen werd.

Het eene vaste gerechtshof was dat der centumviri ¹⁾. Deze namen van zeer vele zaken kennis. Onder anderen oordeelden zij over vragen van familie, eigendom en erfrecht ²⁾. Voor dit tribunaal pleitten de grootste redenaars, zooals CICERO en anderen. 't Getal van hen, die in dit rechtscollegie zitting hadden, bedroeg, toen er 35 tribus waren 105, dus drie uit elken tribus, die volgens FESTUS ³⁾ door den praetor benoemd werden.

Intusschen schijnt het twijfelachtig, of dit gerechtshof wel tegelijk met het ontstaan der praetoren in 't leven geroepen werd. NIEBÜHR ⁴⁾ meent dat het reeds door SERVIUS TULLIUS ingesteld was. Dezelfde meening is ook FERDINAND WALTER ⁵⁾ toegedaan. Hoe dit zij: de president van dit hof was de praetor ⁶⁾.

Het tweede rechtslichaam bestond uit de decemviri

1) Men vergelijke BETHMANN-HOLLWEG: Ueber die Competenz des Centumviralgerichts (Savigny Zeitschrift, V : 11). C. A. SCHNEIDER: de Centumviralis iudicii apud Romanos origine, Rostochii 1835.

2) CICERO: de orat. I : 38.

3) FESTUS i. v. centumvitalia.

4) NIEBÜHR: Röm. Geschichte, I : 472.

5) F. WALTER: Geschichte der Röm. R. II Theil, blz. 334.

6) PLINIUS: Epist. V, 21.

stlitibus judicandis. Zij, die hierin zitting hadden, behoorden tot de mindere magistraten, welke ten getale van 26 tegelijk gekozen werden, zooals de triumviri monetales, de triumviri capitales enz. enz. Volgens POMPONIUS ¹⁾ werden zij tegelijk met laatstgenoemden, dus omstreeks het jaar 465 ²⁾ ingesteld. De gedingen over vrijheid kwamen bij dit gerechtshof ³⁾.

Wat de rechters, of liever de leden der jury betref, deze werden gewoonlijk uit de senatoren genomen, — later ook uit de equites. Men denke slechts aan de wet van TIBERIUS GRACCHUS, waarbij hij hun zitting gaf, — een voorrecht, waarvoor zij zich zeer gevoelig betoonden en waardoor hij die mannen ten nauwste aan zich verbond.

OCTAVIANUS stelde een album judicum in. Rechtsingang werd gevraagd bij den magistraat, die de zaak onderzocht. Hij wees den rechter aan, dien de partijen ⁴⁾ echter weigeren mochten aan te nemen. Meestal werd hij gekozen na onderling overleg van beide partijen ⁵⁾; soms namen zij ook den aangewezen rechter aan. Deze rechter moest den eed afleggen en mocht anderen tot bijstand nemen ⁶⁾. Onder de leiding van den magistraat

1) Lex. 29, Dig. I, Tit. 2, de origin. iuris.

2) LIVIUS: Epit. 11.

3) CICERO: pro Caecina, 33, pro domo, 29.

4) CICERO: in Verrem, II, 12.

5) CICERO: pro Flacco 21, pro Quint 9. De uitdrukking *„sumere iudicem”* doelt hierop.

6) CICERO: pro Quint, 6, 10, waar hij ze in 't meervoud aanspreekt.

had het proces plaats. De rechter daarentegen deed de uitspraak. Hij diende zoowel tot verlichting der taak des magistraats als voor de partijen tot waarborg van een onpartijdig onderzoek. Deze rechter droeg evenwel niet den naam van *judex*, maar dien van *arbiter* ¹⁾.

VON SAVIGNY meent, dat de *judex* uit 't *album iudicum* en de *arbiter* vrij gekozen werden, ofschoon onzes inziens ten onrechte, daar het zeer onwaarschijnlijk is, dat in de oude tijden een dergelijk album voor civielprocessen bestond. Daarbij kon een *judex* uit de *peregrini* zijn, voor wie toch geen album gehouden werd ²⁾. 't Ligt evenwel niet op onzen weg, op dit punt in bijzondere beschouwingen te treden. Desverkiezende kan men bij:

PUCHTA: *Instit.* II. § 154,

KELLER: *das Röm. Civilproc.* § 10,

VON SAVIGNY: *System des H. Röm. R.*, V. 101—107, daarover het noodige vinden.

Vervolgens treffen wij als rechters nog aan de „*recuperatores*” ³⁾. Geheel zeker is men nog niet over den aard dezer instelling. 't Schijnt echter, en men mag dit opmaken uit CICEERO's redevoering „*pro Tullio*” c. 10, dat zij gebruikt werden bij gedingen, die eene spoedige beslissing vereischten. Ook zij worden *recuperatores* genoemd,

1) CICEERO: *pro Murena* 12; FESTUS *voce*: *arbiter*.

2) GAJUS IV—105.

3) Men zie hierover: HUSCHKE: *Anal. litter.*, pag. 208—253, C. SELL: *Die recuperatio der Römer*, Braunschw. 1837.

wien het opgedragen was, geschillen te slechten, die gerezen waren tusschen Rome en een staat, waarmede zij in bondgenootschap verkeerde ¹⁾).

In de municipia en koloniën van Italië was de jurisdictie aan de magistraten opgedragen, — in de praefecturen natuurlijk aan de praefecten.

In de provinciën werd recht gesproken bij gelegenheid, dat de overheidspersoon zijne ambtsreis deed ²⁾).

Onder de keizers bleven te Rome nog lang de praetoren de meesters der rechtspleging, terwijl hun getal telkens vermeerderd werd, zoodat het onder TIBERIUS zelfs tot zestien klon ³⁾).

Als nieuwe jurisdictie werd die der praefecten van de stad ingevoerd; deze hadden het politie-toezicht.

Ook de jury kreeg een vasten grondslag in de *Leges Juliae judicariae*. OCTAVIANUS schiep bij de drie decuriën eene vierde uit diegenen, die 200.000 sestertiën bezaten ⁴⁾); bij deze kwamen de geringere civiele processen.

't Getal der gezworenen bedroeg 4000 ⁵⁾).

Men had echter hooger beroep op den keizer, die met

1) Cf. FESTUS: p. 274. „Recuperatio est, ut ait Gallus Aelius, cum inter populum et reges nationesque et civitates peregrinas lex convonit, quomodo per recuperatores reddantur recipenturque resque privatas inter se persequantur.”

2) SUTTONIUS: Jul. Caesar 7. F. WALTER: t. a. p. § 237—243, 699.

3) DIO CASSIUS: LVIII, 20, LIX, 20.

4) GRONOVIVS ap. GELLIUM: XIV, 2.

5) PLINIUS: Hist. Nat. XXXIII, 7, 8.

zijn consilium, — hetwelk door OCTAVIANUS ingesteld was uit de aanzienlijkste senatoren en equites en uit eenigen der hoogste magistraten, — van de zaak kennis nam. Soms echter droeg hij zijne bevoegdheid aan den senaat ¹⁾, aan een magistraatpersoon of ook wel aan een burger ²⁾ over. Onder CONSTANTIJN bezaten, zoowel in Rome als te Constantinopel, de praefecti urbi, ofschoon nog enkele zaken bij den praetor kwamen, de groote rechtsmacht. In de provinciën hadden de proconsules en hunne legati de jurisdictie.

Zij het ook vluchtig, toch moge dit korte overzicht voldoende zijn voor 't doel, dat wij ons stelden, namelijk: eenig denkbeeld te geven van de inrichting der rechterlijke macht in Rome en van de personen, aan wie de rechtspraak was opgedragen.

Thans rijst de vraag, of wij bij dit volk ook sporen van rechtsweigering of justitia denegata aantreffen.

In den koningstijd is er natuurlijk geen sprake van; de koning was despotisch vorst en kon naar eigen verkiezing recht toestaan of weigeren.

Ook tijdens de republiek vinden wij geen melding gemaakt van dit delict. De judices hadden niet alleen de keus om 't „absolvo” of „condemno”, maar ook om het

1) F. WALTER: t. a. p. § 737.

2) Lex. 3, Dig. 49, Tit 3, quis a quo appellatur.

„non liquet” uit te spreken, dat is: te verklaren, dat de zaak hun niet duidelijk was. Zij waren daardoor vrij van 't geven eener beslissing.

Intusschen schijnt dit zeer zeldzaam te zijn voorgekomen. De rechters hebben blijkbaar altijd zóó streng hun plicht voor oogen gehouden, dat de Romeinen het niet noodig achtten, bepalingen tegen soortgelijk willekeurig machtsmisbruik of schandelijk plichtverzuim in 't leven te roepen. Nochtans hebben zij 't niet overbodig gerekend, om ten behoeve van den goeden loop en de tijdige behandeling der zaak zelve maatregelen vast te stellen.

Hoewel de rechters niet gedwongen konden worden recht te spreken, mochten zij de gedingen niet telkens verschuiven of uitstellen. Hieraan schijnt men zich nu en dan wel degelijk te hebben schuldig gemaakt, zoodat de praetoren zich verplicht zagen in hunne edicten den gene restitutio in integrum te geven, wiens actie door de dilatio iudicis verjaard was.

Een dezer edicten vinden wij in den zesden titel van het 4^e Boek der Digesten; het luidt aldus:

„Si cuius quid de bonis ¹⁾, cum is metu, aut sine dolo malo reipublicae causa abesset..... si cui per magistratus sine dolo malo ipsius actio exempta esse dicetur..... item si qua alia mihi justa causa esse videbitur, in integrum restituum” ²⁾.

1) Bij GOTHOFREDUS lezen wij nog hierachter: *verit deminutum.*”

2) Lex. 1, § 1, Dig. 4, Tit. 6, ex quibus causis maiores XXV annis in integrum restituuntur.

Volgens *ULPIANUS* ¹⁾ beteekent dit, dat er restitutie van de actie zal zijn, als zij ontnomen is door de *dilatio judicis*; — „per magistratus” moet zoo opgevat worden, volgens hem, „als hij geen recht spreekt” en niet, zooals *SERVIUS* meent, „wanneer na onderzoek de magistraat de actie ontzegt.”

„Sine dolo malo,” d. i. zonder schuld der partij. Ook *LABEO* is deze opvatting toegedaan.

Bij zulk een staat van zaken heeft er feitelijk reeds *justitia denegata* plaats. Dit edict kan dan ook veilig als éérste bepaling daartegen worden aangemerkt, ofschoon alleen de partijën hierbij geholpen en niet de rechters gestraft worden.

Ten tijde van de imperatoren werd de *appellatio* op hen ingesteld; doch het schijnt, dat de rechters meenden, dat dit aan hunne waardigheid te kort deed; ten minste we treffen hier en daar plaatsen aan, waaruit dit opgemaakt kan worden.

Zoo lezen wij in *Codex VII tit. 62 cap. 20*:

„IMP. CONSTANTIUS A. ALBINO.” „Et in majoribus et in minoribus negotiis appellandi facultas est. Nec enim iudicem oportet injuriam sibi fieri existimare eo, quod litigator ad provocationis auxilium convolavit.” En wanneer nu de rechters zonder goede redenen op de verzoekschriften tot hooger beroep weigerden te beschikken, dan zeiden de keizers hunne hulp toe. „Non recepta autem appellatione,” zegt *ULPIANUS* ²⁾, „si quidem Prin-

1) *Lex. 26*, § 4—8, *Dig. 4*, *Tit. 6 l. 1*.

2) *Lex. 5*, § 1, *Dig. 49*, *Tit. 5 de appell.*

cipem appellari oportuit, Principi erit supplicandum; sin vero alius appellabatur, quam Princeps, ille erit adeundus,"

Zoo vinden wij reeds straf bedreigd tegen den rechter, „qui appellationem non receperit," in een rescript van CONSTANTINUS ¹⁾ van 't jaar 331, waarbij hij vaststelt, dat men zich tot den keizer te wenden heeft, als de rechter geen hooger beroep heeft toegelaten, opdat deze „digno supplicio puniatur." En keizer CONSTANTIUS ²⁾, bepaalde tegen den weigerachtigen rechter eene vaste boete „triginta auri pondo." Wij ontmoeten derhalve èn in de Digesten èn in den Codex ontelbare vermaningen tegen deze soort van justitia denegata.

Nog rest ons te spreken over een voorschrift tegen de rechtsweigering in 't algemeen. Wij hebben 't oog op de woorden van HONORIUS, waar hij zegt: ³⁾ „quem si iudex, quod non arbitramur, minus audire maluerit, ipse quidem administrator triginta librarum auri, apparitio ⁴⁾ vero ejus quinquaginta feriatur dispendio."

Genoeg om te doen zien dat de imperatoren, zooveel dit noodig bleek, tegen eigenmachtige rechtsweigering waakten. In het voetspoor zijner voorgangers trad JUSTINIANUS, — inzoover n. m. dat hij meer tegen de dilatio, dan tegen de eigenlijk gezegde justitia denegata, te velde trok.

1) Cod. VII, Tit. 62, cap. 19.

2) Cod. VII, Tit. 62, cap. 21.

3) Cod. I, Tit. 45, cap. 2.

4) In de uitgave van JOHANNIS SENSENSCHMID, in 't jaar 1475 te NEURENBERG uitgegeven, leest men „apparitor." in plaats van „apparitio."

In Nov. 126 Cap. III wordt een strenge straf bedreigd tegen den rechter, die geweigerd heeft de partijën in hooger beroep toe te laten: „Omne damnum, quod litigans propter acta ei non data sustineat, ex propriis facultatibus ei reddere compellentur, et poenam denarum auri librarum solvent, nostris privatis inferendam.” Hij wilde dus vergoeding van alle kosten, schaden en interessen jegens partijën en bovendien een boete aan de schatkist.

De meeste bepalingen echter zijn tegen de rechters, „qui litem suam faciebant.” Litem suam facere heeft plaats, wanneer de rechter, 't zij dolo malo, 't zij door imperitia of imprudentia slecht vonnist. Nu werd er natuurlijk onderscheid gemaakt of hij dolose dan wel door imperitia slecht recht gesproken had. In 't eerste geval kreeg de veroordeelde eene actie „ad veram litem aestimationem praestandam”; zoowel wanneer de rechter om geldgewin slecht recht gesproken had, als wanneer dit niet het geval was, mits er maar dolus malus bleek ¹⁾). Kwam het slechte vonnis voort uit imperitia of imprudentia, dan had men eene actio quasi ex delicto, en werd de rechter veroordeeld — in quantum de ea re aequum religioni judicantis visum fuerit” ²⁾).

1) Codex, VII, 49, § 2, waar wij lezen: „De eo, qui pretio depravatus aut gratia perperam judicaverit, ei vindicta, quem laeserit, non solum existimationis dispendii, sed etiam litem discriminis praebetur.”

2) Lex. 6, Dig. 50, Tit. 13, De extraordinariis cognitionibus, et si iudex litem suam fecisse dicetur.

Uit ons onderzoek mogen wij dus de navolgende slotsom trekken: dat de rechtsweigering, hoewel niet met dezen naam genoemd, wel degelijk aan de Romeinen bekend was en dat zij zich genoopt voelden, daartegen bepalingen in het leven te roepen.

't Behoeft geen betoog, dat wij hiermeê slechts het eerste gedeelte van ons onderzoek hebben volbracht. — Ons recht is grootendeels uit Fransche bron geput. Het is daarom, dat wij thans ons oog hebben te vestigen op den gang van ontwikkeling, dien dáár te lande de voorzieningsmaatregelen tegen de déni de justice genomen hebben.

§ 2.

Fransch Recht.

Het Oude Gallië deelde in 't lot der meeste Staten van westelijk Europa en bevond zich in de eerste eeuwen na Christus onder de heerschappij van het machtige Rome.

In de derde eeuw echter begon zich een volk te vormen, dat eenmaal geroepen zou zijn de Romeinen uit deze landstreek te verjagen. Dit waren de Franken.

Reeds in 't jaar 253 trachtte dit volk België te vermeesteren, doch werd door den lateren keizer AURELIANUS terug gedreven.

Niettegenstaande dezen aanvankelijken tegenspoed drongen de Franken in 't jaar 306 tot Gallië door, nadat

zij zich eerst van 't land der Batavieren hadden meester gemaakt.

Eindelijk in 't jaar 486 werden de Romeinen door CLOVIS, na door den slag van Soissons voor goed uit Gallië verdreven en kregen de Franken aldaar vasten voet.

Deze Franken nu bestonden uit meerdere volkstammen, waaronder de Saliërs of Saalfranken wel de voornaamste waren.

Laatstgenoemden zijn de eersten der Germaansche stammen, waarvan wij weten, dat zij geschreevene wetten hadden, bekend onder den naam van Lex Salica.

A. LEX SALICA.

Naar sommiger meening zou zij omstreeks het jaar 422 onder de regeering van FARAMUND, een der Fransche koningen, en wel door vier rechtsgeleerden, welke zelfs met name genoemd worden, opgesteld zijn ¹⁾.

Ofschoon in die tijden elke stam onder zijn eigen recht leefde, mag men toch gerust aannemen, dat deze wet onder àl de Franken van kracht is geweest.

Hoezeer de rechtsindeeling niet afzonderlijk in eene reeks artikelen dezer wet geregeld was, kunnen wij toch uit enkele plaatsen daaromtrent het een en ander opmaken. Dit althans staat vast, dat de Koning over elken

1) WIARDA geeft de volgende namen op: „WISOGAST,” „BODOGAST,” „SALEGAST” en „WINDOGAST,” vgl. blz. 69.

stam hertogen aanstelde. — Deze waren slechts legeraanvoerders, terwijl onder hen de graven, of, zocals zij in de Lex Salica genoemd worden, de graviones, stonden.

Zij hadden het opperbestuur over eene gaue en traden voornamelijk als opperrechters op, blijkens art. III, tit. 53 Lex. Salic. Herold., waar wij lezen: „Si vero nec fides factam in placito legitimo solvere voluerit, tunc ille cui fides facta est, ambulet ad gravionem loci illius in cuius pago manet.” ’t Schijnt, dat zij zooveel als de betrekking van president waarnamen. Gewoonlijk werd er recht gesproken op ’t zoogenaamde „Mallum” ¹⁾. Eerst hielden de graven dit mallum in de open lucht, maar later moest men het, volgens een capitul. van LODEWIJK den Vrome ²⁾ binnen muren houden. Verder blijkt, dat deze gravio niet alleen gedwongen was recht te spreken, maar zelfs streng gestraft werd, als hij het niet deed. Men leest althans art. IV, tit. 53 L. S.: „Si gravio invitatus fuerit et non venerit, si sunnis cum non detinuerit, aut certa ratio dominica eum non distulerit, ut ibi non ambulet, neque mittat aliquem, ut cum justitia exigatur debitum, aut se redimat aut de vita componat.” Derhalve moest hij bij ’t mallum tegenwoordig zijn, tenzij hij eene gegronde reden had, om weg te blijven. — „Sunnis” is hetzelfde als bij

1) Lex. Salic. Tit. 57, art. 4.

2) Vgl. ECCARDI: *Leges Salicae et Ripuariae*, pag. 187: „Voluntas utique, ut domus, ubi mallum tenere debet, construat, ut propter calorem solis et pluviam publica utilitas non remaneat.”

de Romcinen een *impedimentum sentieum*. — Ook mocht hij een ander in zijn plaats zenden. Deed hij dit niet, dan verviel hij in de boete van zijn weergeld, dat drie-maal zooveel was, als dat van een gewoon burger, gelijk blijkt uit tit. 57, art. I. „*Si quis gravionem occiderit XXIIII den. qui faciunt Solid. DC culpabilis judicetur.*” Ook kon hij ter dood gebracht worden. Het lijdt geen twijfel, of de Saliërs hechtten er groot gewicht aan, dit delict zoo streng mogelijk tegen te gaan, ofschoon de gravio meer de leider van 't proces, dan rechter was.

Tot de rechters behoorden :

1°. De „Centenarii”; dat zijn zij, die aan 't hoofd staan van eene centene of onderdeel van eene gaue. Deze Centenarii werden door de inwoners der centene gekozen. Zij waren bevoegd tot kennisneming van de geschillen in de centene, doch altijd onder den graaf van hun gaue. Er is eenige overeenkomst tusschen hen en onze commissarissen van politie.

2°. De „Tungini” of „Tunzini”, welke men alleen in de Salische wet aantreft. Deze worden zelfs bij uitstek *Judices* genoemd. In de Heroldinische uitgaaf der *Lex. Sal.* staat in tit. 53, cap. 2: „*Rogo te Tunzino*”, terwijl in de Lindenbrogische uitgave voorkomt „*Rogo te Judex*”; wel een bewijs dat de *Tunginus* de *Judex κατ' ἑξοχην* was.

De centenarii en tungini waren de volksrechters; zij moesten het proces instrueeren en 't vonnis uitspreken. Betrof het echter zaken van groot gewicht, dan werden zij bijgestaan door met het recht bekende mannen. —

In de Lex Sal. en ook in de Lex Ripuaria komen deze voor onder den naam van *Rachimburgii* of *Rathimburgii*.

Dat zij evenmin als de *graviones* recht mogen weigeren, blijkt uit Tit. 60, Leg. Sal. — Doch 't is niet van belang ontbloot, deze bepaling eenigzins nader te bespreken. Zij luidt:

„Si quidem *RACHIMBURGII* in mallo residentes, cum causa discussa fuerit inter duos caussatores ¹⁾, admoniti ab eo, qui causam requirit, ut legem Salicam dicant et si legem Salicam dicere noluerint, tunc ab eo, qui causam requirit, sint iterum admoniti usque in tertia vice.”

Het springt hierbij terstond in 't oog, dat, indien de rechters geen recht wilden spreken, de partij hen driemaal aanmanen moest. Bleven zij ook hierna nog bij hunne weigering volharden, dan moest de partij de volgende woorden spreken: „Ego vos tangano ²⁾ usque dum vos inter me et contra caussatorem meum legem judicetis.”

Bracht dit hen niet tot inkeer, dan werden zij gestraft met een boete van drie *solidi*, welke opklom tot vijftien, indien zij na de eerste straf niet op hunne weigering terugkwamen ³⁾.

Behalve deze *Rachimburgii* treffen wij nog de *Sachi-barones* aan, die volgens *WIARDA* schiedsrechters zijn geweest. Deze werden gekozen, indien men niet tevre-

1) Komen in de Lex Salica ook wel voor onder den naam van: *agasuchio*.”

2) Sommigen beweren dat „tangano” beteekent: *adjuro, interpello*.” Anderen zeggen dat het „interdico” beteekent, terwijl men er dan bij moet verstaan „jus cuiquam dicere veto, usque,” etc.

3) Lex. Salic, tit 60, I, 2.

den was met 't oordcel der Rachimburgii of indien deze geweigerd hadden recht te sproken. Dit wordt afgeleid uit de omstandigheid, dat men ze alleen bij de groote volksvergaderingen aantreft. Van de Sachibarones was geen hooger beroep toegelaten.

Doch genoeg. Een blik op de Salische wet heeft ons er van overtuigd, dat ook volgens haar de rechtsweigering als een ongeoorloofde zaak beschouwd en — waar zij plaats greep, — door straf achtervolgd werd.

Daar echter in dien tijd bij geen volk nog eenheid van recht bestond, maar elke stam zijn eigen recht had, zoo zouden wij, als wij naar volstrekte volledigheid zochten, tevens de Lex Ripuaria, Burgundorum e. a. moeten nagaan.

Doch 't komt ons voor, dat wij, om niet in herhaling te vervallen of te uitvoerig te worden, voor de zaak zelve reeds genoeg in 't midden hebben gebracht, zoodat wij gerust den draad, dien wij eenmaal ter hand genomen hebben, volgende, tot de beschouwing kunnen overgaan van:

B. HET VROEGERE EN LATERE FRANSCH RECHT.

„Sous les deux premières races on assembla souvent la nation, c'est à dire, les seigneurs et les évêques; il n'était point encore question des communes. On chercha dans ces assemblées à régler le clergé, qui était un corps qui se formait, pour ainsi dire, sous les conquérants et qui

établissait les prérogatives ; les lois faites dans ces assemblées sont, ce que nous appellons les Capitulaires" 1).

Over het rechtskarakter dezer capitularia hebben wij hier niet te spreken. De oude leer, dat zij verbeteringen of toevoegsels der Salische wet waren, is reeds lang wederlegd. Het staat thans vast, dat WIARDA 2) gelijk had, toen hij zeide: „alle diese Verordnungen stehen nicht in der geringsten Verbindung mit dem Salischen Gesetze." Bekend is het, dat reeds al de Frankische koningen" van de 6^{de} eeuw af ze hebben uitgevaardigd. In een daarvan, ten jare 779 door KAREL den Groote in 't leven geroepen 3), wordt aan de zoogenaamde missi, d. z. ambtenaren, met het toezicht op de rechtsbedeeling der Comites belast, dit voorschrift gegeven: „si comes in suo ministerio justitiam non fecerit, missis nostris de sua causa vel de suis exeniis serviat, usque dum justitiae ibi factae sint. Et si Vassus justitias non fecerit, tunc et comes et missi noster ad ipsius casam sedeant et de suo vivant quousque justitias faciat."

De straf, hier op het verzuim van den rechter gesteld, schijnt de algemeene regel geweest te zijn. Wij treffen deze althans zeer dikwijls aan, o. a. ook in een capitul. van LODEWIJK den Vrome 4) uit 't jaar 819, waar het heet:

1) MONTESQUIEU: *Esprit des Loïs*, Tome I, pag. 176.

2) *Auslegung des Salischen Gesetzes*.

3) BALUZIUS: *Lib. V*, blz. 862, CCIV.

4) Vgl. *Codex legum antiquarum ex bibliotheca Lindenbrog*, pag. 903, Tit. LXVI.

„Ut ubicumque ipsi missi aut episcopum aut abbatem aut alium quemlibet, quocumque honore praeditum, invenerint, qui justitiam facere vel noluit vel prohibuit, de ipsius rebus vivant, quamdiu in eo loco justitias facere debent.”

Naardien KAREL de Grootc door zijne talrijke overwinnin- gen in de noodzakelijkheid gekomen was, enkele deelen van zijn uitgebreid grondgebied in leen te geven, en de macht dier leenmannen of vassalen langzamerhand door de erfe- lijkheid was toegenomen, gehoorzaamden zij niet altijd aan de missi. Het gevolg hiervan was, dat, als de gravcn het beter oordeelden geen recht te spreken, zij door geweld van wapenen hiertoe gedwongen moesten worden, hetgeen in 't oud-Fransch „véeer le jugement” ¹⁾ werd genoemd.

„Depuis l'érection des grands fiefs, les rois n'eurent plus, comme j'ai dit, des envoyés (missi) dans les provinces, pour faire observer les lois émanées d'eux: ainsi sous la troisième race on n'entendit plus parler de capitulaires” ²⁾.

De onbeduidendheid der ongelukkige vorsten, die KAREL den Grootc zijn opgevolgd, — de verzwakking van 't rijk door de invallen der Noormannen, — de toenemende macht der groote leenheeren, — dit alles werkte hiertoe saâm, dat laatstgenoemden zich van hun vorst onafhankelijk

1) *Les Etablissements de St. Loys*, Lib. I, cap. 49, bij DU CANGE, pag. 20.

2) MONTESQUIEU, t. 3. p. Livre XXVIII, Chap. IX.

gevoelden en zich aan de wetten, door deze uitgevaardigd, niet stoorden. De vooruitgang en beschaving, waarvoor KAREL de Groote zooveel gedaan had, hielden in dit tijdvak op, zoodat MONTESQUIEU ¹⁾ zelfs durft verklaren: „on ne seut plus lire ni écrire.”

Alleen bij de geestelijkheid vond de wetenschap nog bescherming, zoodat zelfs de kennis en beoefening van 't recht een monopolie der priesters was geworden. Dat het er, onder zulke omstandigheden, ook met de rechtsbedeeling treurig uitzag, behoeft wel geen betoog. Eerst op het laatst der 12^{de} eeuw, en wel bepaald onder de regering van PHILIPS AUGUSTUS, hadden er groote veranderingen plaats.

Deze vorst voerde — als wij het zoo mogen noemen — eene nieuwe wijze van rechtsvervolging in en beperkte daarbij de zoogenaamde godsoordeelen of duellen. Vroeger toch werd een geding veelal uitgemaakt door een gerechtelijk tweegevecht, hetwelk bij edellieden te paard en met wapens, en bij de niet-edelen te voet en met stokken geleverd werd. Deze wijze van rechtsbeslissing was zóó algemeen, dat zij elke andere naar den achtergrond had gedrongen. MONTESQUIEU houdt de uitbreiding, die; „la preuve par combat” genomen heeft, voor de hoofdoorzaak, waarom de geschrevene wetten vergeten werden ²⁾.

1) t. a. p. Livre XXVIII, Chap. IX.

2) t. a. p. Livre XXVIII, Chap. XIX. — „j'ajouterais que la grande extension de la preuve par combat en fut la principale cause” zegt hij, sprekende van het te niet gaan der Salische en andere wetten.

De plainte de défaute de droit kwam nu voortaan bij de koninklijke rechtbank, terwijl volgens BEAUMANOIR ¹⁾ hierbij geen gevecht plaats greep. — Er bestond défaute: „quand, dans la cour d'un seigneur, on différait, évitait ou l'on refusait de rendre la justice aux parties” ²⁾. — De meeste rechtsgeleerden meenen, dat het appel de défaute de droit door PHILIPS ingesteld is. Ofschoon 't reeds in 1154 onder de regeering van LODEWIJK VII ³⁾ voorkomt, kunnen wij in elk geval aannemen, dat het door PHILIPS geregeld is. Daar nu hierbij, zooals wij zoo even vermeldden, geen „combat judiciaire” voorkwam, werd het bewijs door getuigen geleverd.

Niet dadelijk echter mocht men den rechter, die recht geweigerd had, van défaute de droit aanklagen. Eerst moest de partij hem aanmanen, ten einde hem gelegenheid te geven op zijne weigering terug te komen. Na de aanmaning moest men een zekeren tijd laten verloopen. Verzuimden de partijën dit, dan werden zij zelve gestraft, zooals BEAUMANOIR ⁴⁾ ons met 't navolgend voorbeeld bewijst.

1) BEAUMANOIR: LXI, pag. 315. Deze geeft ook de redenen op.

2) MONTESQUIEU: t. a. p. Livre XXVIII, Chap. XXVIII.

3) CHARTUL. DE LANGRES, f. 181 V^o, tusschen een Bisschop GOTHOFREDUS en den HERTOG VAN BOURGONDIE. CHARTULARIA oorspronkelijk de kloosters oirkonden. LANGRES stad in 't Departement HAUTE MARNE; 't graafschap werd door LODEW. VII, tot een hertogdom verheven.

4) BEAUMANOIR, Coutumes de Beauvoisis, Chap. LXI, 71. „Nos veismes un plet de six de Cant et du conte de Flandres, sor ce que cil de Cant furent plainlif au Roi dudit conte de défaute de droit; et les resens proposées de chascune partie, il fu resgardé par jugement qu'il s'estaient trop hasté d'apeler de défaute de droit; car li quens lor avait ofert droit à fere et n'avoit pas pris tant de délais comme il pooit fere

De Gentenaren beklagden zich eens bij den koning over *défaute de droit* van den Graaf van Vlaanderen. Doch 't bleek, dat de Gentenaren te vroeg hadden geappelleerd, en daarom werden zij niet alleen afgewezen, maar moesten zij zelfs aan den graaf eene boete van 40.000 livres betalen. Toen zij vermindering hiervan vroegen, werd hun dit geweigerd en geantwoord, dat de graaf zelfs meer mocht eischen, indien hij dit verkoos.

MONTESQUIEU geeft drie gevallen van *défaute de droit*, die konden voorkomen, op:

1°. Dans les cas où la *défaute de droit* venait de la part des hommes ou pairs du seigneur, qui avaient differé de rendre la justice ou évité de faire les jugemens après les délais passés. In dit geval riep men deze „pairs du seigneur” voor de koninklijke rechtbank, en bleek het, dat zij zich werkelijk schuldig gemaakt hadden aan wat men hun ten laste legde, alsdan werd elk hunner tot eene boete van 60 livres veroordeeld, aan den Heer te betalen, die zelfs hun leen daarvoor kon aanspreken.

2°. Lorsque la *défaute de droit* venait de la part du seigneur; — 't zij doordat hij geen voldoende aantal mannen, of in 't geheel geen mannen tot rechtspreken bijeen

par coustume de la terre, avant que si sauget le peussent apeler de *défaute de droit*. Et por ce il furent envoié en le cort de conte et fu commandé au conte qu'il lor feist droit. Et quand il vinrent en ce cort, il les contrainst qu'il li amenderoient ce qu'il s'estoient plaint de li de *défaute de droit*. Et por l'amende, il saisi et prist du lor, dusqu'à la valor de quarante mille livres.”

geroepen had, — 't zij doordat hij iemand in zijne plaats had gesteld om zitting te houden.

Over dit alles kon men zich bij den soeverein beklagen. Uit eerbied echter voor den leenheer werd hij gesommeerd, zijne rechtbank voor den soeverein samen te roepen, om der partij recht te doen. Werd er uitgemaakt, dat de seigneur zich werkelijk aan *défaute de droit* had schuldig gemaakt, dan werd hij gestraft, terwijl in het tegenovergestelde geval de partij tot een boete van 60 livres veroordeeld werd.

30. Si l'on plaidait à la cour de son seigneur contre lui, ce que n'avait lieu que pour les affaires, qui concernaient le fief.

In dit geval sommeerde de partij den leenheer, om, nadat de termijnen, — volgens *BEAUMANOIR* „trois quinsainnes,” — verstreken waren, te verschijnen voor de „boni homines,” ¹⁾ waartoe de toestemming des soevercins noodig was.

Geschiedde dit echter ten onrechte, dan werd men veroordeeld tot die boete, welke de Heer wilde eischen, als een „*poena temere litigantium*”. — Doch genoeg — Wij willen besluiten met de woorden van *MONTESQUIEU* ²⁾: „J'ai travaillé à donner une idée claire de ces choses, qui dans les auteurs de ces temps-là sont si confuses et si obscures, qu'en vérité les tirer du chaos, où elles sont, c'est les découvrir.”

1) De „welgeboeren mannen” bij ons te laude.

2) t. v. p. Livre XXVIII, Chap. XXVIII.

Sedert het midden der zestiende eeuw vaardigden de Fransche koningen van tijd tot tijd zoogenaamde ordonnances uit, welke gewoonlijk den naam droegen van de plaats, waaruit zij gedagteekend waren.

De meest bekende zijn die van Crémieux uit het jaar 1536, die van Orléans uit het jaar 1560, maar vooral de beide van Bloys, de eerste uit 1576, de tweede uit 1579.

Dat de actie, die men destijds bij rechtswegiging tegen den rechter kon instellen, reeds prise à partie genoemd werd, blijkt uit eene ordonnance van 't jaar 1540 door Koning FRANS I uitgevaardigd: „Ne pourront les juges être prins à partie, si non que l'on maintienne par relief qu'il y ait dol, fraude, concussion ou erreur, vident en fait ou en droit.” Ofschoon hier nu wel niet met zoo veel woorden sprake is van de prise à partie bij déni de justice, toch mogen wij de veronderstelling wel wagen, dat het hier bepaalde ook tot het misdrijf van rechtswegiging uitgebreid moet worden.

Inzonderheid echter hebben wij te letten op eene ordonnance, die veel gezag heeft gehad en waaruit later veel in den *Code Napoléon* is overgenomen. Wij bedoelen de *Ordonnance Civile* van LODEWIJK XIV des jaars 1667.

Deze ordonnance, opgesteld door LODEWIJK's grooten Minister COLBERT, week, wat hare strekking betreft, hemelsbreed van hare voorgangsters af. Men kan haar eene poging tot algeheele codificatie noemen, terwijl de vroegere ordonnances slechts enkele punten regelden. LODE-

WIJK XIV echter wenschte, zoo als bekend is, eene algemeene wetgeving in te voeren, en vaardigde daartoe, behalve de gencemde Ordonnance Civile in 1670, de Ordonnance Criminelle, en in 1673 de Ordonnance de Commerce uit, terwijl het zee-recht door de Ordonnance de la Marine van 1689 werd geregeld. In tit. XXV dier ordonnance civile nu vinden we omtrent het déni de justice en de actie tegen den rechter deswegens in te stellen, prise à partie genaamd, het volgende. Art. 1 zegt: „Enjoignons à tous les juges de nos cours, jurisdictions et justices et des seigneurs, de procéder incessamment au jugement des causses, instances et procès, qui seront en état de juger, à peine de répondre en leur nom des dépens, dommages et intérêts des parties.”

Hier hebben we dus een stellig gebod om recht te spreken; onverschillig hoe hoog of hoe laag de rechter stond: „à tous juges de nos cours,” zegt de ordonnance, en „zonder verwijl”. Er mocht niet uitgesteld, er moest dadelijk gehandeld worden, hetwelk uitgedrukt wordt door 't woord: „incessamment.”

Desniettemin moest er — indien men eene actie tegen den rechter wilde instellen — ééne voorwaarde vervuld zijn. De partijën konden niet eischen, dat hare zaak onmiddellijk uitgewezen zou worden. Eerst wanneer de rol aantoonde, dat zij aan de beurt was, hadden zij na de gebruikelijke formaliteiten het recht over uitstel te klagen en op afdoening aan te dringen, indien de rechter dan nog weigerde haar ter hand te nemen. Met duidelijke woor-

den zegt de ordonn.: „qui seront en état de juger,” dat wil zeggen: zaken die rijp ter beslissing zijn.

De straf, door LODEWIJK op dit wanbedrijf gesteld, was veroordeeling tot vergoeding van kosten, schaden en interessen.

Eerst na twee sommaties ¹⁾, tot het doen waarvan de deurwaarders verplicht waren ²⁾, kon de partij de actie van *déni de justice* instellen, die dan voor den hoogerem rechter kwam, terwijl de hoogste rechter, bij rechtsweigering, moest verschijnen voor den kanselier des konings. Zoo althans zegt MERLIN: „Si l'ordonnance ne parle ici que des juges, dont il y a appel, il ne faut pas en conclure que les juges en dernier ressort soient plus autorisés que les autres à dénier la justice, mais au lieu de sommations on doit porter plainte de leur refus à Monsieur le Chancelier.”

Niet geheel dezelfde gedragslijn werd gevolgd, indien de aanklacht den geestelijken rechter betrof.

De geestelijkheid had, zooals men weet, hare eigene jurisdictie; doch in 't geval van *déni de justice*, werd zij door de „*actio quasi de abusu*” voor 't Parlement ge-

1) Art. IV, Tit. 25, ordonn. 1667. „Après deux sommations,..... la partie pourra appeller comme de déni de justice et faire intimer en son nom le rapporteur, s'il y en a, si non celui qui devra présider, lesquels nous voulons être condamnés en leurs noms aux dépens dommages et intérêts des parties, s'ils sont déclarés intimés.”

2) Art. II, Tit. 25, ordonn. 1667. „..... et commandons à tous huissiers et sergents, qui en seront requis de leur faire les sommations nécessaires, à peine d'interdiction de leur charge.”

daagd, waar de zaak dan behandeld werd. Ofschoon deze wijze van rechtspleging reeds vroeger voorkomt, is zij echter eerst door een parlaments-arrest van 27 Augustus 1701 wettelijk geregeld en vastgesteld.

Om den rechter te kunnen aanklagen, was 't noodig, dat men eerst een verzoekschrift bij de hoogere rechtbank indiende. Dit werd aldus bepaald op advics van D'AGUESSEAU, door een Parlaments-arrest van 4 Juni 1699. Wij willen het, zooals het te vinden is in de „Oeuvres de D'AGUESSEAU,” Tome I, pag. 230, hier overnemen :

„La cour, faisant droit sur les conclusions du Procureur-Général du Roi, fait défense à toutes personnes, de quelque état et qualité qu'elles soient, de prendre à partie aucuns juges, ni de les faire intimer en leur propre et privé nom, sur l'appel des Jugements par eux rendus, sans en avoir auparavant obtenu la permission expresse par Arrêt de la Cour, à peine de nullité des Procédures et de telle amende qu'il conviendra. Enjoint à tous ceux qui croiront devoir prendre les juges à partie, de se contenter d'expliquer simplement et avec la modération convenable les faits et les moyens qu'ils estimeront nécessaires à la décision de leur cause, sans se servir de termes injurieux, et contraires à l'honneur et à la dignité des juges, à peine de punition exemplaire. Fait en Parlement le 4 Juin 1699.”

Wij zien derhalve dat in de ordonnance van LODEWIJK XIV der rechtsweigering een voornamen plaats geschonken was, hetgeen van te meer gewicht wordt, als

we weten, dat zij op den Code grooten invloed heeft gehad, en dat de meeste bepalingen over ons instituut, die daarin voorkomen, bijna onveranderd uit haar zijn overgenomen. BIGOT-PRÉAMENEU zelf verklaart: „Un fait inexcusable et qui a dû fixer l'attention des législateurs est le déni de justice; les règles pour caractériser le déni de justice en ce cas contre le juge resteront à peu près les mêmes, que celles prescrites par l'ordonnance de 1667.” En hem mogen wij in dit opzicht ten volle vertrouwen, daar hij een der medewerkers aan den Code Napoléon is geweest.

De laatstvermelde ordonnance nu — die wij nog later bij het behandelen van het formeele recht zullen hebben te bespreken — heeft, eenigzins gewijzigd en aangevuld, tot, ja zelfs nog tijdens de omwenteling in Frankrijk gegolden.

Ook in die onrustige en wanordelijke dagen ontsnapte ons instituut den wetgever niet. Wij behoeven slechts de wet van 24 Augustus 1790 in herinnering te brengen, waar wij lezen: „Toutes les affaires suivant leur nature et lorsqu'elles sont instruites doivent être jugées dans l'ordre, selon lequel le jugement en aura été requis par les parties.”

Eerst thans scheen de tijd gekomen om het werk der codificatie op groote schaal aan te vangen. Reeds in de constitutie van 1791 art. 1 wordt bepaald:

„Il sera fait un code de lois civiles, communes à tout le royaume.” Doch, verzwakt door inwendige beroerten en oneenigheid, gaf het Wetgevend Lichaam hieraan geen gevolg. Eerst den 9^{den} Augustus 1793 bood de volksvertegenwoordiger CAMBACÉRÈS een ontwerp van Burgerlijk Wetboek in de Conventie aan. — Dit werd evenwel afgekeurd, aangezien eenige heethoofden beweerden, dat het te veel op de leest der vroegere wetten geschoeid was. Zij wilden iets nieuws, iets origineels, „la France régénérée” waardig. Men benoemde daarop eene commissie om dit te ontwerpen, doch deze liet niets van zich hooren.

Ten tweeden male bracht CAMBACÉRÈS een ontwerp ter tafel op 23 Fructidor van 't jaar 2; doch wederom zonder gevolg. Wel werd het niet afgestemd; maar de vergadering hief hare zitting op, nog vóór dat de gewenschte Code gered was.

Op 24 Prairial van 't jaar 4 bracht hij in de vergadering der Vijfhonderden een derde ontwerp in; doch op nieuw zonder gevolg.

Dit duurde zoo voort, totdat NAPOLÉON BUONAPARTE de teugels van het bewind in handen nam en door kloeke vastberadenheid en onverzettelijkheid de lang verwachte wetgeving tot stand bracht. Zijn wil was wet.

Op 24 Thermidor van het jaar 8 benoemde de eerste consul eene commissie, bestaande uit de heeren TRONCHET, BIGOT-PRÉAMENEU, MALEVILLE en PORTALIS en gaf haar de opdracht: „de comparer l'ordre suivi dans la rédaction des projets de Code Civil jusqu'à ce jour, déterminer le plan

qui lui paraîtrait le plus convenable d'adopter et discuter ensuite la principale base de la législation en matière civile."

Reeds den 26 Ventôse an IX leverde deze commissie een ontwerp in en... reeds betrekkelijk korten tijd daarna was het nieuwe wetboek, de Code Napoléon, in werking. In art. IV van dezen code lezen wij de volgende bepaling: „Le juge, qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice."

Uit de beraadslagingen ¹⁾ over dit artikel blijkt, dat niet „uitstel", maar „volstreckte weigering" hier als vereischte wordt gesteld, om den rechter wegens rechtsweigering te kunnen vervolgen. — In 't ontwerp had gestaan: „le juge, qui refuse ou qui diffère de juger," maar dit werd later veranderd. De rechter toch, zeide men, kan goede en gegronde redenen hebben, om zijne uitspraak uit te stellen, terwijl er in het wetboek voor rechtsvordering waarborgen genoeg worden gegeven, dat hiervan geen misbruik gemaakt zal worden. Om deze redenen werd aan de nieuwe redactie de voorkeur geschonken.

Een ander punt, dat bij de beraadslagingen tegenstand vond, was: dat 't ontwerp den rechter schuldig verklaarde aan „abus de pouvoir ou déni de justice." Ook hierin

1) Deze beraadslagingen over den Franschen code civil kan men leeren kennen uit Loqué: *Esprit du Code Napoléon*.

wilde men verandering, omdat zijne weigering geen machts-overschrijding was, maar integendeel een te kort doen aan zijn plicht, daar hij minder doet, dan hij moet. Deze beide bedenkingen vonden ingang en hadden ten gevolge, dat in het artikel, zooals het tot stand kwam, alleen de déni de justice overbleef.

Een derde punt, door de commissie voorgesteld, doch niet door den „Conseil d'Etat" beaamd, was: dat de rechtsweigering voor den rechter noodzakelijke vervolging zou na zich sleepen. „Rendait le juge coupable," luidde 't ontwerp. Deze bepaling werd echter als te streng afgekeurd. Men zette er voor in de plaats: „pourra être poursuivi," van de meening uitgaande, dat men soms door andere middelen dan vervolging den rechter zou kunnen overreden, recht te doen, terwijl, als de partij in zijn verzuim berustte, het onnoodig scheen hem in de publieke achting te doen dalen ¹⁾. Aldus geredigeerd heeft het artikel tot op dit oogenblik in Frankrijk gegolden.

1) Procès-verbal du 14 Thermidor an IX, pag. 36, du Consul CAMBACÉRÈS.

**Nederlandsch Recht tot op de invoering der tegenwoordige
wetgeving.**

Ons vaderlandsch recht valt in de oudste tijden met dat van andere volken samen.

De Lex Salica, waarover wij bij het Fransche recht handelden, heeft waarschijnlijk hier te lande haren oorsprong gehad en er althans zeker gegolden.

Later heeft ons land tot Gallië behoord, en hebben de Capitularia van KAREL den Grooten hier gezag gehad. Dit heeft geduurd, totdat het Frankische Rijk bij het verdrag van Verdun in drie deelen verdeeld werd en een groot deel van ons tegenwoordig vaderland tot Lotharingen ging behooren. Toen dit in 925 onder HENDRIK, den Vogelaar, aan Duitschland kwam, maakte natuurlijk ook ons land daarvan een deel uit: doch aangezien toen het leenstelsel bij ons reeds bestond en de graven en heeren zich weinig om het leenverbond met den Duitschen keizer bekreunden, is de invloed van het Duitsche recht hier nooit zeer groot geweest.

Hoewel men wel eens beweerd heeft, dat er onder de graven hier geen vast recht gold, heeft VAN DEN SPIEGHEL aangetoond, dat de oude rechtsbronnen als ongeschreven recht voortleefden. — Dit zijn de oude costumen, waarvan men in dit tijdvak gewag vindt gemaakt.

De graven en hertogen hier te lande gaven zooals be-

kend is, privilegiën en handvesten — inzonderheid aan de steden, om die te vricnd te houden en in haar tegen de toenemende macht van den adel een tegenwicht te hebben.

In die handvesten vinden wij reeds verbodsbepalingen tegen de rechtsweigering.

Zoo lezen wij in een privilegie van Rotterdam van 7 Juni, 1340 ¹⁾ art. 23 en in vele andere van denzelfden tijd de navolgende bepaling:

„Ende geen vonnisse te steden langer dan ses weeken, ten ware bij consente van beyde de partyen en uytten sy dan 't niet, elk schepen sal verbeuren jegens ons alle dagen veertien schellingen totten tyd, dat sij 't uytten.”
 Waaruit wij zien, dat aan de rechterlijke macht van die dagen niet veel tijd gegund werd om vonnis te wijzen en dat zij bij overtredingen van het grafelijk bevel eene, voor dien tijd zware, boete te betalen had. — Maar er bestaat nog een tal van andere voorbeelden, waaruit blijkt, dat de graven het als hun eersten plicht beschouwden te zorgen dat „een yegelycken” recht werd gedaan.

Zoo bepaalde onder anderen hertog ALBRECHT VAN BELJEREN in de keur aan Rommelswalc op 1 April 1380 gegeven: „Soo welken tyd die regtor en schepenen eenige klagers schependom weigerden, sy en mogen geen vonnisse zeggen voor dien tyd, dat die klager schependom heeft.” ²⁾

1) v. MIERIS: II, pag. 639.

2) v. ALKEMADE: Kampregt.

Hier werd dus aan den rechter het recht van jurisdictie ontnomen, tot zoo lang den klager recht was godaan.

Oogenschijnlijk lijdt de rechter door eene diergelijke straf geene materieele schade; toch is dit wel degelijk het geval, want hij derft winst. Dit mogen wij afleiden uit hetgeen ons in de costumen van Rijnland gezegd wordt. In art. 22 der ordonnantie „op 't stuk van de justitie, enz. enz.,” vinden wij eene bepaling, die boete stelt op 't lichtvaardig proceddeeren. Die bepaling eindigt aldus: „ende hiermede sullen cesseeren alle boeten, profijten en de emolumenten, die d' officiers tot nog toe hebben gehad ende genoten in civile saken, op d' instructie ende dicisie van den Processe.” Hieruit trekt, naar ik geloof met recht, MR. SIMON VAN LEEUWEN het besluit, dat vóór deze ordonnantie de schouten van de dorpen, gelijk van ouds in de vier-schaar van Rijnland, vóór elken eisch of elke aanklacht iets genoten hebben. Dit beginsel heeft zeker ook elders gegolden.

Maar, — om tot de hoofdzaak terug te keeren, — in een privilegie van graaf WILLEM VI van 't jaar 1412, wordt dezelfde straf bedreigd. „Item of yemant recht begeerde voor den rechter en de schepenen, en met regt bedinghe wair, dat men dan hem weygerde, soo en soud men nyemand recht doen, hem en wair voor recht geschiedt, van dien, dat hy bedinght hadde als recht wair.”

Eene soortgelijke bepaling omtrent de rechtsweigering treffen wij in de meeste keuren aan.

De landsheeren uit het Oostenrijksche Huis en vooral KAREL V en FILIPS II waren er, zoo als bekend is, op uit om voor al de Nederlandsche gewesten een zeker en zooveel mogelijk eenvormig recht vast te stellen. Aan het tot voorbereiding daarvan door FILIPS gedane bevel, om de costumen aan den Grooten Raad van Mechelen op te zenden, werd echter in de Noordelijke provinciën geen gevolg gegeven. Intusschen vaardigde FILIPS reeds in 1562 eene ordonnantie uit, waarin eenige bepalingen werden opgenomen over het spoedig beslissen van geschillen: „Item (wij ordonneeren) dat alle Processen, wesende in state van wyzen, dien ten dage van de publicatie van deze ordonnantie gesolliciteerd sullen werden, by den Griffier van onsen voorsz. Rade in Holland, ofte ordene, die men daernaer solliciteeren sal, sonder daer van eenige salaris te nemen ende sullen sulcks nae derselver ordene getermineerd ende ghewydeerd worden.”

Ofschoon hierbij wel geen straf opgelegd wordt, spreekt het gebod toch duidelijk genoeg, om daaruit deze gevolgtrekking te maken, dat als het niet werd nagekomen, de vervolging niet achterwege bleef. Het schijnt echter dat men zich aan dergelijke bevelen weinig gestoord heeft, ten minste de rechtszekerheid liet eene eeuw later nog veel te wenschen over, bijaldien men althans oordeelen mag naar de ordonnantie van 1680, op 't stuk van de justitie in de steeden en ten platte landen van Holland en West-Friesland.

Daarin toch lezen wij:

„Dat mede soo door klagten van de Ingesetenen van voorsz. Landen, alsook by experentie bevonden word, dat veele van de lage geregten, bij gebreke van behoorlijke Regulen ende Ordonnantie van procedeeeren, sententieeren ende executeeren, partijen regteloos moeten laten, Soo ist dat de staten ordonneeren „ (§ XIX): „dat de geregten zullen gehouden wezen terstond na de instructie van de saken, hare sententiën te pronuncieren, zonder de zaak te mogen uitstellen, meer als eens 14 dagen in eene zaak.” — VAN LEEUWEN voegt er in zijne costumen van Rijnland bij, dat niemand naar rechten recht mag geweigerd worden en dat, als de rechters ten derde male aangemaand zijn zonder recht te doen, zij hun rechtsgebied verliezen en de zaak bij een hoogeren rechter komt.

In de praktijk was aangenomen, dat 't Hof van Holland deze aanmaningen deed, terwijl den rechter gelast werd de stukken geëvangaliseerd, dat is gesloten, aan 't Hof over te zenden, terwijl hij gedagvaard werd om de zaak bij 't Hof te zien termineeren, hetgeen evocatie genoemd werd.

Ook HUGO DE GROOT zegt ¹⁾: „Een rechter, wijzende tegen wetten, die men behoort te weten of gunnende uitstel tegen recht — — is gehouden in alle schade, die iemand daardoor komt te lijden.” Deze rechtsgeleerde stelt dus dezelfde straf als

1) Inleydinge, Boek III, Deel 37, § 9.

art. I van de ordonnance civile van LODEWIJK XIV. Geene vaste boete meer, zoo als oudtijds, maar veroordeeling in de schade, die de partij door de weigering van den rechter geleden had. 't Is dan ook wel de meest rationeele straf, dat hij, die door zijne daad iemand schade toebrengt, haar ook vergoedt.

De door ons aangehaalde bepalingen waren echter uit den aard der zaak slechts lokaal. Een algemeen wetboek voor de geheele republiek bestond niet.

In 1668 en nog eens in 1725 schreven de Staten van Holland aan het Hof en den Hoogen Raad, om de rechten dezer provincie bijeen te brengen en daaruit eene algemeene wet voor geheel Holland samen te stellen. — Er werd daarop door deze colleges eene commissie benoemd, doch zonder goeden uitslag. Ieder klaagde over den rechtstoestand en toch bleef hij dezelfde. Een algemeen wetboek voor elke provincie op zich zelve kon men niet eens tot stand brengen, hoeveel te minder dan voor den geheelen staat. Om dit mogelijk te maken, moest er eerst een einde komen aan de souvereiniteit van de Staten der verschillende provinciën op zich zelve, waaraan men zoozeer hechte.

Eerst onder den schok der Fransche omwenteling kwam deze hervorming tot stand. In 1798 werd de eerste constitutie der Republiek afgekondigd, waarbij met vernietiging der provinciale souvereiniteit de eenheid en ondeelbaarheid van den Staat werden gevestigd.

Het is overbodig, alle vruchteloze pogingen, die men sedert dien tijd deed, om eene algemeene wetgeving in

te voeren, één voor één na te gaan. Het is genoeg bekend, dat de eerste burgerlijke wetgeving ons gegeven werd door Koning LODEWIJK NAPOLEÓN in het „Wetboek NAPOLEÓN ingerigt voor 't koningrijk Holland.”

Omtrent ons onderwerp bepaalt art. 4 van dit wetboek het volgende: „de regter, die weigert regt te spreken, onder voorwendsel, dat de wet duister of onvolledig is, is schuldig aan regtsweigering en deswegen aansprakelijk.”

't Springt terstond in 't oog dat wij hier geene letterlijke vertaling van art. 4 C. N. voor ons hebben. Dáár toch staat, zooals ons gebleken is, „pourra être poursuivi,” terwijl wij hier lezen „is schuldig.” Zoo heeft men ook bij de opsomming der voorwendsels „het stilzwijgen der wet” weggelaten.

Het wetboek Lodewijk Napoleon gold tot 1811, en de Fransche wetgeving, toen ingevoerd, werd eerst in 1838 door het tegenwoordige wetboek vervangen.

Maar tusschen 1813 en 1820 werd er meer dan een wetboek ontworpen, dat, ofschoon een ontwerp gebleven, voor de kritiek onzer tegenwoordige wetgeving van groot gewicht is. Dit geldt inzonderheid van het ontwerp B. W. van 1820. In art. 70 van de Inleiding daarvan komt deze bepaling voor: „Tusschen partijen tegenovergestelde belangen hebbende, kan het burgerlijke recht nimmer gerekend worden te zwijgen, ten dien gevolge, dat de regter onder voorwendsel daarvan, of ook op grond dat de wet onverstaanbaar of onvolledig is, zoude kunnen weigeren uitspraak te doen.”

Een categorisch voorschrift alzoo, dat de rechter altijd recht moet spreken en dat hij, als hij zich hieraan onttrekt, zich schuldig maakt aan rechtsweigering. De straf, op dit vergrijp gesteld, zou bij het wetboek voor Burgerl. Rechtsvordering bepaald worden.

De Inleiding van het ontwerp van 1820 werd, zooals bekend is, tot 14 artikelen ingekort, overgebracht in de tegenwoordige wet houdende Algemeene Bepalingen der Wetgeving.

Art. 13 van deze wet luidt als volgt :

„De rechter, die weigert recht te spreken, onder voorwendsel van stilzwijgen, duisterheid of onvolledigheid der wet, kan vervolgd worden voor rechtsweigering.”

Tot juiste waardeering en tot recht verstand van dit artikel is het niet van belang ontbloomt, de deliberatiën, die daarover gehouden zijn, na te gaan. — Wij kennen die uit: „VOORDUIN, Geschiedenis en Beginselen onzer wetboeken.” Daaruit blijkt ons, dat het 70^{ste} artikel van 't ontwerp-1820 als te leerstellig werd afgekeurd, en dat sommigen het wilden vervangen zien door eene vertaling van art. 4 C. C., terwijl de 7^e afdeeling verklaarde: „dat zij de verplichting aan den rechter opgelegd om uitspraak te doen als nietig beschouwde, ten ware eene strafbepaling derzelve vervulling waarborgde” 1).

1) Men zie VOORDUIN: t. a. p. op art. 13, Wet h. Algem. Bepal. I^e Deel, 2e stuk blz. 380.

De meerderheid der 5^e afdeeling wilde echter, dat de bepaling alleen inhouden zou, dat de rechter bij rechtsweigering zou „kunnen” vervolgd worden, terwijl zij er in een tweede alinea eene raadgeving voor den rechter wenschte bij te voegen, hoe te doen, als hij in een geval kwam van duisterheid, stilzwijgen of onvolledigheid der wet. De 6^e afdeeling stelde weder eene geheel andere lezing voor en wel de volgende: „Het is de plicht van den rechter recht te spreken in alle gevallen; naar de wetten, als zij spreken, — naar den geest der wetten, als zij zwijgen, — in de onzekerheid zelfs van den geest, naar de bloote billijkheid 1).

Het algemeen gevoelen was dus wel, dat art. 4 C. C. in de plaats van het artikel van het ontwerp zou komen. De Heer KEMPER verdedigde daarentegen dit laatste. Wij voor ons geven echter, met de toenmalige meerderheid, de voorkeur aan de Fransche bepaling. De redenen, die de Heer KEMPER bijbracht, om zijne voorkeur voor het artikel van het ontwerp te motiveeren, schijnen ons niet overtuigend toe.

Zijne eerste bedenking 1) tegen art. 4 C. C., dat de uitdrukking „onder voorwendsel van” iets onzekers te kennen geeft, schijnt ons, met Prof. OPZOOMER 2), van weinig belang. „Onder voorwendsel van”, toch beteekent hier „met beroep op.”

1) Voorbui: t. a. p. Deel I, 2e stuk, blz. 381.

2) Aanteekeningen op de Wet houdende Algemeene Bepalingen voor de wetgeving van 't koninkrijk, ad. art. 13.

De tweede bedenking ¹⁾, dat, indien rechtsweigering misdrijf is, dit voorschrift dan in het strafwetboek en niet in het burgerlijk recht te huis behoort, — kan ons er evenmin toe brengen, om de bepaling van het ontwerp te stellen boven art. 4 C. C. Terecht zeide de Heer NICOLAÏ ²⁾ reeds, dat het enkel verwijzen naar 't strafwetboek hier geene zwaarigheid kan opleveren.

De meerderheid der Kamer verwierp het voorgestelde artikel, en dientengevolge werd art. 4 van den Code Napoléon in art. 13 Alg. Bep. vertaald overgenomen.

Wij gaan thans tot de beschouwing van dit artikel over.

1) VOORDUIN: t. a. p. 1e Deel, 2e stuk, blz. 381.

2) " " " , blz. 382.

TWEEDE HOOFDSTUK.

ARTIKEL 13. WET, h. ALGEMEENE BEPALINGEN.

Het ligt in den aard der zaak, dat wij vóór alle dingen tot de beteekenis en de bedoeling van het artikel zelf moeten trachten door te dringen. Hierbij rijst derhalve de vraag niet slechts naar den eigenlijken zin der woorden waarin het vervat is, maar voornamelijk naar het leidend beginsel, waarvan het uitgaat en de gedachte, die er in ligt opgesloten.

Het wetsvoorschrift verbiedt in categorische bewoordingen en onder bedreiging van straf den rechter zich onder eenig voorwendsel aan zijne verplichting om recht te spreken te onttrekken. De strekking er van is dus, zoo als PORTALIS het uitdrukte in zijn Procès-verbal: „d'empêcher les juges de suspendre ou de différer arbitrairement leurs décisions par des référés au législateur” ¹⁾.

1) Procès-Verbal du 4. Thermidor an IX, Tom. 1, pag. 13.

De voorwendsels, die hij zou kunnen, maar niet mag gebruiken, zijn het stilzwijgen, de duisterheid en de onvolledigheid der wet. En vernits hij, ook wanneer de wet aan die gebreken lijdt, toch recht moet spreken, zoo zal hij, daar het hem niet vrij staat naar wilkekeur recht te doen — tot hulpmiddelen om die gebreken aan te vullen, zijne toevlucht dienen te nemen.

Welke deze zijn kunnen, willen wij kortelijk aanwijzen.

Dit kan ons niet moeielijk vallen. Waar de wet den rechtsgeleerde verlaat, daar ontzegt hem de rechtswetenschap hare hulp niet. Voor wij echter tot die aanwijzing overgaan met toepassing op de verschillende gevallen, die het artikel stelt, moeten wij kortelijk stilstaan bij de vraag: of het den rechter altijd vrijgestaan heeft naar eigen inzicht en overtuiging de wet aan te vullen; of hij altijd is geweest wat PORTALIS noemt: „le ministre de la loi, quand la loi a parlé, l'arbitre des différens, quand elle se tait.”

Op deze vraag kan het antwoord niet anders dan ontkenkend zijn. De geschiedenis bewijst dit.

§ 1.

Recht van interpretatie.

Het recht om, waar de wet zwijgt of duister is, geheel naar eigen goeddunken recht te spreken, hebben de rechters eerst zeer laat verkregen.

In het Romeinsche recht toch moesten zij bij twijfelach-

tige gevallen hunne hulp bij de Praetoren en later bij den Keizer zoeken. Wel zegt ULPIANUS ¹⁾, dat hetgeen aan de wet ontbreekt, aangevuld moet worden door interpretatie of jurisprudentie, toch is het zeker dat in het latere recht de Keizer alléén dit recht had.

Ten bewijze hiervan behoeven wij slechts de verschillende constituties op te slaan, waaronder eene van CONSTANTIJN den Grooten, die zegt: „Inter aequitatem jusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere. — Si quid vero in legibus latum fortassis obscurius fuerit, oportet id ab imperatoria interpretatione patefieri”. ²⁾

Vóór den keizertijd was het natuurlijk anders, ofschoon wij hiermede volstrekt niet willen beweren, dat de rechters ten tijde der republiek het vrije recht van interpretatie gehad hebben. VON SAVIGNY ³⁾ zegt: „Indessen mögen auch schon die alte Juristen selbst die unsichere Gränzen erkannt haben, die dadurch zwischen ihrem eigenen Beruf und den Befugnissen des Prätors oder gar des Kaisers entstehen muszte; so scheint es zu erklären, wenn sie es in manchen Stellen unbestimmt lassen, ob eine Erweiterung des Rechts durch sie selbst, oder vielmehr durch den Prätor oder Kaiser zu bewirken sey”.

1) Lex. 13, Dig. de legibus I, Tit. 3. — Nam, ut ait Pedius, quoties, lege aliquid unum vel alterum introductum est, bona occasio est, cetera, quae tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione, vel certe jurisdictione suppleri.”

2) Lex. 1, Codex de legibus I, Tit. 14.

3) System des heutigen. Röm.-Rechts, Band I, Seite 298.

Wat er van zij, het is zeker, dat in de 3^{de} eeuw uitsluitend den Keizer het recht van interpretatie toekwam. Dit blijkt o. a. uit eene verordening van VALENTIANUS en MARTIANUS ¹⁾, waarin met zoovele woorden uitsluitend den Keizer het recht wordt toegekeud om, als de wet duister is, deze uit te leggen.

Het duidelijkst echter wordt het verbod van interpretatie aan den rechter gegeven in Lex 12, § 1 Codex de legibus I, tit. 14, omstreeks het jaar 529 door JUSTINIANUS uitgevaardigd, waarin hij schrijft: „Quum igitur et hoc in veteribus legibus invenimus dubitatum, si imperialis sensus legem interpretatus est; an oporteat hujusmodi regiam interpretationem obtinere, eorum quidem vanam subtilitatem tam risimus, quam corrigendam esse censuimus. Definimus autem omnem imperatoris legum interpretationem, sive in precibus, sive in judiciis, sive alio quocunque modo factam, ratam et indubitatum haberi. Si enim in praesenti leges condere soli imperatori concessum est, et leges interpretari solo dignum imperio esse oportet.”

Dus hij, wien het recht toekwam wetten te maken, werd alleen beschouwd als de bevoegde autoriteit om haar uit te leggen.

't Gevolg hiervan was, dat, wanneer er in de wet eene duisterheid of onvolledigheid gevonden werd, men altijd bij den Keizer zijn toevlucht moest zoeken.

Dat dit wel degelijk de bedoeling van JUSTINI-

1) Lex. 9, Codex de legibus I, Tit. 14.

ANUS ¹⁾ geweest is, blijkt uit Codex I, Tit. 17 de vetere jure enucleando, waar hij met zoovele woorden verklaart, dat in gevallen van duisterheid de rechters moesten komen bij hem, die zich uitsluitend het recht en de bevoegdheid voorbehield om die duisterheid op te heffen.

In de nieuwere tijden ontmoeten wij een dergelijk verschijnsel.

Ook in de ordonnance van LODEWIJK XIV treffen wij eene bepaling aan, waarbij hij den rechters verbiedt, de artikels aan te vullen. Mocht er iets onzekers of onduidelijks voorkomen, dan hadden zij geen anderen weg in te slaan, dan dien tot den Koning. Bij hem moest men licht zoeken, dat is bij het parlement.

Zoo lezen wij dan in art. 7, Tit. I van bovengenoemde ordonnance: „Si dans les jugemens des procès, qui seront pendans en nos Cours de Parlemens, et autres nos Cours, il survient aucun doute ou difficulté sur l'exécution de quelques articles de nos Ordonnances, et édits, déclarations et Lettres Patentes, Nous leur défendons de les interpréter, mais voulons qu'en ce cas elles ayent à se retirer par devers Nous, pour apprendre ce qui en sera de notre intention.”

Zelfs later in art. 12, tit. II der wet van 24 Augustus 1790 wordt nog bepaald, dat bij duisterheid der wet de rechter zijn toevlucht moest zoeken bij 't Corps Législatif.

1) Lex. 2, § 21, Codex, de vetere jure enucleando I, Tit. 17. — „Si quid vero ut supra dictum est, ambiguum fuerit visum hoc ad imperiale culmen per judices referatur, et ex autoritate augusta manifestetur, cui soli concessum est leges et condere et interpretari.”

Dit voorschrift is bevestigd geworden door art. 262 van de Constitutie van 't jaar 3.

't Eenig onderscheid dus, dat tusschen deze bepalingen en die der ordonnance van LODEWIJK XIV bestond, was: dat vroeger de beslissing toekwam aan den koning, later aan de wetgevende vergadering.

NAPOLÉON eerst heeft de volle vrijheid aan de rechters gegeven, om zoo vaak de wetten zwegen of aan duisterheid leden raad en licht dáár te gaan zoeken, wáár zij die slechts vinden konden.

In ons oud-vaderlandsch recht daarentegen was het geheel anders zooals, althans gedurende de republiek, van zelf uit den politieken toestand voortvloeyde.

Mr. S. VAN LEEUWEN vermeldt in zijne *Costumen van Rijnland*, dat wanneer schepenen en rechters niet wisten hoe te beslissen, 't zij doordat op dit punt geene costume bestond, 't zij dat zelfs 't auxiliair recht er over zweeg, zij geleerden moesten raadplegen. Zoo geeft hij eene aantekening op van eene oude costume van Rijnland, luidende: „De naar beschreven saaken ¹⁾, werden in Rijnland geobserveerd ende met regte getermineerd, na gemeen regte, ende soo wanneer de Baljuw ende ken-

1) Deze „naar beschreven saaken,” zijn: „van Contracten, van Huwelykse voorwaarden, van Duwarien, van donaties onder de levenden, mortis causa en die geschieden uit saake van weldaden, van Leenen ende Leenregt, van Cijusen, van Erfpachten, van Thienden, van Servituyten, enz. enz.

ners eenige difficulteyt in eenige van deselve saaken vinden, soo consuleeren zy daarop met geleerden."

Hiertoe ging de schout met zijn secretaris en „twee uyt den Geregte" naar deze geleerden, om het advies te vragen, hetwelk opgeschreven en gesloten aan het „Geregte" moest overgebracht worden, om op den dag van de zitting over het geding geopend en voorgelezen te worden. Dikwijls vinden wij zelfs de plaats vermeld, wáár zij het moesten gaan halen. Tevens treffen wij ook tal van privilegies aan, waarbij aan kleine steden de bevoegdheid wordt verleend, advies bij andere steden in te winnen, terwijl het niet altijd een dringend vereischte was, om juist rechtsgelcerden te raadplegen. — Dit was sinds overoude tijden het gebruik.

VAN MIERIS ¹⁾ doet o. a. mededeeling van een privilegie van FLORIS V, in het jaar 1272 aan de stad Gouda gegeven, van den volgenden inhoud: „Item quacunque de re Scabini Goudani judicabunt quam ipsi non capiunt, ad Scabinas Leidenses se conferent et quidquid ex horum sententia statuerant, ratum habebitur."

Evenzoo bepaalde Vrouwe ALEIDA, weduwe van JAN VAN AVESNES, bij gelegenheid, dat zij aan hare nieuwe stad Schiedam rechten en wetten gaf, ten jare 1274: „Item in vonnissen off in recht te vuytten, off schepenen twifelden, sullen zij tot den Raadt der Schepenen binnen

1) Charterbock I, blz. 362.

Dordrecht toeloop hebben ende bij heuren Raadt sullen zij duen datter off te doen is. — Item off die Schepenen om raadt te soucken cost deden, dat zal die gemeene stadt betaelen." 1) Hieruit blijkt tevens, dat de onkosten, die daarvoor gemaakt werden, zoowel de reisen verblijfkosten, als hetgeen zij aan de geconsuleerden voor hun advies te betalen hadden, gedragen moesten worden door de geheele stad.

Eveneens moesten de schepenen van Delft raad inwinnen bij die van 's Hertogenbosch, zooals wij bij VAN LEEUWEN 2) lezen.

Eindelijk kunnen wij nog naar het Handvest van Hertog ALBERT VAN BELJEREN van jaar 1387 verwijzen, waarin hij bepaalde dat de Gooilanders hunne vonnissen te Amsterdam moesten gaan vragen op kosten van hen: „die in den onrecht beviel.”

Dat dit raad-vragen bij steden en geleerden lang voortgeduurd heeft, blijkt uit de costumen van Rijnland § 81: „ofte was 't bij alzoo de Balliu voorsz ende kenners eenigzints twijffelden ende de saak ofte questie niet vroet en waren ende in de grond niet en verstonden, als dykwijle gebeurde, zoo hielden zij daarop consultatie met geclerden.” 3)

Overigens werd den rechters de raad gegeven, volgens hunne vijf zinnen recht te spreken, zooals wij kunnen

1) v. MIENS: Charterboek I, blz. 374.

2) Costumen v. Rijnl., blz. 272.

3) Cost. v. Rijnland, blz. 365.

zien uit den eed, die de Schepenen moesten afleggen aan den Bisschop van Utrecht. ¹⁾

In het wetboek LODEWIJK NAPOLEON vinden wij het eerste spoor, dat men den rechter overliet, het ontbrekende uit zijn eigen kennis aan te vullen.

't Ligt voor de hand, dat dit betere beginsel niet zonder strijd de overwinning heeft weggedragen. De ervaring leert trouwens, dat elke verandering, welke men in 't bestaande tracht te brengen, bij sommigen, die tot elken prijs aan het oude zich hechten, tegenspraak en tegenstand ontmoet. En waar dit het geval is, zelfs bij zaken van weinig belang, behoeft het waarlijk geene bevreemding te wekken, dat die behoudzucht zich aankante tegen eene vrijgevigheid als deze, — tegen een maatregel namelijk, waarbij de grenzen van 's rechters macht zoozeer werden uitgebreid.

De gronden, waarop deze vergunning steunde, moesten dan ook wel deugdelijk zijn, om haar te verkrijgen. Wij zullen haar uit hetgeen volgt leeren kennen.

De eerste en voornaamste aanmerking, die tegen het voorstel om den rechter deze bevoegdheid toe te kennen werd opgeworpen, was deze: „dat het den rechter een al te onbepaalde macht gaf.” ²⁾ Men zeide: het is de plicht van den rechter de wet toe te passen, doch niet om de leemten der wetgeving aan te vullen, waar de wet een geheel stilzwijgen bewaart. Maar deze bedenking, die

1) MATTHAEUS, de jure gl. 460.

2) M. ROEDERER: Procès-verbal du 14 Thermidor; An. IX, Tom. 1, pag. 38.

men bij de behandeling van 't ontwerp van den Code Civil maakte, ¹⁾ werd door PORTALIS overtuigend wederlegd. De bevoegdheid, zoo betoogde hij, om recht te spreken zelfs bij stilzwijgen der wet, maakt een hoofdbestanddeel uit van 't rechterambt. Indien de wet alle mogelijke gevallen kon opnemen en formeelc beslissingen gaf, dan waren immers de rechters overbodig. Dan had men slechts „exécuteurs” geen „appicateurs de la loi” noodig.

Aangezien de wet echter niet volmaakt kan zijn, zou de loop van 't recht gestremd worden, indien het den rechter niet voorgeschreven ware recht te spreken.

„Peu de causes sont susceptibles d'être décidées d'après un texte précis: c'est par les principes généraux, par la doctrine, par la science du droit, qu'on a toujours prononcé sur la plupart des contestations”, zegt PORTALIS, en ook Mr. BIGOT-PRÉAMENEU zegt hetzelfde met andere woorden: „Le juge trouve toujours sa règle, ou dans la loi écrite ou dans l'équité naturelle”.

In onzen tijd behoeven bedenkingen, als die wij uit vorige tijden mededeelden, geene wederlegging meer. Immers het thans geldend beginsel steunt op de overtuiging, dat de werkkring van iedere macht begrensd moet zijn. Die der wetgevende mag niet ingrijpen in die der rechter-

1) 't Is hier de plaats om met een enkel woord te doen opmerken, dat wij niet zonder bedoeling de debatten op dat punt in den Conseil d'Etat aanhalen. 't Is duidelijk genoeg, dat toen ter tijde bij dit college de zaak zelve 't eerst is ter sprake gekomen, en den strijd over ons beginsel reeds volstreden was, toen wij art. 4 C. C., in art. 13 Alg. Bep. over namen.

lijke, evenmin als de rechterlijke in die der wetgevende.

Dit zoude plaats hebben, indien de rechter gedwongen ware, hulp en terechtwijzing, m. a. w. zijne voorschriften en aanwijzingen bij den wetgever te gaan vragen, zoodat hij aan diens bevelvoerend gezag zijne eigene overtuiging en inzichten had te onderwerpen.

En wat de bedenking betreft: dat het tegenwoordige beginsel aan de vrijheid des rechters eene te grootte speelruimte laat, hiertegenover staat: dat, als de wetgevende macht bij twijfelachtige gevallen eene beslissing moest geven, het gevaar van eene wanordelijke wetgeving zou te duchten zijn. Naast de vaste geschrevene wetten zouden dan tevens die uitspraken komen staan, zoodat het dan niet lang meer behoefde te duren, of de tijd der rescripten van vóór JUSTINIANUS werd weder in het leven geroepen.

Wat de beide andere aanmerkingen aangaat, — dat door de macht aan de rechters gegeven, de wet zelve vergeten zal worden ¹⁾ en dat het groot verschil van gevoelen over dezelfde punten tusschen onderscheidene rechtbanken noodlottige gevolgen hebben moet, — ²⁾ deze werden van zoo luttel gewicht geacht en doen ook inderdaad zoo weinig af, dat zij bij de behandeling van 't onderwerp niet eens ter sprake werden gebracht.

Wij gelooven dus, dat de bezwaren, die tegen dit beginsel zijn opgeworpen, niet zwaar wegen. Wij deelen dan ook het

1) Aanmerking van 't Hof van Rouaan.

2) Aanmerking 't Hof van Lyon.

gevoelen van hen, die aan den rechter de macht verleend, ja zelfs, de verplichting opgelegd willen zien, om bij onvolkomenheid der wet, (want dit is zij, zoowel als zij duister is, als wanneer zij zwijgt), naar eigen inzicht en kennis, geput uit wetenschappelijke hulpbronnen, recht te spreken.

Intusschen is het geenszins onverschillig, op welke wijze dit geschiedt. Ook hier gelden regels en voorschriften die de rechter, — optredende als uitlegger van 't geschreven woord — niet roekeloos mag verzaken. De vraag, hoe hij in de onvolkomenheid der wet te voorzien heeft, ligt dus thans aan de beurt van onze beschouwing.

Laat ons beginnen met eene juiste omschrijving van den toestand, die door Art. 13 Algemeene Bepalingen wordt verondersteld.

§ 2.

Wijze van Interpretatie.

Het art. 13 geeft drie gevallen op, waarin de rechter kan verkeer en waarin hij desalniettemin moet recht spreken. De wet gewaagt van stilzwijgen, duisterheid of onvolledigheid.

Wat hier het woord „onvolledig” beduidt, blijkt niet. Het komt ons dan ook geheel overbodig voor.

Wanneer toch is een bepaling onvolledig? Het woord zelf duidt dit aan: wanneer zij niet al de leden bevat,

welke haar tot één lichaam, of niet àl de deelen, welke haar tot een goed gesloten geheel vormen.

Welnu! als de rechter zich op iets, dat afwezig is, terwijl het aanwezig moest zijn, beroept, ten einde geen recht te spreken, grondt hij zijne weigering op 't ontbrekende, dat is het „stilzwijgen.” Dit geval behoort dus reeds tot de rubrick „stilzwijgen.”

Nog kan men zich het geval voorstellen, dat het ééne gedeelte der wetsbepaling juist en helder, 't andere daarentegen duister en onzeker is. Ook dit zoude men onvolledigheid kunnen noemen, maar dan valt het samen met het begrip van duisterheid der wet.

Klaarblijkelijk heeft de wetgever gedacht „beter te veel dan te weinig;” wij kunnen echter het woord „onvolledigheid” gerust in onze gedachte schrappen.

Dat wij niet geheel alleen staan in deze opvatting en dat meer bevoegden dan wij er even zoo over denken, bewijzen de woorden van Mr. VAN BONEVAL FAURE, waar hij zegt ¹⁾: „Onvolledigheid zal wel òf in stilzwijgen bestaan òf tot duisterheid aanleiding geven.”

Wij houden dus twee gevallen over;

1^o. indien er geene wettelijke bepaling bestaat, 't zij dat de wet een volstrekt stilzwijgen bewaart, 't zij dat zij het punt, aan 's rechters oordeel onderworpen, niet schijnt te omvatten;

2^o. indien er wel eene bepaling bestaat, doch deze zóó

1) Het Ned. Burgerl. Proces-Recht Deel I, blz. 65.

duister is, dat òf de bedoeling des wetgevers niet uitkomt òf dat zij aanleiding geeft tot uitcenloopende gevoelens.

Ten spijt van deze beide omstandigheden moet de rechter recht spreken.

Intusschen behoeft het geen betoog, dat dit alleen ziet op burgerlijke zaken. Wel moet bij stilzwijgen de rechter in straf-zaken een uitspraak doen, doch niet veroordeelen, volgens 't beginsel, dat in het strafrecht geldt: „*nullum delictum sine lege*”, hetwelk ook plaats gevonden heeft in art. 4 Code Pénal.

Dit in 't voorbijgaan. De vraag, waarop het thans aankomt, is deze: welke hulpmiddelen moet de rechter in de verschillende gevallen, waarin hij verkeeren kan, aanwenden.

I. STILZWIJGEN.

Het oudere denkbeeld: dat de rechter, indien de omstandigheid zich voordeed, dat de wet aangaande het een of ander punt een volkomen stilzwijgen bewaarde, zijne toevlucht moest zoeken bij het natuurrecht ¹⁾, is geheel op den achtergrond geraakt. En te recht. Thans meent men algemeen, dat de rechter de analogie te baat moet nemen.

Maar wat is analogie? . . .

Zou men niet 't veiligst handelen door hierop te ant-

2) Over het natuurrecht zie men v. SAVIGNY: „*System des heutigen, Röm. Rechts*, Deel I, § 15; maar vooral Beylage I, waar hij blz. 418 de rechtsindeeling van ULPIANUS in natuurrecht c. a., „*eine unschuldige Speculation*” noemt, en blz. 420 den raad geeft deze „als eine Curiosität auf sich beruhen zu lassen.”

woorden: zij bestaat in 't beslissen van een geval, dat niet door het positieve recht is uitgemaakt, naar een ander geval, dat wel hierin zijne behandeling gevonden heeft en daarmede het meest overeenkomt.

Wij willen niet voorbijzien, dat er twee soorten van analogie, — te weten: rechts- en wets-analogie, — bestaan. De eerste komt te pas, als er geene bepaling is, die een soortgelijk geval regelt en men oordeelen moet naar het recht in 't algemeen; — de tweede, als een, in de wet niet beslist, geval, geregeld wordt naar eene andere bijzondere bepaling. 't Ontwerp B. W. van 1820 geeft in art. 72 eene definitie van analogie van recht, welke zake-lijk geheel overeenkomt met de onze.

Aangenomen, dat men het met deze bepaling eens is, dan kan het toch nog gebeuren, dat dit hulpmiddel ontbreekt, indien namelijk de wet zwijgt, omdat het instituut, waarin de vraag ontstaat, geheel nieuw is, zoodat het uit den aard der zaak niet heeft kunnen behandeld worden. Bij zulk een staat van zaken moet de rechter zijne hulp zoeken bij den geest van de wet in 't algemeen.

Komt er echter eene enkele rechtsvraag in een bekend instituut voor, dan moet deze beoordeeld worden naar de bedoeling en de gedachte, waarvan men bij 't instituut zelf is uitgegaan.

Immers: „mogen de woorden der wet den rechter verlaten” zoo schrijft MR. OPZOOMER, ¹⁾ „nimmer verlaat hem

1) Aanteekeningen op de Wet, h. Alg. Bep. blz. 212.

het rechtsbewustzijn dat zeker ten nauwste zal samenhangen met de wet, onder welke het geworden en ontwikkeld is."

Onze slotsom is alzoo: dat de rechter bij stilzwijgen der wet eerst in de wet zelve zoeken moet, of zij ook in een soortgelijk geval beslissing geeft en dan volgens deze bepaling, analogisch toepassende, eene uitspraak doen.

Is dit echter niet het geval en verlaat hem dit hulpmiddel ook, dan moet hij de billijkheid, gepaard aan rede en verstand, te baat nemen.

Vooraf TOULLIER is hiervan een warm voorstander. „Quant à l'équité, — schrijft hij, — on a dit dans tous les temps, qu'elle était les suppléments des lois; et rien n'est plus juste et vrai, pourvu que l'équité soit dirigée par la science, sans laquelle le magistrat doit trembler de siéger dans le temple de justice et sans laquelle l'esprit ne fera que l'égarer dans la recherche d'un fantôme d'équité purement imaginaire" Hieruit zien wij, dat TOULLIER, hoewel een groot voorstander van de aequitas, den uitlegger aanspoort om geen gehoor te geven aan het ingeschapen billijkheidsgevoel alléén, maar zich daarbij te laten besturen door de wetenschap, dat is: door kennis en gezond verstand.

Wij mogen ook niet voorbijzien, dat er ook een al te vrij en te kwistig, — een niet genoegzaam gemotiveerd, — gebruik van de toepassing der analogie gemaakt kan worden.

Waar eene bepaling door eene latere gedeeltelijk gewijzigd wordt, veronderstelle men niet, dat ook het andere

deel opgeheven is en rekene men het dus zijne taak niet, de wet, alsof zij zwceg, door eene analogische redeneering aan te vullen. Zoolang ook dit gedeelte niet uitdrukkelijk afgeschaft is, blijft het bestaan. VON SAVIGNY, ¹⁾ waarschuwt ons in de volgende woorden tegen dit gevaar: „Wollten wir auch darauf die Aufhebung ausdehnen, so wäre das nicht Analogie, indem ja dafür eine Regel gar nicht fehlt, sondern vielmehr eine ausdehnende Auslegung, und zwar eine willkührliche, grundlose.”

Tot het stilzwijgen der wet kan ook nog gebracht worden de omstandigheid: dat sommige bepalingen met elkander in strijd zijn. Heeft dit plaats, dan mag men met grond aannemen, dat de beide bepalingen elkander opheffen en er zoodoende eene leemte in de wet ontstaat, zoodat derhalve de weg, dien men bij stilzwijgen moet inslaan, ook hier gevolgd behoort te worden.

Doch de rechter heeft goed te onderzoeken, of de regels wel degelijk met elkander in strijd zijn. Er bestaat toch slechts een strijd in schijn, zoodra het blijkt, dat de rechtsregels van niet gelijken rang zijn; — b. v. als de eene algemeene, de andere bijzondere bepaling is; of als de eene van later dagteekening is, dan de andere. Evenmin kan er tusschen eene plaatselijke verordening en eene wet strijd bestaan.

Het ontwerp B. W. van 1820 bevatte zelfs eenige bepalingen

1) t. a. p. Deel I, pag. 293.

gen over 't strijden van wetten ¹⁾). Men moest dan den onderlingen strijd met behulp der uitlegkunde zien te vereffenen. Ging dit echter niet, dan moest de rechter die bepaling kiezen, welke het meest met de analogie des rechts overeenkwam en eindelijk aan de zachtste bepaling de voorkeur geven. Ook VON SAVIGNY huldigt dit stelsel. Hij wil, dat men naga welke regel 't best met de algemeene analogie des rechts overeenstemt. Dit echter kan alleen gelden als dezelfde bepaling voor twee of meer uitleggingen vatbaar is, maar dit is niet altijd het geval. Daarom komt het ons beter voor, het gevoelen van WINSCHIED te omhelzen en aan te nemen dat de beide bepalingen elkander opheffen.

2. DUISTERHEID.

Hoe heeft de rechter te handelen, indien de wet duister mocht zijn?

Ofschoon hij zich nooit tot een „exécuteur de la loi” behoeft te verlagen, maar bij het toepassen der wet wel degelijk tot haren zin en hare beteekenis moet doordringen, waartoe hij door de regelen der uitlegkunde kan geraken, zoo komt de interpretatie toch voornamelijk te pas, wanneer de wet op 't eerste gezicht hem onverstaanbaar toeschijnt. „Das Geschäft der Auslegung ist die Reconstruc-

1) Art. 65—69.

tion des dem Gesetze inwohnenden Gedankens," zegt VON SAVIGNY ¹⁾.

Daar nu elke wet bestemd is om rechtsbetrekkingen vast te stellen en op deze wijze eene gedachte uit te spreken, waardoor 't bestaan van die rechtsbetrekking tegen dwaling of willekeur verzekerd wordt, zoo mag men, vermits de woorden de dragers van die gedachte zijn, van deze niet afwijken, als zij die gedachte duidelijk uitdrukken, — zelfs al mocht men weten, dat de wetgever er iets anders mede bedoeld heeft. Dit heeft Mr. OPZOOMER zeer juist opgemerkt, waar hij zegt: „in de uitspraak wordt de wil verondersteld en het gevolg daarvan is, dat men naar de woorden der wet recht moet spreken, natuurlijk iedere bepaling in verband met al de overige beschouwd en daarvan niet mag afwijken om de van elders bekende meening des wetgevers.” ²⁾. — Een ander geval is het, indien de woorden voor tweeërlei uitlegging vatbaar zijn. Dan mag men niet alleen, maar moet men de bedoeling des wetgevers volgen. Deze is te kennen uit de beraadslagingen over de wet. Zijn echter de woorden der wet niet duidelijk en kent men de bedoeling des wetgevers uit andere bronnen, dan moet men trachten de woorden met de gedachten in overeenstemming te brengen. Is ook dit onmogelijk en blijven de woorden, niettegenstaande de kennis van de bedoeling des wetgevers, duister, dan houde men zich aan deze laatste. Men

1) t. a. p. blz. 213.

2) t. a. p. blz. 162.

behoort zich niet angstvallig aan de woorden der wet te binden.

Ofschoon men de wet in den regel wel niet kwalitatief verbeteren mag, zoo staat het toch, volgens het meest algemeene gevoelen, vrij, haar dit quantitatief te doen.

Die quantitatieve verbetering is nu eens beperkend dan weder uitbreidend. Zoo moet de bepaling van art 629 B. W., dat de eigenaar zijne zaak van elken houder mag terugvorderen, op grond van art. 2014 zeer zeker beperkt worden tot onroerende zaken, en de uitdrukking „zaken, die door het gebruik te niet gaan,” in art. 1463 B. W., worden uitgebreid tot vervangbare zaken. Qualitatieve verandering is alleen dan geoorloofd, wanneer het geschrevene een kennelijke fout van den wetgever is; zooals b. v. in art. 976 B. W. waar aan het slot der 1ste alinea voor „gevers” natuurlijk „begiftigden” moet gelezen worden.

Ofschoon de zin der wetsbepaling in de eerste plaats afgeleid dient te worden uit hare woorden, is het echter noodig ze te beschouwen in verband met andere bepalingen, waarmee zij naauw verbonden is.

Voor al dan is dit noodig wanneer de uitdrukking der wet vaag en onbepaald is. „Incivile est,” zegt de Romeinsche jurist, „nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere.” 1)

De onbepaaldheid der uitdrukking maakt het den rechter onmogelijk de juiste gedachte der wet terstond te ontdekken.

1) Lex. 24, Dig. I, de legibus. Art. 3.

Zij kan voortkomen of hieruit, dat de uitdrukking dubbelzinnig is, dat wil zeggen: tot verschillende opvattingen recht geeft, of dat zij onvolkomen is. In het tweede geval ontstaat er weder het stilzwijgen en moet men derhalve die maatregelen nemen, welke wij voor dat geval als de meest raadzame hebben leeren kennen. In 't eerste geval behoort men — gelijk wij hierboven trachtten aan te toonen — diè meening te omhelzen, welke 't meest met de bedoeling des wetgevers overeenkomt.

Ook kan eene bepaling onjuist zijn uitgedrukt. Toch moeten wij haar aannemen, zooals de wetgever haar geschreven heeft; want gelijk wij reeds zeiden: kwalitatieve veranderingen zijn in den regel niet geoorloofd. Immers: „in diesem Falle wurden wir durch unsre Auslegung nicht mehr den Ausdruck berichtigen, sondern den Gedanken selbst, und dass dieses nicht in der Befugniss des Auslegers enthalten ist, wird weiter unten gezeigt werden,” zegt VON SAVIGNY ¹⁾

Zoo is het dus steeds de rechtswetenschap, waartoe de rechter zijne toevlucht heeft te nemen. De geschriften der geleerden en de rechtspraak zijn de ware hulpmiddelen der uitlegging.

Natuurlijk echter moet de rechter deze met oordeel en kritiek gebruiken. Zij ontleenen haar gezag niet aan eenige uitwendige autoriteit, maar allcen aan haar innerlijke waarheid. Daarin juist ligt de hooge waarde der wetenschappelijke interpretatie boven de authentieke.

1) t. a. p. blz. 235, Deel I; vergel. verder § 50.

„De uitspraken der rechtswetenschap,” zegt Mr. DIEPHUIS, te recht, „hebben slechts gezag voor hem, door wien de waarheid wordt erkend.” Al mochten de meeste rechtsgeleerden in ons land eene rechtsvraag éénparig op dezelfde wijze beantwoorden, daarin licht voor den rechter nog geene reden om zich daaraan onvoorwaardelijk te houden. En evenmin wordt daardoor, dat eene zaak cenige malen door de rechtbanken op dezelfde wijze is uitgemaakt, noch hetzelfde noch een ander collegie gedwongen evenzoo te beslissen. Art. 9, alin. 2. van het ontwerp 1820 zegt uitdrukkelijk: „In de gevallen, waarin de wet geen gewoonterecht toelaat, maakt de overeenkomst van gewijsden geen recht.” Dat dit geldt van vonnissen zowel van den hoogsten als van den laagsten rechter, spreekt van zelf.

Het ontwerp van 1820 bevatte eenige artikelen over het uitleggen van wetten, welke wij, vóór wij dit hoofdstuk besluiten, vluchtig wenschen te doorloopen.

Art. 47 zegt, dat de rechter zich niet allcen aan de bloote letter der wet moet houden, maar tot den zin der wet en de bedoeling des wetgevers moet doordringen.

De regelen van uitlogkunde, die hij gebruiken moet, om tot deze kennis te geraken, bestaat volgens VON SAVIGNY ¹⁾ uit vier elementen, als 1^o. 't grammaticale; dit spoort den taalkundigen zin der woorden na. Het ontwerp zegt hieromtrent in art. 51, dat de rechter zich aan het gewone

1) t. a. p. biz. 213: e. vgl.

taalgebruik der beschaafde standen moet houden; 2°. het logische, dat op de „Gliederung des Gedankens” let, — dus op de logische verhouding waarin de afzonderlijke deelen tot elkander staan; 3°. het historische, dat het oog op de rechtsgeschiedenis heeft gevestigd, en 4°. het systematische, dat acht geeft op den innerlijken samenhang, welke alle rechtsinstituten en rechtsregels als met één band verbindt. Dat deze allen geen op zich zelf staande soorten van uitlegging zijn, die men naar willekeur, of „Geschmack und Belieben,” zooals VON SAVIGNY 't uitdrukt, ¹ mag kiezen, maar dat men ze allen vereenigd moet toepassen, behoeft geen betoog. ²⁾

In art. 48 van het ontwerp van 1820 wordt den rechter de macht gegeven om de wet quantitatief te verbeteren. Het art. toch zegt met duidelijke woorden dat hij: „na de opsporing van den waren zin der woorden, de wet, òf volgens de duidelijke meening des wetgevers te beperken, òf volgens diezelfde meening op gelijksoortige doch niet uitdrukkelijk vermelde gevallen uit te breiden heeft.”

Art. 53 voegt er bij, dat van den wetgever niet verondersteld mag worden, dat hij raadgevingen of onverbindende voorschriften gegeven heeft.

1) t. a. p. blz. 215.

2) DR. A. KUENEN: *Critices et hermeneutices Librorum N. Foederis lineamenta*, blz. 66. „Quapropter si interpretationem esse debere grammaticam, historicam statuimus, hoc non ita intelligi potest, quasi quatuor interpretationis genera adessent. Eo potius nomina ista inserviunt ut ejusdem negotii partes a se invicem distinguantur, quae tam arte cohaerent, ut una alterave sublata interpretatio ipsa peracta esse dici nequeat.”

't Ware te wenschen, dat deze bepaling ook in ons wetboek mocht zijn opgenomen. Dan zou het kwalijk verdedigbaar gevoelen van enkelen, die in art. 1378 v. v. B. W. niets dan bloote raadgevingen en geene imperatieve voorschriften zien, niet mogelijk wezen.

Art. 57 eindelijk bepaalt, dat de rechter de bedoeling des wetgevers niet mag opmaken uit enkele gedeelten der wet, maar uit de geheele wet in haren samenhang; — en art. 58, dat, als de bedoeling twijfelachtig is, men zijn toevlucht moet nemen tot die uitlegging, welke het meest met de geheele analogie des rechts overeenstemt, — terwijl art. 63 de uitbreidende of beperkende uitlegging ongeoorloofd verklaart, zoodra de bedoeling des wetgevers naar de regelen der verklarende uitlegkunde duidelijk is.

Op het gezegde terugziende, gelooven wij, de hulpmiddelen waarvan de rechter zich bedienen kan, om recht te spreken, zoodra de wet hem in verlegenheid laat, genoegzaam te hebben aangewezen. Ons resultaat is het volgende: bij duisterheid der wet neme de rechter zijn toevlucht tot de regelen der uitlegkunde, — bij stilzwijgen tot de analogie. Indien deze laatste hem niet helpen kan, spreke hij recht naar billijkheid en gezond verstand.

DERDE HOOFDSTUK.

ACTIEN IN ZAKE RECHTSWEIGERING.

Welke actie of actiën kan of kunnen ingesteld worden tegen den rechter, die bij zijne weigering om recht te verleenen volhardt?

Ziedaar de laatste hoofdzaak, die onze aandacht en beschouwing vereischt.

Is het op zich zelf reeds te begrijpen dat de wetgever eene actie geeft tegen iemand, die een voorschrift der wet overtreedt, hoeveel te meer is deze hiertoe gerechtigd en geroepen, waar het een rechter geldt, — den persoon toch, wien hij de taak opgedragen heeft de wet toe te passen en te handhaven.

De rechter kan dan ook door twee actiën vervolgd worden. De eene is privaatrechtelijk, de andere strafrechtelijk. De eerste wordt behandeld in de artt. 844—854 Wetb. van B. Rv.; de tweede in art. 185 C. P. De eerste schrijft vergoeding van kosten, schaden en interessen voor, terwijl het wetboek van strafrecht met geldboeten en ontzetting van de waarneming van openbare posten bedreigt.

Wij willen beginnen met de privaatrechtelijke actie.

Actie van art. 844 en vv. Wetb. v. B. Rv.

Over de actie van rechtsweigering wordt, zooals wij hierboven vermeldden, in het wetboek voor Burgerlijke Rechtsvordering, en wel in het derde boek, gesproken.

Dit boek draagt tot opschrift: „rechtspleging van onderscheiden aard”. — Het behandelt allerlei onderwerpen, tusschen welke slechts dit negatief verband bestaat, dat daarvoor bijzondere, van de algemeene afwijkende, regelen van procedure gelden; er is dus tusschen die instituten onderling geen inwendige samenhang en de inhoud van dit deel der wetgeving is niet anders te bepalen dan door de aanwijzing der onderwerpen zelve.” Wat ons onderwerp betreft is het verschil tusschen het Fransche recht en het onze dit, dat volgens den Code de Procédure Civile de rechters vervolgd kunnen worden door de actie „de la prise à partie”, in vier gevallen.

1°. S'il y a dol, fraude au concussion, qu'on prétendrait avoir été commis, soit dans le cours de l'instruction, soit lors des jugements.

2°. Si la prise à partie est expressément prononcée par la loi 2)

1) Verg. hierbij MR. VAN BONEVAL FAURE: Nederl. Burgerl. Procesrecht bl. 15.

2) Voorbeelden hiervan zijn: art. 77 Code d'Instruct. Crim. voor den rechter van instructie; art. 112 voor den Procureur du Roi; art. 164 voor den grillier en president v. d. Rechtbank.

3o. Si la loi déclare les juges réponsables, à peine des dommages et intérêts ¹⁾)

4o. S'il y a déni de justice.

In ons wetboek echter wordt de actie tegen den rechter alleen bij rechtsweigering gegeven.

Dat de rechter bovendien nog in andere gevallen, waarin hij in zijn ambt den partijën schade of nadeel berokkent, deze ook op grond van art. 1401 B. W., moet vergoeden, wordt ontkend door Mr. OUDEMAN ²⁾). Hij oordeelt aldus op grond, dat de aard der betrekking van den rechter eene uitdrukkelijke bepaling vordert van de gevallen, waarin deze als zoodanig tot vergoeding van kosten, schaden en interessen gehouden zal zijn, terwijl hij zich tevens beroept op de afwijking van het Fransche recht. Wij kunnen dit echter niet zoo gereedelijk aannemen. Art. 1401 spreekt toch van „elke onrechtmatige daad, waardoor aan een ander schade wordt toegebracht.” Heeft nu de rechter aan de partij door eene onrechtmatige daad schade toegebracht, dan is hij onzes inziens verplicht tot vergoeding, — tenzij men eene bepaling in onze wetboeken kan aanwijzen, waardoor aan dezen regel gederogeed wordt.

Wat de afwijking van het Fransche recht aangaat, dit argument zouden ook wij ten onzen voordeele kunnen aan-

1) Voorbeelden hiervan zijn: art 2063 C. C.; waarbij den rechters verboden wordt buiten enkele gevallen lijfswang uit te spreken „à peine de nullité, dépens dommages et intérêts” — art. 15, C. de Proc. Civ. tegen den juge de Paix.

2) t. a. p. Deel III blz. 324.

voeren, door te zeggen: dat de wetgever, begrijpende dat de bedoelde gevallen reeds onder art. 1401 B. W. vielen, het onnoodig vond, ze hier nog uitdrukkelijk te vermelden.

Met deze beide opmerkingen, laten wij dit vraagpunt rusten en keeren derhalve tot ons onderwerp terug.

Volgens art. 844 W.b. v. B. R.v. bestaat er rechtsweigering: 1°. als de rechters weigeren op verzoekschriften te beschikken; 2°. als zij weigeren een, voor hen aanhangig, rechtsgeding te beslissen. Overeenkomstig den Franschen code is er déni de justice: 1°. „lorsquie les juges refusent de répondre les requêtes; 2°. lorsqu' ils négligent de juger les affaires, en état et en tour d'être jugés.”

Ofschoon de vierde afdeeling der Staten-Generaal er, evenals in het Wetboek van 1830 in dat art. 699, ook „verzuim” wilde bijvoegen, oordeelde de regering dit minder raadzaam, „omdat enkel verzuim met geene dadelijke weigering kan worden gelijk gesteld,”¹⁾ bij welk antwoord de wetgevende macht zich heeft neergelegd, zoodat bovengenoemde definitie werd opgenomen.

Wij voegen hier de opmerking bij, dat men de woorden, „die in staat en aan de beurt van wijzen is” weggelaten heeft, omdat den rechter geen bepaalde tijd is voorgeschreven, waarin hij over een aanhangig rechtsgeding uitspraak moet doen.²⁾ Men had echter beter gedaan de reden op te geven, welke door MR. OUDEMAN

1) V. D. HONERT: Handb. van Burgerl. Rechtsvordering, blz. 753.

2) V. D. HONERT t. a. p. blz. 753.

wordt genoemd, dat n. m. de rechter zich niet aan rechtsweigering kan schuldig maken, óér het geding in staat van wijzen is, d. i. vóór dat de conclusiën op de terechtzitting genomen en de pleidooien gehouden zijn. ¹⁾

Wat het eerste punt betreft: „het weigeren om op verzoekschriften te beschikken,” — zeer noodig was het, dat dit in ons artikel opgenomen werd, daar men in sommige gevallen met het indienen van een verzoekschrift beginnen moet.

Art. 7. Wetb. v. B. Rv. bepaalt b. v. dat, indien men op korten termijn wil dagvaarden, dit aan den president van 't Hof of van de rechtbank moet verzocht worden. Zoo ook schrijft art. 766 W. v. K. voor, dat de arrond. rechtb. moet beslissen op het verzoekschrift der schuldeischers tot faillietverklaring. Wij hebben hier dus twee voorbeelden van gevallen, waarbij in het eene de president en in het andere de geheele rechtbank moet beschikken. Dat men een toestemmend of weigerend antwoord mag geven, staat buiten twijfel, maar een antwoord moet in elk geval gegeven worden. Door op 't verzoekschrift in 't geheel niet te beschikken, maakt men zich feitelijk schuldig aan rechtsweigering, dewijl het recht zonder beslissing in 't onzekere blijft en men niet weet of men het mag vervolgen of niet.

Dat 't feit eener weigering om een geding te beslissen, rechtsweigering is, duidt de naam zelf reeds aan.

Dat slechts rechters zich aan rechtsweigering kunnen

1) t. a. p. blz. 327.

schuldig maken, werd reeds door ons opgemerkt; evenzoo, dat het Openb. Ministerie dit niet doen kan, al mocht het ook verzuimen of weigeren, zijne conclusiën te nemen. Bijaldien het meer dan eenmaal dit uitgesteld heeft, kan de partij zich, volgens art. 59 Reglement betreffende de eedsaflegging enz., bij een hooger ambtenaar van 't O. M. beklagen. — Daarentegen vallen de rechter-kommissaris en de kantonrechter wel degelijk onder de rubriek van rechters. Mocht eerstgenoemde dus weigeren rapport uit te brengen en laatstgenoemde b. v. geen familieraad willen beleggen, dan zijn zij voor dit delict vervolgbaar.

Op privaatrechtelijk gebied is natuurlijk de partij, aan welke recht geweigerd wordt, de bevoegde persoon om de actie in te stellen.

Aangezien nu rechtswegering bestaat niet in verzuim, maar in den bepaalden onwil om recht te spreken, zoo moet allereerst deze weigering blijken, vóór dat men de actie kan instellen. Daarom bepaalt art. 845, dat het bewijs van de rechtswegering wordt daargesteld door twee gerechtelijke aanmaningen. De eerste stelt den rechter in mora, terwijl de tweede het eigenlijke bewijs der rechtswegering oplevert. Men weet, dat dit bijna letterlijk uit het Fransche wetboek vertaald is, waarvan art. 507 zegt: „le déni de justice sera constaté par deux requisitions.”

Volgens de Lex Salica moesten de Rachimburgii tot drie malen toe aangemaand worden: „tum ab eo, qui

causam requirit, sint iterum admoniti, usque in tertia vice ¹⁾, en wel, zooals wij zagen, door den eiseher in het geding. In de ordonnance van 1667 van LODEWIJK XIV wordt gesproken van twee sommaties; in art. 4 lezen wij: „après deux sommations la partie pourra appeler comme de déni de justice.”

In het eerste ontwerp van ons wetboek stond in plaats van „aanmaningen:” „vermaanschriften” en in plaats van „aanmaning:” „vermaning.”

Deze aanmaningen moeten gedaan worden door de deurwaarders. „Alle deurwaarders, daartoe verzocht zijnde, zijn gehouden deze aanmaningen te doen, op straffe van afzetting,” luidt art 845 in fine, — evenals art. 507 C. de Pr. C.: „tout huissier requis sera tenu de faire ces requisitions, à peine d'interdiction.” Ook de ordonnance van 1667 bevatte deze bepaling met dezelfde strafclausule in art. 2.

Dit voorschrift is gegeven, omdat eerbied of vrees voor den rechter soms eene reden zou kunnen zijn, dat de deurwaarder weigerde dergelijke exploiten te doen. En naardien deze aanmaningen noodig zijn, zoude dus, bij gebreke hiervan de actie van rechtsweigering verhinderd kunnen worden. Zoo doende zoude men van den eenen kant terugnemen, wat men aan den andere gegeven had.

Hierbij doet zich ook nog de vraag voor, wat in bovenaangehaalde zinsnede het woordje „alle” beteekent.

1) Lex Salica tit 60.

Het reglement op de organisatie der deurwaarders wijst hun het ressort aan, binnen hetwelk zij exploiten mogen doen. Daarbuiten zijn zij hiertoe niet bevoegd. In dezen zin behoort ook hier dit woordje opgevat te worden. En dus moeten onder „alle”, alleen bevoegde deurwaarders verstaan worden, evenals in art. 10 van hetzelfde reglement, waar van „geen deurwaarder” gesproken wordt.

Dit artikel zegt, dat als een deurwaarder vermoeden mocht te kunnen weigeren een exploit te doen, hij hiervan kennis moet geven aan den voorzitter van het college, waarbij hij werkzaam is. Nu meent Mr. OUDEMAN ¹⁾, dat dit ook van toepassing is op den deurwaarder, die weigert de aanmaningen te doen wegens rechtsweigering. Onzes inziens echter is dit zoo niet. Art. 845 bepaalt zóó duidelijk dat hij bij weigering afgezet wordt, dat het tot geene andere opvatting aanleiding kan geven. Of hij geweigerd mocht hebben met of zonder grond, doet niets ter zake. Hij heeft geweigerd en daarvoor moet hij zijn straf ondergaan. De letter der wet laat geen twijfel toe. Of de algemeene beginselen van 't strafrecht hiermede strijden is voor de exegese der wet onverschillig. Indien zulk een strijd werkelijk bestaat, dan is dit den wetgever zelven te wijten.

De bedoelde aanmaningen moeten gedaan worden aan de rechters in den persoon van den griffier. Ofschoon

1) - t. a. p. blz. 329 en 330.

de ordonnance van 1667 de vrijheid liet, om de sommaties aan het domicile der rechters of aan de griffie te doen, heeft men dit in den Franschen code veranderd. Men leest daar thans: „faites aux juges en la personne des greffiers”, terwijl art 3 van de ordonnance aldus luidde: „les sommations seront faites aux juges en leur domicile ou au greffe de leur jurisdiction en parlant à leur greffier ou aux commis des greffes”.

Hier werd dus niet gesproken van den griffier, maar wel van de griffie, terwijl men, als het bij de griffie geschiedde, of met den griffier zelve of met de klerken kon spreken. Thans wordt er echter niet van de griffie maar van den griffier melding gemaakt, zoodat men de aanmaning ook elders dan ter griffie, aan den persoon van den griffier, kan doen.

Deze bepaling heeft men uit eerbied voor de rechters gemaakt, zooals er bij dit instituut zoo velen zijn.

De tijdsruimte, die tusschen de twee aanmaningen moet verlopen, verschilt naar gelang van de rechterlijke betrekking die de persoon bekleedt, aan wien zij gedaan moeten worden. Geldt het een kantonrechter, dan is de termijn, vastgesteld op ten minste drie dagen, terwijl de aanmaning bij andere rechters van acht tot acht dagen plaats heeft. Hetzelfde vinden wij in 't Fransche recht, met dit kleine onderscheid, dat daar nevens de Juges de Paix ook de Juges de Commerce genoemd worden. Wij echter hebben geen rechtbanken van koophandel,

en dus moest dit woord bij ons geheel wegvallen.

Art. 4 van de ordonnance bepaalde: „de huitaine en huitaine pour les juges ressortissant nûment en nos cours, et trois jours en trois jours pour les autres sièges.”

Ook dit komt derhalve oorspronkelijk overeen met onze tegenwoordige bepaling; acht dagen voor de rechters, die tot het onmiddelijk rechtsgebied van 'sKoning's rechtbanken behoorden, — voor de andere drie dagen.

De laatste alinea van art. 845 luidt: „De rechter kan zes dagen na de tweede aanmaning tot vergoeding van kosten, schaden en interessen worden vervolgd.” 'tKomt ons voor, dat dit verreweg de voorkeur verdient boven de bepaling van het Fransche wetboek, hetwelk eenvoudig verklaart: „après les deux requisitions le juge pourra être pris à partie”; — zonder bijvoeging van tijdsbepaling. — Den rechter moet nog na de tweede aanmaning gelegenheid gegeven worden, om op zijn besluit terug te komen. Dit wordt hem mogelijk gemaakt door ons recht, waarbij hem zes dagen bedenktijd is toegestaan, terwijl men volgens 't Fransche recht hem dadelijk na de tweede aanmaning mag vervolgen. Wordt de actie binnen dertig jaren niet ingesteld, zoo gaat zij door verjaring volgens art. 2004 B. W. te niet.

Wat zal er echter geschieden, indien de rechter zeven dagen na de tweede aanmaning sterft, zonder op zijne weigering te zijn teruggekomen? Kan men in zoodanig geval zijn erfgenaam aanspreken? Het algemeene denkbeeld is, dat men, na door eene onrechtmatige daad

een ander schade berokkend te hebben, zoowel de zijnen als zich zelven verbindt. Door dat de rechter nu den vereischten termijn heeft laten verloopē, is eene onrechtmatige daad ontstaan, ten minste in zoover, dat voor de partij eene actie geboren is. 't Is dus billijk, dat, — als intusschen de rechter sterft, — de partij tegen zijn erfgenaam eene actie heeft. 1)

Een ander geval is het, indien de partij sterft, zonder de actie aangevangen te hebben. 't Komt mij voor, dat de erfgenamen alsdan dit recht niet hebben, vermits het in zoodanig geval niet uitgemaakt is, of hun auteur zijn recht wel heeft willen vervolgen. — Doch keeren wij tot ons eigenlijk onderwerp terug. Wij weten dat men, als er zes dagen na de tweede aanmaning verloopē zijn, den rechter voor rechtswegering mag vervolgen.

Tot dusverre derhalve hebben wij slechts bij praeparatoire maatregelen stilgestaan.

Wat behoort verder te geschieden? . . .

Volgens art. 846 moet de rechtsvordering gebracht worden bij het provinciaal gerechtshof, als zij gericht is tegen een kantonrechter of tegen de arrondissement-rechtbank, alsook tegen één harer leden; — bij den Hoogen Raad, indien het een raadsheer van het prov. gerechtshof of den Hoogen Raad en het geheele college v. h. prov. gerechtshof geldt. Deze collegiën oordeelen in het eerste en hoogste ressort.

In het eerste ontwerp was er dit niet bijgevoegd, ter-

1) Evenzoo CARRÉ: Questions.

wijl achter de woorden: „een prov. gerechtshof” in het tweede lid van 't artikel nog voorkwam: tegen een van deszelfs kamers” — Deze begreep men echter te moeten laten wegvallen, omdat de verdeeling der rechtbanken en hoven in „kamers” bij de „wet op de organisatie der rechterlijke macht en het beleid der Justitie” onbekend is. Tevens drong men aan op de bijvoeging der woorden: „in het eerste en hoogste ressort.”

Maar — zal men vragen — wat nu, als 't college van den Hoogen Raad zelf zich schuldig maakt aan rechtsweigerings? Bij wien zich dan te beklagen? Terecht antwoordt Mr. OUDEMAN, dat „het niet verondersteld mag worden dat de Hooge raad zelf, die volgens art. 178 der Grondwet het toezicht heeft op den geregelden loop en de afdoening der rechtsgedingen, zich aan rechtsweigerings zou schuldig maken.”¹⁾

't Zal eveneens misschien verwondering baren, dat alleen de Hoven en de Hooge raad als de eenig bevoegde collegiën zijn aangemerkt om over de rechtsweigerings te oordeelen en dat de rechtbanken geheel zijn voorbijgegaan; doch dit heeft men op het voorbeeld van 't Fransche recht gedaan. Immers: art. 509 brengt de prise à partie ook niet bij den dadelijk in rang volgenden hoogerem rechter. Ook daar wordt deze actie slechts onderzocht of bij het „tribunal d'appel du ressort” of bij het „cour de cassation”, — al naar gelang der rechterlijke waardigheid van den schuldige.

1) t. a. p. blz. 331.

Vooral BIGOT-PRÉAMENEU ¹⁾ heeft hiervoor geijverd toen hij zeide: „Le recours immédiat au tribunal supérieur a le double avantage d'écarter toute inquiétude de prévention, de partialité, de ménagement et d'empêcher qu'un juge ne soit trainé d'un tribunal à l'autre.”

Men bespeurt ten dezen dus eene groote afwijking van den vroegeren weg, daar volgens de ordonnance de klacht tegen den lageren rechter bij zijn hoogere en tegen den hoogsten bij den kanselier des Konings kwam.

De wijze, waarop de actie moet worden ingesteld, is thans aan de orde van behandeling. Is volgens art. 1 B. Rv. 't begin van elk geding eene dagvaarding, hier althans is dit niet het geval. Art. 847 toch zegt met ondubbelzinnige woorden: „de voorgeschreven rechtsvordering zal worden aangelegd bijwege van een verzoekschrift, ingediend bij 't Hof, hetwelk er kennis van moet nemen.” Ook deze bepaling is overgenomen uit het Fransche recht en wel uit art. 510: „Néanmoins aucun juge ne pourra être pris à partie sans permission préalable du tribunal devant lequel la prise à partie sera portée.” — Reeds vroeger hebben wij gezien, dat de ordonnance dit oorspronkelijk niet eischte, maar dat het er op verzoek van D'AGUESSEAU, in 't jaar 1699 bijgevoegd is. Dit werd echter den 18. Aug. 1702 veranderd door de bepaling, dat men

2) LOCRÉ t. a. p.

de toestemming des Konings moest hebben -- hetgeen wederom in den Code Civil eene wijziging heeft ondergaan zoodat men nu aan het Hof moet vragen, waar het geding zal gevoerd worden. Beducht als men was, aan den eerbied den rechter verschuldigd, te kort te doen, heeft men deze bepaling opgenomen.

Doch nu doet zich de vraag voor: hoedanig moet de inhoud van dit verzoekschrift zijn? Wat moet het behelzen? — Allereerst ligt reeds in den naam opgesloten dat het een verzoek moet bevatten, om de actie tegen een bepaalden rechter of een college te mogen instellen, — welk verzoek tevens de daadzaken der beweerde rechtsweigering zal opnoemen. Met andere woorden: het stuk moet de gronden van den eisch en tevens eene bepaalde conclusie behelzen. Omdat het in den aard der zaak ligt, dat het verzoekschrift aan deze twee vereischten behoort te beantwoorden, maakt art. 847 hiervan geen opzettelijk gewag, doch noemt alleen de buitengewone requisiten op, namelijk:

1°. dat het verzoekschrift behalve door den procureur, ook door den verzoeker moet geteekend worden. — Met den verzoeker wordt gelijk gesteld hij, die daartoe door eene authentieke en bijzondere volmacht gemachtigd is. Als reden voor deze bijzondere en authentieke volmacht geeft Mr. OUDEMAN ¹⁾ op, de zorg, die de wetgever heeft willen dragen, ten einde te laten blijken dat die gerechtelijke

1) Mr. OUDEMAN t. a. p. Deel III, blz. 331.

handeling van de partij zelve is uitgegaan ¹⁾. In het eerste ontwerp begon deze alinea aldus: „het verzoekschrift zal geteekend worden door de partij of haren enz.” Hier was dus stilzwijgend aangenomen, dat de procureur de eerste en vaste ondertekenaar was, terwijl tevens in plaats van „verzoeker” in de derde alinea stond „partij”. Ofschoon eerst zonder aanmerking aangenomen, werd bij het eerste ontwerp tot herziening, het voorstel gedaan, te lezen: „het verzoekschrift zal mede geteekend worden” enz. Doch te recht maakte de tweede afdeeling de aanmerking, dat dit woordje „mede” geen recht van bestaan en geen zin zoude hebben, daar er van teekening nog geen sprake is. Dit had ten gevolge, dat onze tegenwoordige redactie werd aangenomen.

2°. dat indien er eene volmacht is, deze bij het verzoekschrift zal moeten overgelegd worden.

3°. dat partij de bewijsstukken, zoo er eenige zijn, er bijvoegen moet. De uitdrukking „zoo er eenigen zijn” bewijst wederom, dat onze wetgever den Franschen code gedachteloos vertaald heeft. Deze woorden zijn op hunne plaats in art. 511 C. d. Pr. C., vermits daar niet alleen van *déni de justice* gesproken wordt, maar tevens van de *prise à partie*, en dit om nog drie andere redenen. Bij rechtsweigering toch zijn altijd bewijsstukken aanwezig, n. m. de twee aanmaningen, die het bewijs daarvan leveren.

1) Dergelijke volmachten worden ook aangetroffen, als de partij zelve om redenen den eed niet kan afleggen, art. 1982 B. W. a.

4°. dat de verzoeker dáár woonplaats kiezen moet, waar het Hof of de Hooge Raad zitting houdt. — Deze bepaling steunt op art. 5 1°. B. Rv., waar gezegd wordt, dat de eischer in zijne dagvaarding dáár woonplaats moet kiezen, waar het geding gevoerd wordt. Dewijl dit verzoekschrift nu de dagvaarding vervangt, is het niet meer dan natuurlijk, dat ook dit vereischte hier opgenomen is. Art. 511 C. d. Pr. C. spreekt er niet van.

Vergeleken met den Franschen code, geeft ons artikel nog één punt van verschil. Art. 511 luidt: „Il sera présenté à cet effet une requête signée de la partie, ou de son fondé de procuration authentique et speciale, laquelle procuration sera annexée à la requête, ainsi que les pièces justificatives, s'il y en a, à peine de nullité” — Hier merken wij dus op, dat dit alles op straffe van nietigheid geboden is. Bij ons is dit echter slechts het geval met het ondertekenen door den procureur en den verzoeker of diens, daarmede gelijk gestelden, gevolmachtigde, terwijl dan tevens de overlegging van de volmacht vereischt wordt. Gebeurt dit niet, dan is het verzoekschrift nietig.

Worden daarentegen de bewijsstukken niet opgezonden of kiest de eischer geen woonplaats, dan blijft toch het verzoekschrift van kracht, daar art. 90 B. Rv. met duidelijke woorden zegt: „Gecenerlei exploit of akte van rechtspleging kan nietig verklaard worden, indien de wet de nietigheid van dezelve niet uitdrukkelijk geboden

heeft". Daar nu ons verzoekschrift wel zal vallen onder de rubriek „akte van rechtspleging", terwijl in art. 847 deze formaliteiten niet uitdrukkelijk onder straffe van nietigheid geboden zijn en zij ook niet tot de zoogenaamde substantieele vormen behooren, kan de rechter, indien zij niet worden in acht genomen, deswege de nietigheid niet uitspreken.

De volgende bepaling van den Franschen code, in art. 512 vervat, vinden wij niet in ons wetboek opgenomen; nam. die, welke was gericht tegen het beleedigen der rechters in het verzoekschrift. — „Il ne pourra être employé aucun terme injurieux contre les juges, à peine contre la partie de telle amende et contre son avoué de de telle injonction ou suspension, qu'il appartiendra", — zoo luidt het artikel. Er waren dan ook enkele leden der tweede afdeeling, die er op aandrongen om het in ons wetboek op te nemen. Doch terecht heeft de regering hierin niet kunnen toestemmen, omdat, zooals zij zeide: „tegen het bozigen van beleedigende uitdrukkingen bij de strafwet en bij bijzondere bepalingen, aangaande de praktizijns reeds genoegzaam voorzien is. Een bloot verbod, waartoe men zich hier zou moeten bepalen, zoude zonder eenig doel zijn".

De voorziening, door de strafwet gegeven, komt voor in art. 377. terwijl met de bijzondere bepalingen art. 22 B. Rv. bedoeld wordt. Laatstgenoemd artikel zegt, dat partijen en praktizijns de zaak voor den rechter met bezadigdheid moeten bepleiten en nooit den eerbied uit het

oog mogen verliezen, dien zij der justitie schuldig zijn. Mocht dit voorschrift worden overtreden, dan zal de rechter hun dit in herinnering brengen; gaan zij niettemin hiermee voort, dan zal hij ze mogen beboeten, doch niet hooger dan met 50 gulden.

Op ons geval is art. 377 W. v. Sr. echter in het bijzonder van toepassing, naardien het spreekt van „telastleggingen en hoonende redenen, die vervat mogen zijn in de schrifturen”. Dan staat het den rechter vrij, om òf de intrekking daarvan te eischen, òf hen, die er zich aan schuldig gemaakt hebben, te vermanen, òf hen in hun ambt te schorsen en ze tot eene boete van schaden en interessen te veroordeelen. Door art. 28 reglement van orde en discipline is art. 22 van 't zelfde reglem. ook op de procureurs van toepassing gemaakt, — hetwelk zegt, dat zij bij oneerbiedig gedrag tegen het college door den president zullen gewaarschuwd en op diens voordracht in de uitoefening van hun beroep kunnen geschorst worden.

't Verschil dus tusschen ons recht en het Fransche is: dat bij ons de straffen en boeten vast bepaald zijn, terwijl zij in Frankrijk aan het oordeel van de rechtbank, waarvoor het plaats heeft gehad, overgelaten worden. 't Zou derhalve geheel overbodig geweest zijn, de Fransche bepaling over te nemen.

Het bedoelde verzoekschrift moet op bevel van het Hof of den Hoogen Raad worden medegedeeld aan den rechter, tegen wien het gericht is, zegt art. 848. Dit

stelsel zal ongetwijfeld iedereen vreemd voorkomen, die uitgaat van het denkbeeld, dat op een verzoekschrift een antwoord, 't zij weigerend, 't zij toestemmend, volgen moet. 't Is dan ook zeer eigenaardig, dat men op het verzoek, om eene actie van rechtsweigering te mogen instellen, geen antwoord ontvangt, maar dat dit verzoek onvoorwaardelijk wordt toegestaan.

Of de naam „verzoekschrift”, of het stelsel der wet is dus verkeerd. In Frankrijk is het systeem ongetwijfeld veel consequenter. Dáár wordt op het verzoekschrift of weigerend beschikt ¹⁾, in welk geval de partij tevens veroordeeld wordt in de boete, of het verzoek wordt toegestaan ²⁾. Hierna eerst wordt het verzoek aan den rechter beteevend. Vooraf wordt alzoo het request ter tafel gebracht en na de conclusiën van 't O. M. ingewilligd of afgewezen ³⁾.

Ons stelsel is in strijd met het karakter van een verzoekschrift. Een verzoek om eene actie in te stellen, moet eerst toegestaan worden, alvorens men haar mag aanvangen. Zonderling zeer zeker is het, dat bij de behandeling van dit artikel daarop door niemand aanmerking werd gemaakt. In ons stelsel mag de akte van de partij den naam van „verzoekschrift” niet dragen. Immers het verzoekschrift, hetwelk de gronden inhoudt, waarop de partij vermeent, dat hem recht geweigerd is, komt bij het Hof

1) Art. 513 C. d. Pr. C.

2) Art. 514 C. d. Pr. C.

3) Nouveau style de la Procedure Civile, blz. 415.

of den Hoogen Raad. Nu behoeft dit college de waarheid dezer feiten niet te onderzoeken. Het heeft zich uitsluitend de vraag te stellen, of de aangevoerde gronden het beklag van rechtsweigering aannemelijk maken. Zoo ja, dan staat het 't verzoek toe en dan wordt het verzoekschrift beteekend aan den rechter, die zich verdedigen moet, d. w. z. de aangevoerde gronden of feiten zal moeten wederleggen. Gelukt hem dit, dan wordt hij van rechtsweigering vrijgesproken.

De logische gang van het proces zou, als men het verzoekschrift in zijne waarde gelaten had, o. i. dezelfde als die van het Fransche recht moeten zijn. Men ziet thans bij ons in het verzoekschrift reeds dadelijk eene dagvaarding; dit kan het echter eerst worden, nadat op het verzoekschrift toestemmend beschikt is. Het ware dus te wenschen geweest, dat onze wetgever òf het Fransche systeem gevolgd òf het woord „verzoekschrift” door een ander vervangen had.

Doch genoeg hiervan!

Het verzoekschrift nu zal op bevel van het Hof aan den betrokken rechter worden medegedeeld. Hiertoe laat de verzoeker dan een afschrift van dit bevel met het verzoekschrift door een deurwaarder aan dien rechter betekenen. Dit moet geschieden binnen veertien dagen en ter griffie van den rechter, tegen wien de actie wordt ingesteld.

Art. 514 C. d. Pr. C. zeide: *Si la requête est admise, elle sera signifiée dans trois jours au juge pris à partie*”.

Twee groote verschilpunten merken wij, bij eene ver-

gelijking van dit artikel met het onze, op. Ten eerste is in onze wet de tijd aanmerkelijk verlengd. Bij de herziening werd gezegd: „dat de termijn van drie dagen te kort was, vooral wanneer het verzoekschrift tegen een provinciaal gerechtshof gericht en aan den Hoogen Raad is ingediend.” ¹⁾ Op de vraag van de tweede afdeling, wie de hier bedoelde beteekening moest laten doen en op welke wijze, heeft de Regeering geantwoord: „Men meent, dat het van zelf spreekt, dat die beteekening moet geschieden door een deurwaarder, ter requisitie van den verzoeker.” ²⁾ De tweede reden, waarom onze bepaling vollediger is, dan die van het Fransche wetboek, bestaat hierin: dat er de plaats is bijgevoegd, waar de beteekening moet gedaan worden; „ter griffie van den rechter” namelijk. In 't Fransche wetboek wordt hiervan niet gesproken, zoodat sommigen dan ook aannemen, dat het den rechter in persoon moet beteekend worden. „Suivant le même article, c'est au juge et par conséquent à la personne, que la signification doit être faite, parce qu'alors il devient partie, mais lorsque la prise à partie est dirigée contre un tribunal entier la silence de la loi nous fait penser, que la signification doit être faite au tribunal entier en la personne du griffier.” Zoo lezen wij in de „Nouveau style de la procédure civile.” ³⁾

1) VAN DEN HONERT t. a. p. blz. 756.

2) VAN DEN HONERT, t. a. p. blz. 756.

3) Zie verder: PIGEAU II blz. 142; CARRÉ: Questions 1816.

„Maar wat, — vraagt Mr. DE PINTO ¹⁾, — als men dien termijn heeft laten verloopen, zonder de beteekening te laten doen?” Naar ons gevoelen ziet de verzoeker daarvoor van zijne actie af, ofschoon PIGEAU en CARRÉ van oordeel zijn dat de beteekening ook later nog „utiliter” geschieden kan. Wij vragen evenwel: wat zou het voorschrift beteekenen, als men zich er niet aan behoefde te houden?.....

Vervolgens is de rechter verplicht binnen veertien dagen na de beteekening zijne verdediging in te brengen bij de griffie van het Hof of den Hoogen Raad, al haar gelang van het college, waarvoor het geding wordt gevoerd.

Verder bepaalt art. 849, dat dit schriftelijk behoort te geschieden en dat de rechter zijn antwoord ook aan den verzoeker moet doen beteekenen.

In het eerste ontwerp luidde deze bepaling aldus: „Binnen de veertien dagen na de beteekening zal de partij gehouden zijn hare middelen van verweering in te brengen, met keuze van woonstede in de plaats waar het Hof zitting houdt” ²⁾

Bij de herziening werd het voorgesteld, zooals het thans luidt, met dit verschil dat in den laatsten zin, de woorden: „zonder verwijl” geplaatst waren. Zoowel de tweede als de vijfde afdeeling vonden deze woorden te on-

1) Handleiding Wetb. B. Rv. blz. 927.

2) VAN DEN HONERT t. a. p. blz. 756.

bepaald, met dit gevolg, dat zij niet veranderd maar geheel weggelaten zijn.

Ook werd het kiezen van woonplaats voor den rechter onnoodig geacht: „daar het Hof de zaak op de ingediende schrifturen beslist en er geene beteekeningen ter plaatse, waar het geding over rechtsweigering aanhangig is, te pas komen.” — 1)

Art. 514 C. d. Pr. C. zegt eenvoudig, dat de rechter gehouden is acht dagen na de beteekening zijne verdediging in te brengen. Volgens het Fransche recht behoefde hij het dus niet aan den verzoeker te doen beteekenen.

Zie hier de verschillende stadiën, die de zaak heeft te doorloopen, eer het Hof of de Hooge Raad volgens art. 851 eene beslissing nemen kan. — Het behoeft dit evenwel nog niet dadelijk te doen, indien het van oordeel is, dat meerdere inlichtingen noodig zijn. Rekent het zich dus niet genoegzaam op de hoogte der zaak gebracht, dan worden nadere memoriën toegelaten, ten einde, zoowel de partij als den rechter of het college in staat te stellen om de zaak verder duidelijk te maken of de op nieuw aangevoerde middelen te weerleggen.

Dat deze memoriën op dezelfde wijze als het verzoekschrift en het antwoord beteekend moeten worden, zegt het tweede lid van art. 851 duidelijk.

Mondelinge pleidooien wilde men in het geding van rechtsweigering niet toelaten, omdat men dit beneden

1) VAN DEN HONERT t. a. p. blz. 758.

de waardigheid van den rechter achtte. Men vond het beter, dat het Hof aan den klager gelegenheid zoude geven om zijn klacht nader te adstruceren en de ingebrachte verdediging te weerleggen, — en dat het ook den aangeklaagden rechter in de gelegenheid zoude stellen, om zich hierop nader te verdedigen. ¹⁾

Nog vroeg de tweede afdeeling of het wel wenschelijk was, hier het woord „toelaten” te gebruiken en of het Hof, als het dit begeerde, geene nadere memoriën kon vorderen?

Hierop antwoordde de Regeering, „wanneer het Hof niet genoeg is ingelicht, staat het aan hetzelve vrij, bij wege van interlocutie de noodige maatregelen te nemen, ten einde de zaak tot de vereischte klaarheid te brengen, — en daaronder ook het gelasten van de indicioning van nieuwe memoriën. — Overigens schijnt de enkele toelating derzelve genoeg te zijn, omdat partijen daaruit reeds het verlangen van het Hof naar nadere inlichtingen zullen opmaken, weshalve het niet te vreezen is, dat zij door nalatigheid zich zullen bloot stellen, hunne zaak te verliezen ²⁾.”

Tegen het argument van de Regeering aangaande het niet toelaten van mondelinge pleidooien, komt MR. DE PINTO ³⁾ op, en onzes inziens te recht. Met hem zeggen wij: als de rechter zoo weinig zijn plicht begrijpt, zoo

1) VAN DEN HONERT t. a. p. blz. 758.

2) VAN DEN HONERT t. a. p. blz. 758.

3) MR. DE PINTO. Handl. Wetb. van E. Rv. blz. 929.

zijne waardigheid met voeten treedt, dan heeft de wetgever genoeg gedaan voor den eerbied, dien men aan den rechter schuldig is, door eene afzonderlijke rechtspleging voor hem in 't leven te roepen. Als de rechter immers na twee aanmaningen nog halsstarrig blijft weigeren, dan is dit wel een bewijs, dat hij weinig besef van zijn plicht heeft. Waarin hij dus geheel onmachtig schijnt, zijne waardigheid op te houden, is de wetgever niet gehouden dit voor hem te doen.

Met MR. OUDEMAN ¹⁾ ben ik echter van meening, dat het Hof, indien zelfs na het indienen van de memoriën de zaak nog niet helder is, andere middelen b. v. een getuigenverhoor, kan te baat nemen.

Nadat het Hof zich genoegzaam ingelicht rekent, hetzij door het enkel verzoekschrift en antwoord, hetzij door de memoriën, hetzij op eene andere wijze, doet het uitspraak.

Volgens art. 515 C. de P. C ²⁾ wordt de vordering bij eene eenvoudige akte ter terechtzitting gebracht. Ons wetboek bewaart hieromtrent echter een volkomen stilzwijgen, waaruit men mag opmaken, dat ten onzent de behandeling bij geschrifte moet gevolgd worden.

Wij willen deze kortelijk nagaan.

Volgens art. 170 B. Rv. dient de griffier de schrif-

1) T. a. p. blz. 333.

2) Het art. luidt als volgt: „la prise à partie sera portée à l'audience sur un simple acte et sera jugée par une autre section que celle qui l'aura admise”.

turen en stukken aan den rechter-rapporteur ter hand te stellen. Zoo als toch art. 162 voorschrijft, moet het Hof een rechter tot rapporteur benoemen in de zaken, die eene behandeling bij geschrifte noodzakelijk maken.

Deze rapporteur nu zorgt, dat het O. M. mededeeling ontvangt ¹⁾, indien het ten minste eene zaak geldt, waarin het moet gehoord worden, hetwelk volgens art. 324 4°. B. Rv. bij rechtsweigering het geval is. Volgens art. 326 moeten de stukken ten minste drie dagen vóór den dag voor de pleidooijen bepaald, aan 't O. M. worden medegedeeld. Zoo spoedig mogelijk doet dan het O. M., na er kennis van genomen te hebben, die stukken aan den rapporteur terug komen ²⁾.

Deze moet daarvan een verslag uitbrengen, waarin echter alleen de daadzaken en middelen mogen opgenomen worden. 't Is hem niet vergund, zijn gevoelen over de zaak zelve te uiten, daar dit het werk is van het Openbaar Ministerie ³⁾. — Dit verslag moet op een voorgaande terechtzitting aangekondigd worden, opdat partijën er kennis van nemen en schriftelijk hiertegen opkomen kunnen, indien zij meenen, dat de zaken niet juist in het rapport zijn opgenomen. Deze schriftelijke aanmerkingen moeten den president ter hand worden gesteld.

Nadat het O. M. zijne conclusiën genomen heeft,

1) Art. 172 B. Rv.: Bijaldien het proces moet worden medegedeeld aan het O. M. zal de rapporteur zorgen, dat deze mededeeling in tijds geschiede, opdat het vonnis daardoor niet worde vertraagd".

2) Art. 173 B. Rv.

3) Art. 174 B. Rv.

zal Hof of de Hooge Raad op eene, daartoe bepaalde, terechtzitting uitspraak doen.

Wordt de vordering van rechtsweigering gegrond verklaard, dan zal de rechter veroordeeld worden tot vergoeding van kosten, schaden en interessen jegens den verzoeker, terwijl het geding, waarin zij heeft plaats gehad, naar een anderen rechter verwezen moet worden, in geval daarvoor overeenkomstig art. 852 B. Rv. gronden bestaan.

't Fransche wetboek bewaart hieromtrent het stilzwijgen. Wij kunnen niet nalaten er onze bevreemding over uit te spreken, dat men gemeend heeft niet te moeten aanwijzen, welke de gevolgen zullen zijn van de toegewezen actie. De meeste schrijvers nemen wel aan, dat den eischer zijne conclusie zal toegewezen worden, doch hiertoe dient men eerst te weten, wat hij eischen mag. „La loi ne dit rien du cas où la prise à partie est trouvée bien fondée, parce qu'en permettant cette voie extraordinaire, c'est assez dire qu'il doit être adjugé au réclamant des dommages-interêts proportionnés au préjudice qu'il a souffert. Si les faits qui motivent la prise à partie et qui seront justifiés, étoient graves, le ministère public pourroient faire contre le juge, ou le tribunal prévaricateur tel réquisitoire, que les circonstances exegeroient”, zegt LEPAGE ¹⁾. Hij zal deze beslissing van veroordeeling in de „dommages-interêts” zeker gronden op art. 1382 C. C.

1) LEPAGE: Questions sur le Code de Procéd. Civile blz. 347. Verder: Nouveau style de la Procéd.; FIGEAT: II 143; CARRÉ: Questions 1823.

Volgens ons wetboek nu is het uitgemaakt, dat de rechter veroordeeld zal worden in de kosten, schaden en interessen; zoodat, als de partij deze niet geleden heeft, de rechter evenmin een geldelijke straf zal te dragen hebben. Wel is hierop aanmerking gemaakt en heeft men zelfs indertijd de bijvoeging der woorden „en in eene boete van 100 gulden” aangenomen; doch bij het eerste ontwerp tot herziening werd voorgesteld om dit wederom weg te laten, aangezien, zooals de Regeering het uitdrukte: „het vaststellen eener boete hier minder gepast scheen, om de rechterlijke ambtenaren tot het volbrengen hunner plichten aan te sporen” ¹⁾. Dit werd aangenomen.

Doch wat wij nu prijzen, zou toen onze goedkeuring niet hebben kunnen wegdragen, daar de partij destijds, bij 't verliezen van de actie behalve tot vergoeding van kosten, schaden en interessen, ook nog tot eene boete van 100 gulden kon veroordeeld worden.

Terecht merkte dan ook de vijfde afdeling ²⁾ aan, dat deze bepaling veeleer de begunstiging dan de verhindering der rechtsweigerings in de hand werkte, vooral omdat de partij den rechter niet overhaast kan beschuldigen, dewijl zij dit eerst na twee aanmaningen mag doen. Zoolang de boete voor de partij bestond, had zij ook voor den rechter moeten bestaan en daarom kunnen wij het niet goedkeuren, dat de wetgever dit toen niet in 't artikel heeft opgenomen. Van tweeën één: men had of de beide boeten

1) VAN DEN HONERT t. a. p. blz. 758.

2) " " " " blz. 754.

moeten vaststellen óf geen van beiden. Men werd ongelijk aan zich zelf, toen men haar wel voor de partij aannam en niet voor den rechter.

Voor de berekening van de vergoeding van kosten, schaden en interessen raadplege men art. 612 en v. B. Rv.

Ons blijft nog ééne vraag ter beantwoording over. In het tweede lid van art. 852 lezen wij: „het geding waarin eene rechtsweigering heeft plaats gehad, zal, zoo daartoe gronden zijn, naar een anderen rechter verwezen worden.” Wat beteekenen hier de woorden: „zoo daartoe gronden zijn?”

Onzes inzicns doelen zij op het geval, dat óf het geheele rechterlijke college, — 't zij de kantonrechter, 't zij eene geheele rechtbank, — partij zijn geweest; óf dat althans zoovele rechters in de zaak betrokken waren, dat de rechtbank (zonder deze) nu geen vonnis vellen kan.

Hetzelfde is het geval bij wraking, als wanneer ook, indien de leden door de wraking niet meer in genoegzame getale aanwezig zijn, — het geding bij eene andere rechtbank aanhangig wordt gemaakt 1). 't Komt ons voor, dat dit allezins goedkeuring verdient, daar de rechter, die vóór alles toch mensch blijft, niet onbevooroordeeld genoeg kan gedacht worden, om na de tegen hem ingestelde actie een onpartijdig vonnis te vellen.

Zelfs gebiedt de wet in art. 850 dat de rechters, tegen wie de vordering van rechtsweigering gericht is, zich

1) Art. 273 B. Rv.

moeten onthouden van de kennisneming van het bij hen aanhangig geding, waarin de rechtsweigering zoude plaats hebben; — ja zelfs, van alle zaken, welke hij, die de vordering heeft gedaan, voor die rechtbank in behandeling heeft. Dus nog voordat de uitspraak gedaan is. Neemt de rechter dit niet in acht, dan schrijft de wet nietigheid van het vonnis voor.

Evencens moeten de rechters zich van zitting nemen onthouden, ook op straffe der nietigheid van 't vonnis, van zaken voor hunne rechtbank aanhangig, waarin naastbestaanden in de rechte linie of de echtgenoot van hem, die de vordering gedaan heeft, partij zijn.

Dit geldt echter slechts dan, wanneer het gevorderd wordt.

Door de wet van 7 April 1869 (Stbl. N^o. 55) is de boete van 100 gulden, waartoe de partij bij niet-toewijzing der rechtsvordering, als „poena temere litigantium” afgeschafft. — Deze was vroeger voorgeschreven in art. 853. Zij diende om te verhoeden, dat men geene ongegronde en onberadene klachten tegen rechters in zou stellen; dus ook wederom uit eerbied voor den rechter.

In het Fransche wetboek was zij nog hooger gesteld. Volgens art. 516 C. d. Pr. e. was de straf: „une amende, qui ne pourra être au dessous de 300 francs, sans préjudice des dommages-intérêts envers les parties.” — De Fransche schrijvers keuren deze bepaling goed. PIGEAU¹⁾ o. a. zegt: „Une partie, qui croit

1) t. u. p. II pag. 709.

avoir à se plaindre d'un juge, doit donc bien examiner, avant de demander la prise à partie; parce que si les magistrats supérieurs vengent avec éclat la dignité du juge, lorsqu'un homme a été assez malheureux pour l'oublier, ils ne le font qu'avec une grande circonspection quand ils voient que celui, dont on se plaint est inexcusable, et ils sévissent selon les cas contre eux, qui l'attaquent sans fondement."

Bij ons heeft echter een tal van bekwame rechtsgeleerden de afschaffing aangedrongen. Wij kunnen ons dan ook volkomen aansluiten bij Mr. DE PINTO, als hij op de opmerking, dat men de boete heeft voorgeschreven om van ongegronde klachten af te schrikken, antwoordt: „maar om diezelfde redenen zou men misschien iedere ongegronde rechtsvordering met eene boete kunnen bedreigen."

Waar wij hier dan ook te kiezen hebben tusschen het Fransche stelsel en het onze, geven wij aan het laatstgenoemde verreweg de voorkeur.

§ 2.

Actie van art. 185 Wetb. van Strafrecht.

Behalve de actie tot vergoeding van schaden, kosten en interessen, door de beleedigde partij in te stellen, kan de rechter ook nog strafrechtelijk voor rechtswegering vervolgd worden.

De openbare rechtsvervolging wordt toegestaan door art. 185 Wetb. v. Strafr., dat zegt:

„Tout juge ou tribunal, tout administrateur ou autorité administrative, qui, sous quelque prétexte que ce soit, même du silence, ou de l'obscurité de la loi, aura dénié de rendre la justice, qu'il doit aux parties, après en avoir été requis, et qui aura perseveré dans son déni, après avertissement ou injonction de ses supérieurs, pourra être poursuivi et sera puni d'une amende de 200 francs au moins et de 500 francs au plus et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques depuis 5 ans jusqu'à vingt.”

Alle rechter of gerecht, alle bewindvoerder of bewindvoerend gezag, onder welk voorwendsel ook, al ware 't van het stilzwijgen of van de duisterheid der wet, na daartoe gedane vordering, aan partijen het verschuldigde recht weigerende, en na waarschuwing of vermaning van zijn hoogereren, in deze weigering volhardende, zal vervolgd mogen worden en zal gestraft worden met eene geldboete van ten minste 200 frs. en ten hoogste van 500 frs. en met ontzetting van de waarneming van openbare posten van vijf tot twintig jaren.

Terwijl art. 13 W. h. A. B. alleen drie gevallen opnoemt, waarin de rechter voor rechtsweigering vervolgd kan worden, zegt bovendien art. 185 S. R. „onder welk voorwendsel ook.”

Met CHAVEAU en HÉLIE meenen wij te mogen aannemen, dat de gevallen in art. 13 A. B. gegeven, niet limitatief zijn, daar art. 185 S. R. duidelijk bepaalt, dat de rechter altijd vervolgd mag worden, welk ook het voorwendsel, waarachter hij zich verschuilt, moge zijn.

Ik geloof, dat wij de, in de A. B. genoemde, gevallen slechts als voorbeelden hebben op te vatten en dat dus volgens artikel 185 S. R. elke rechter, die weigert recht te spreken, vervolgbaar is. Evenzoo heeft de Fransche jurisprudentie aangenomen. ¹⁾

Wel zoude men hier het argumentum a contrario kunnen gebruiken en beweren: art. 13 A. B. geeft alleen drie gevallen op; derhalve heeft de wetgever gewild, dat bij andere gevallen de rechter niet vervolgd zal kunnen worden. Doch dat deze regel voor de uitlegging van wetten zeer gevaarlijk is, heeft reeds Prof. OPZOOMER aangetoond. „Dat de wetgever buiten de grenzen van zijne bepaling het tegendeel bedoeld heeft, behoeft men er niet uit op te maken; het is geen besluit, dat met noodzakelijkheid getrokken is en dus niet het eenige mogelijke ²⁾).

Art. 185 S. R. bepaalt, dat de rechter eerst dan kan vervolgd worden, als hij gewaarschuwd of aangemaand is door zijn hoogere. Nu is de groote vraag, wie deze aanmaningen of waarschuwingen doen moet. Volgens

1) Arr. Cass. 31 Januari 1811. Arr. Cass. 11 Juli 1823.

2) Aanteekeningen op de niet L. Alg. Bep. blz. 208.

Prof. OPZOOMER kan alleen de kantonrechter aangemaand worden overeenkomstig art. 72, R. O., alinea 2, waarin gezegd wordt, dat de provinciale gerechtshoven den kantonrechters aanmaningen en waarschuwingen kunnen geven. In 1873 ten minste schreef Prof. OPZOOMER nog: „t Artikel 185 S. R. zal echter daarom wel geen gevolg kunnen hebben, omdat de rechter in zijne betrekking geene superieuren erkent, met uitzondering van den kantonrechter.” Wij kunnen met dit laatste niet instemmen.

Geldt het een rechter, een raadsheer in een Provinciaal gerechtshof of in den Hoogen raad, dan gaf reeds, toen de Hoogleeraar dit schreef, art. 14 R. O. een middel aan. Dit artikel luidde: „De presidenten van den Hoogen Raad, van de Hoven en Rechtbanken hebben ambtshalve of ter requisitie van het O. M. de bevoegdheid om aan elk raadsheer en rechter in hunne collegiën, welke de waardigheid van hun karakter of hunne ambtsbezigheden mogten verwaarloozen, de noodige waarschuwingen te geven.”

Moest de wet nog duidelijker spreken? Onzes inziens was zij bepaald en verstaanbaar genoeg. De rechters, die hunne ambtsbezigheden verwaarloozen — en doen zij dit niet, wanneer zij weigeren recht te spreken? — kunnen door hun president aangemaand worden.

Prof. OPZOOMER schijnt dit artikel over het hoofd te hebben gezien. — Het bezwaar evenwel bleef nog bestaan voor de presidenten van de colleges en voor het geval, dat een geheel college aangeklaagd wordt.

Thans echter is er eene nieuwe wet ¹⁾ sinds 4 Juli 1874 in werking, waarbij de art. 72 en 108 R. O. ingetrokken en de art. 11, 12, 13 en 14 van dezelfde wet door anderen vervangen zijn.

Deze wet heeft in art. 14 alinea 3 aan het eerste bezwaar een einde gemaakt, daar nu de presidenten van de arrondissements-rechtbank en 't Prov. gerechtshof respectievelijk door den president van 't Hof of den Hoogen Raad kunnen aangemaand worden, terwijl tevens de bevoegdheid van de presidenten van 't Hof, om de kantonrechters aan te manen, bij die van de arrondissements-rechtbanken zijn overgebracht, (alin. 1 van bovengenoemd artikel.)

Derhalve is, zooals wij hierboven zeiden, thans het eerste bezwaar opgeheven; want wat zal nu geschieden, als het geheele college aangeklaagd wordt? Doch dit zal wel zeldzaam voorkomen. — Niettemin zou het wenschelijk geweest zijn, dat de wetgever ook hieraan gedacht had.

Eveneens zal men de opmerking kunnen maken, dat de president van den Hoogen Raad niet genoemd is, doch te dezen opzichte verdienen de woorden van HÉLIE in aanmerking genomen te worden? „C'est peut-être un hommage rendu par le législateur à la magistrature suprême. D'ailleurs il fallait bien s'arrêter quelque part.” ²⁾

Nadat deze waarschuwing gedaan is, kan het O. M. de

1) Wet op de regteelijke tucht — 4 Juli 1874 Stbl. No. 90.

2) CHAVEAC en HÉLIE: Théorie du Code Pénal 1917 Add. 3.

actie instellen. De zaak wordt gebracht, als het een kantonrechter of lid van de arrond.-rechtbank geldt, bij het Hof van de provincie, waartoe het rechtsgebied behoort, volgens art. 65 n°. 3 R. O. waarin bepaald wordt, dat alle correctioneele geschillen tegen rechters enz. wegens misdrijven, gedurende den tijd hunner bediening gedaan, in eersten aanleg zullen voorkomen bij het provinciaal gerechtshof.

De Hooge Raad oordeelt in eerste en hoogste ressort over alle misdrijven, door de presidenten, raadsheeren enz. van de prov. gerechtshoven¹⁾, gedurende den tijd hunner functiën begaan.

De loop van 't proces wordt, wat de vervolging en terechtstelling van kanton- en andere rechters betreft, geregeld door art. 257—270 van het wetboek van strafvordering.

Terwijl art. 79 Srv. gebiedt, dat bij correctioneele strafzaken eene voorloopige instructie zal kunnen plaats hebben, mits het O. M. dit vordert, zien wij uit art. 262, dat dit hierin altijd moet geschieden.

Volgens art. 80 alinea 2 zijn hiertoe de president of de procureur-generaal van 't Hof of een der raadsheeren of ook wel een advocaat-generaal aangewezen. Daarop zal

1) Art. 92 No. 2 R. O. voegt er bij: „De overtredingen, waartegen geen straf van gevangenis is bedreigd, niet daaronder begrepen”.

Dus alleen de overtredingen zijn uitgesloten in dit geval en niet de wanbedrijven. Rechtsweigerings is een wanbedrijf (délit); dus dit valt onder deze rubriek.

de procureur-generaal de instructie met zijn requisitoir onmiddelijk aan het Hof onderwerpen, ¹⁾ terwijl hij daarvan aan den beklaagde kennis geeft, die 10 dagen daarna eene memorie bij 't Hof kan indienen.

Daarop vergadert het Hof ten getale van vijf raadsheeren in raadkamer ²⁾ en beslist ten spoedigste op het requisitoir van den procureur-generaal, die dit mondeling toelichten zal ³⁾. Als het Hof nu van oordeel is, dat de daad werkelijk rechts-weigering is en dat er voldoende bezwaren tegen den beklaagde bestaan, verwijst het den beklaagde naar de openbare terechtzitting. ⁴⁾

Het Hof is dan samengesteld uit zes raadsheeren.

Voor de raadsheeren in het prov. gerechtshof is geene afzonderlijke procedure vastgesteld; hierbij wordt de gewone *methodus procedendi* voor den Hoogen Raad gevolgd. ⁵⁾

De uitdrukking „*pourra être poursuivi*” in art. 185 Sv. is aangenomen op voorstel van CAMBACÉRÈS, ten einde de beide artikelen over rechtsweigering, art. 185 C. P. en art. 4 C. C., in overeenstemming te brengen.

Oordeelt het Hof of de Hooge Raad nu, dat de rechter zich aan rechtsweigering heeft schuldig gemaakt, dan kan hij veroordeeld worden tot eene boete van 200 tot

1) Art. 264 Sv.

2) Art. 125 Sv.

3) Art. 126 Sv.

4) Art. 266 Sv.

5) Art. 315—336 Sv.

500 francs en ontzegging van openbare posten van vijf tot twintig jaren.

Eerst had men een maximum van tien jaren voorgesteld, waarna enkelen gevangenisstraf voor het leven als maximum eischten, tot dat de Conseil d'Etat, begrijpende dat de straf wel tijdelijk, maar toch streng moest zijn, die op twintig jaren bracht.

„Cette disposition, qui fut adoptée, forme une sorte d'exception dans l'économie générale du Code, dans laquelle les interdictions temporaires de certains droits n'excèdent pas le maximum de dix ans,” zegt CHAVEAU in zijne Théorie du Code Pénal.

Als gevolg van de publieke actie moeten wij vermelden, dat volgens art. 4 Syr. de actie tot vergoeding van kosten, schaden en interessen gedurende de rechtsvervolging tot straf geschorst blijft.

Wij zijn aan 't einde onzer taak.

Wij hebben eerst trachten op te sporen, wanneer en waar wij de rechtsweigering voor het eerst vermeld vinden, d. i. hoe het instituut van lieverlede ontstaan is en welke wijzigingen het heeft ondergaan.

Daarna hebben wij, zooveel ons doenlijk was, de hulpmiddelen van den rechter bij zijne rechtspleging getracht bloot te leggen, om ten slotte na te gaan, welke de gevolgen zijn kunnen van volharding in plichtverzuim. En al mogen, dank zij den milderen geest der tijden, de

streng, of liever gezegd: de barbaarsche straffen der Lex Salica voor die des tegenwoordigen tijds hebben moeten plaats maken, toch dragen ook deze duidelijk het kenmerk, dat de wetgever dit wanbedrijf niet onder de lichtste heeft gerekend. En te recht; want wij aarzelen niet met MERLIN te verklaren:

„Ne pas rendre la justice, quand elle est due, c'est en quelque façon commettre une injustice; c'est du moins trahir un de ses devoirs les plus essentiels; c'est manquer à ses concitoyens et tromper la bonne foi du souverain, qui se repose sur les juges de l'exercice de la portion la plus noble de son autorité, qui est celui de la justice.“

The first part of the paper is devoted to a general discussion of the problem. It is shown that the problem is equivalent to the problem of finding a path of minimum length in a certain graph. This is done by showing that the problem can be reduced to the problem of finding a path of minimum length in a certain graph.

The second part of the paper is devoted to the construction of an algorithm for finding a path of minimum length in a certain graph. It is shown that the algorithm can be constructed in a certain way. This is done by showing that the algorithm can be constructed in a certain way.

The third part of the paper is devoted to the analysis of the algorithm. It is shown that the algorithm is correct and that it runs in a certain time. This is done by showing that the algorithm is correct and that it runs in a certain time.

The fourth part of the paper is devoted to the conclusion. It is shown that the algorithm is correct and that it runs in a certain time. This is done by showing that the algorithm is correct and that it runs in a certain time.

The fifth part of the paper is devoted to the conclusion. It is shown that the algorithm is correct and that it runs in a certain time. This is done by showing that the algorithm is correct and that it runs in a certain time.

The sixth part of the paper is devoted to the conclusion. It is shown that the algorithm is correct and that it runs in a certain time. This is done by showing that the algorithm is correct and that it runs in a certain time.

STELLINGEN.

STIEGLITZER

STIEGLITZER

STELLINGEN.

I.

De helft van den, in een graf toevallig gevonden, schat, behoort den fiscus.

II.

Het interdictum Salvianum wordt slechts den verpachter gegeven, maar uitsluitend tegen den pachter.

III.

Naar Romeinsch recht kon de minor XXV annis, zonder toestemming van den curator, eene verbindtenis aangaan.

IV.

De wet houdende Algemeene Bepalingen heeft een algemeen karakter en strekt zich niet tot onze vijf wetboeken-alleen uit.

V.

Volgens art. 955 B. W. zijn de bloedschendige en overspelige kinderen, wat de uiterste wilsbeschikkingen hunner ouders aangaat, in een beteren toestand dan de natuurlijke, wettiglijk erkende kinderen.

VI.

De woorden, in onze wetboeken dikwerf voorkomende, »zoo daartoe gronden zijn», doelen niet op de toerekenbaarheid, maar wel op het al of niet bestaan van schade.

VII.

Art. 1285 bedoelt de clausula poenalis.

VIII.

De bepalingen, vervat in art. 1378 en vgl. B. W. moeten niet beschouwd worden als raadgevingen

aan, maar wel degelijk als verbindende voorschriften voor den rechter.

IX.

Zoowel in art. 1712 als in art. 1725 B. W. heeft de wetgever vergeten, dat in zijn stelsel schenking eene overeenkomst is.

X.

Het nemen van patent als koopman is niet voldoende, om als koopman aangemerkt te worden.

XI.

Te recht zegt Prof. VISSERING (Wisselrecht der XIX eeuw), dat endossement na den vervalddag geldt als cessie.

XII.

De acceptant is verplicht tot betaling aan den houder, al is de handteekening van den trekker valsch.

XIII.

Indien hetgeen de scheepsgezellen op hand hebben ontvangen in het geval van art. 413 W. v. K.

meer bedraagt dan het verdiende loon, heeft de schipper de *condictio indebiti*.

XIV.

De schuldeischer, wiens schuld eerst door het faillissement opeischbaar wordt, en die tevens schuldenaar van den boedel is, kan zich niet op compensatie beroepen.

XV.

Bij ons geldt de regel: *„l'interlocutoire ne lie pas le juge.”*

XVI.

Het ware wenschelijk den eed, vermeld in art. 107 B. Rv. en ~~108~~ 108 B. W. facultatief te stellen; dat is: den rechter de bevoegdheid te geven, om wanneer hij het noodig oordeelt, getuigen den eed af te nemen.

XVII.

De straf in art. 349 Wetb. v. Strafvordering is af te keuren.

XVIII.

De preventieve gevangenhouding in correctio-
neele zaken is verwerpelijk.

XIX.

Beschadiging van hunnebedden valt niet onder art. 257 C. P.

XX.

Art. 56 Grondwet, over het recht van oorlog, behoeft herziening.

XXI.

Te recht drong Mr. A. A. DE PINTO, in het Utrechtsch genootschap van Kunsten en Wetenschappen, aan op de afschaffing van den ambtseed.

XXII.

Eene volstreckte afschaffing der lijfstraffen bij de Marine is niet goed te keuren.

XXIII.

Het ware wenschelijk, dat ook de vrouw tot sommige betrekkingen, als die bij den dienst der posterijen, telegrafie, enz. toegelaten wierd.

XXIV.

De inkomsten-belasting is de beste wijze van belasting, mits de wetgever tevens de beginselen vaststelt, volgens welke het belastbaar inkomen moet geraamd worden. Van de inkomsten-belasting moet de rubriek; „traktementen, salarissen, enz.,” in de minste rede belast worden.

XXV.

Het ware wenschelijk, dat op Java de belasting in geld geheel de plaats van belasting in arbeid inname.

