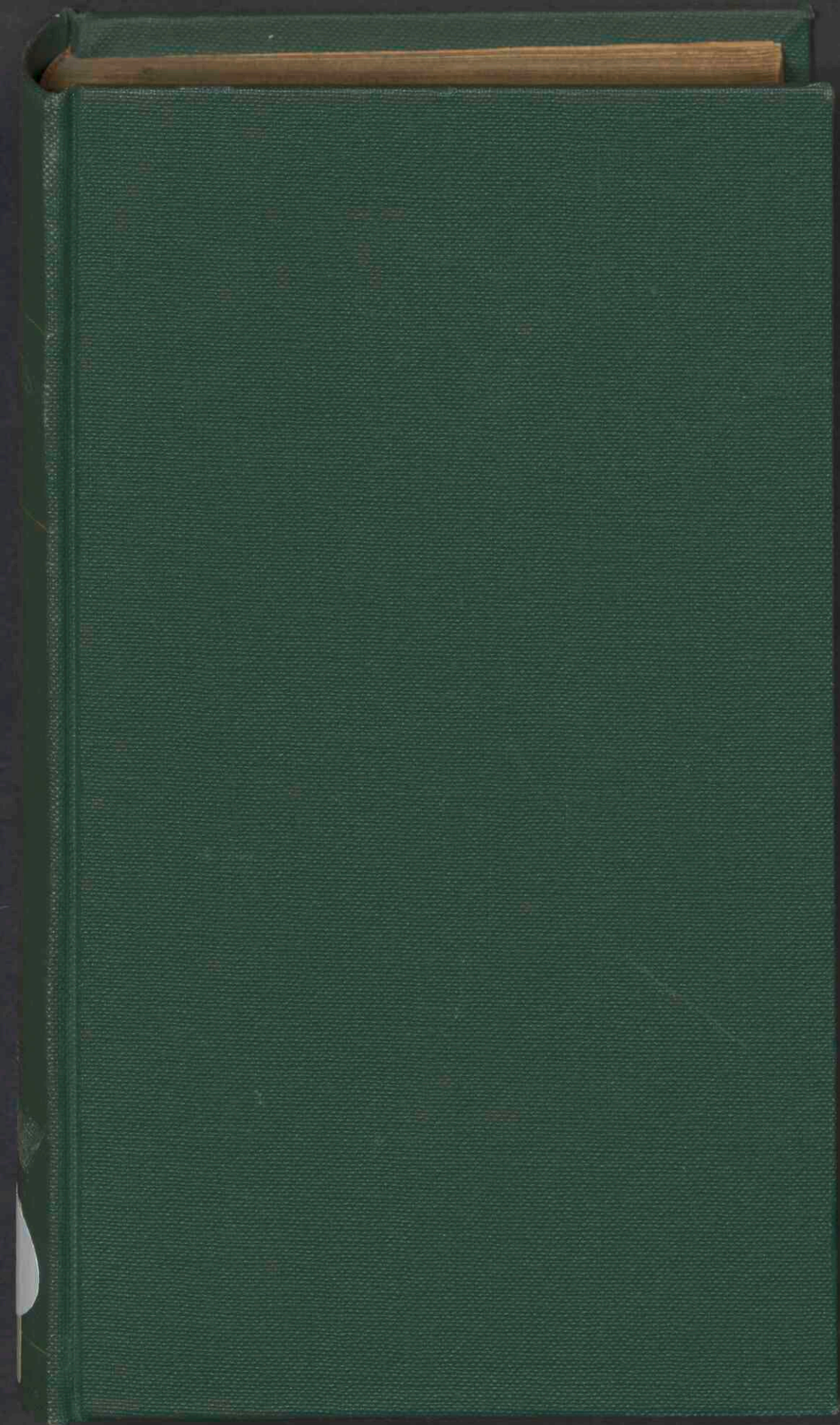
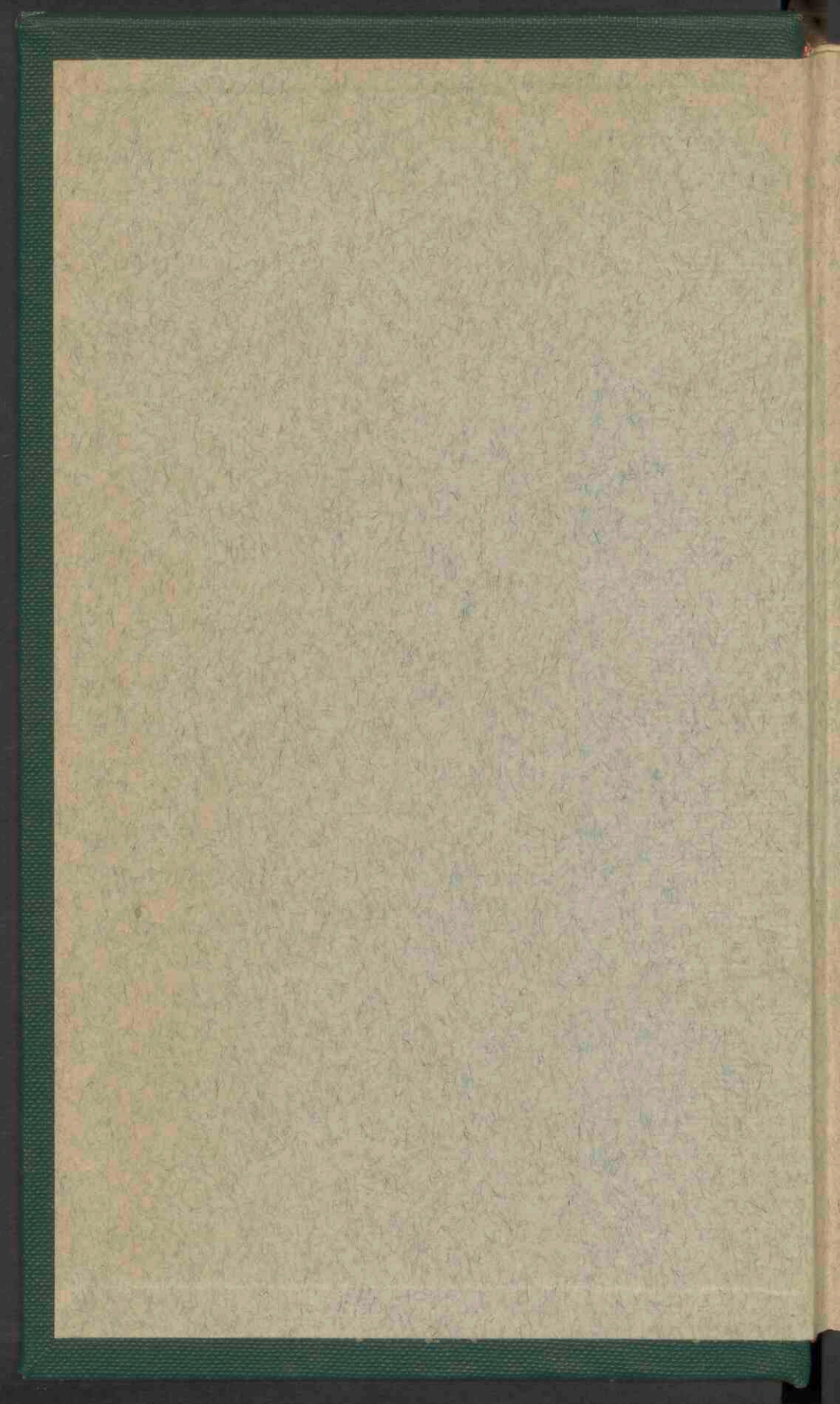


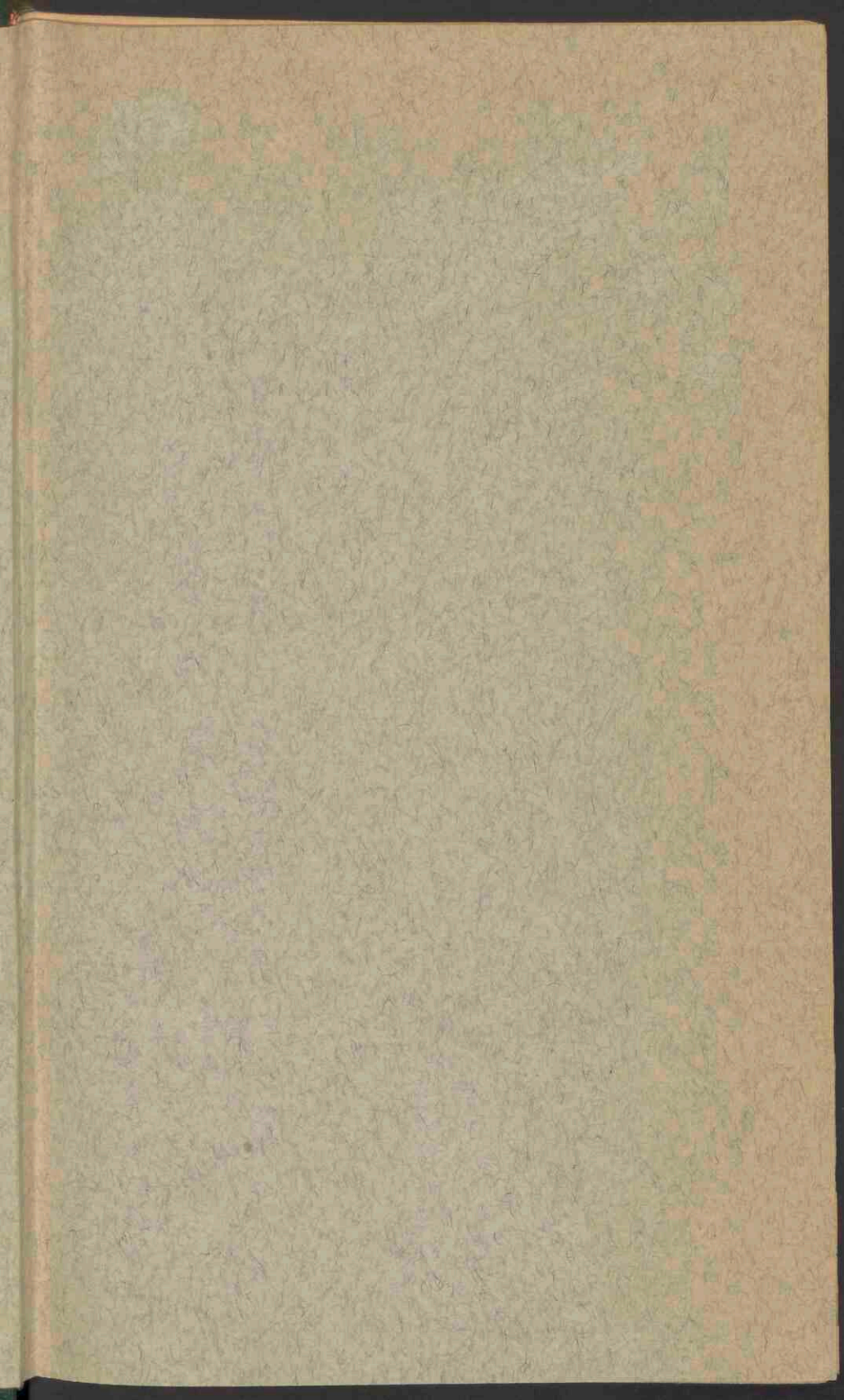


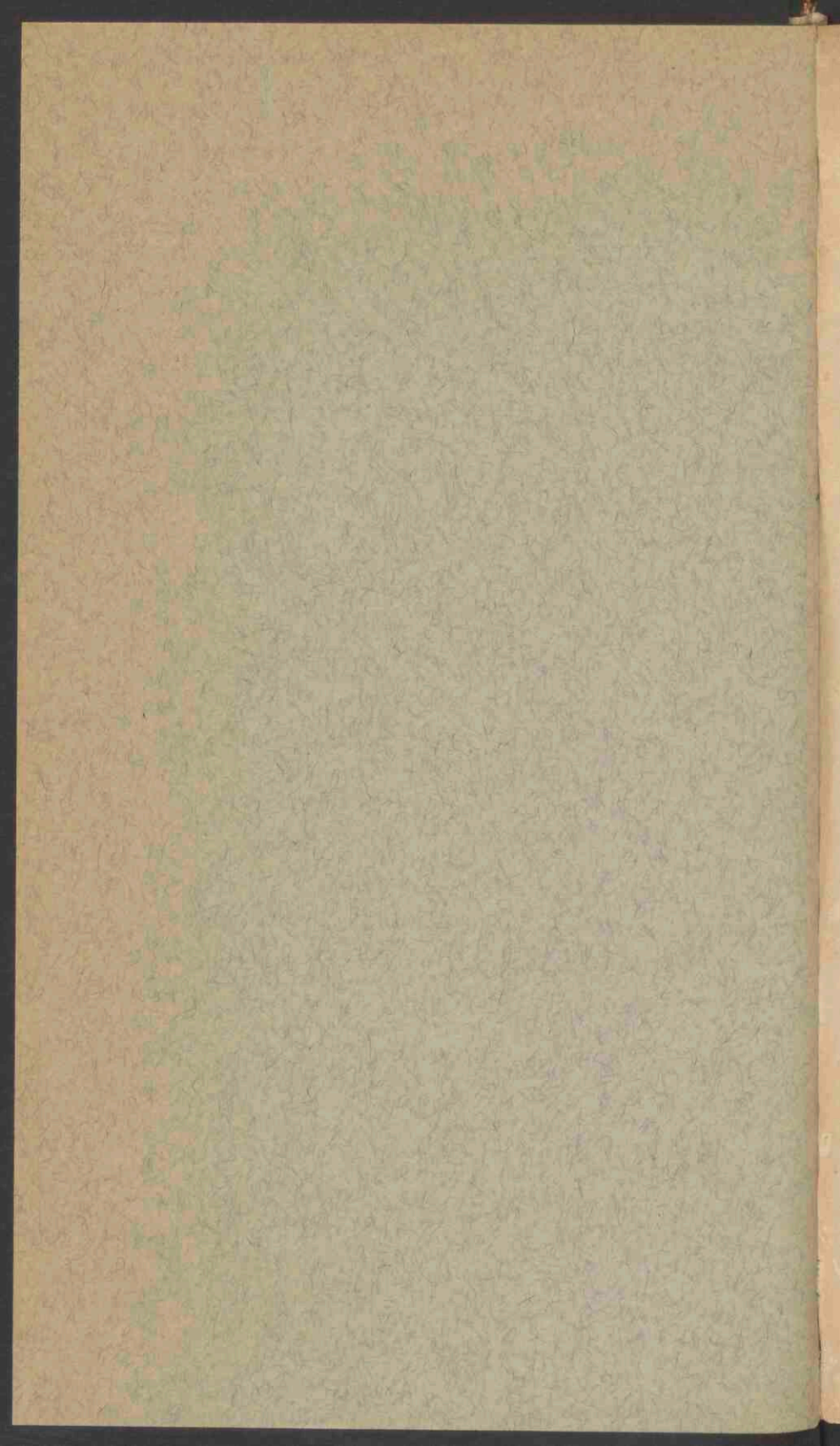
Themis : regtskundig tijdschrift : verzameling van bijdragen tot de kennis van het publiek- en privaatrecht.

<https://hdl.handle.net/1874/433941>









THEMIS.

RIJKSUNIVERSITEIT UTRECHT



0986 3923

Boekdrukkerij GEBROEDERS BELINFANTE,
's Gravenhage.

T. 27.

THEMIS,
REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT,

DOOR

Mr. DAVID H. LEVYSSOHN NORMAN, Mr. A. DE PINTO, Mr. GIJSE.
M. VAN DER LINDEN, Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS
EN Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO.

TWEEDE VERZAMELING, VIJFDE DEEL.
1858.

MET EEN VIJFJARIG REGISTER OP DE ZAKEN EN ARTIKELEN.



's Gravenhage,
A. BELINFANTE.

1858.

Instituut voor staats- en
administratiefrecht der
Rijksuniversiteit Utrecht

ALPHABETHISCHE LIJST

V A N

MEDE - ARBEIDERS.

- PH. J. BACHIENE, directeur der registratie en domeinen, te Amsterdam.
- Mr. M. M. VON BAUMHAUER, referendaris bij het departement van binnenland-
sche zaken, te 's Gravenhage.
- Mr. C. VAN BELL, advoc., te 's Gravenhage.
- Mr. F. B. CONINCK LIEFSTING, substi-
tuut-officier van justitie bij de arron-
dissements-regtbank te Assen.
- Mr. G. B. EMANTS, hoogheemraad van
Delfland, en regter plaatsvervanger te
's Gravenhage.
- Mr. G. J. A. FABER, advoc., te Amsterdam.
- Mr. J. G. A. FABER, advocaat, te Hoorn.
- Mr. G. A. FOKKER, lid van gedeputeerde
staten van Zeeland, te Middelburg.
- Mr. J. A. FRUIN, referendaris bij het de-
partem. van financ., te 's Gravenhage.
- Mr. J. E. GOUDSMIT, advocaat, te Leiden.
- Mr. B. J. GRATAMA, hoogleeraar, te Gro-
ningen.
- Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, lid van de
arrondissements-regtbank, te Assen.
- Jhr. Mr. W. A. C. DE JONGE, secretaris-
generaal bij het departement van
justitie, te 's Gravenhage.
- Mr. J. G. KIST, kantonregter, te Dordr.
- Mr. H. G. LAGEMANS, advocaat, te
's Gravenhage.
- Jhr. Mr. J. C. VAN NISSENTOT PANNERDEN,
officier van justitie bij de arrondis-
sements-regtbank, te Middelburg.
- Mr. C. W. OPZOOMER, hoogleeraar, te
Utrecht.
- Mr. A. PHILIPS, advocaat, te Amsterdam.
- Mr. A. A. DE PINTO, advocaat, te
's Gravenhage.
- Mr. W. SIEWERTSZ VAN REESEMA, ad-
vocaat, te Rotterdam.
- Mr. A. M. DE ROUVILLE, procureur des
Konings en lid van den kolonialen raad
van Curaçao.
- Mr. W. SASSEN, advocaat, te Maastricht.
- Mr. I. TELTING, advocaat, te Leeuwar-
den.
- Mr. S. VISSERING, hoogleeraar, te Lei-
den.
- Mr. J. DE VRIES Jzn., kantonregter, te
Amsterdam.
- Mr. F. A. T. WEVE, advocaat, te 's Gra-
venhage.
- Mr. E. ZILCKEN, commies bij het depar-
tement van buitenlandse zaken, te
's Gravenhage.

I N H O U D.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

	Bladz.
STAATSREGT. — <i>Eenige opmerkingen over de artikelen 168 en 169 der Gemeentewet en hunne jurisprudentie</i> ; door Mr. A. W. JACOBSON, Advocaat te 's Gravenhage	1
<i>Over sommige beperkingen in het bouwen</i> ; door Mr. H. VAN LOGCHEM, Advocaat te Deventer	161
<i>Eenige opmerkingen over het optreden in rechten van afdeelingen van gemeenten</i> ; door Mr. F. A. J. VAN LANSCHOT, Advocaat te 's Hertogenbosch	180
<i>Nog iets over art. 3 der Grondwet</i> ; door Mr. C. W. OPZOOMER, Hoogleeraar te Utrecht	321
<i>Onderzoek naar den zin van art. 291 der Gemeentewet</i> ; door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, Advocaat te 's Gravenhage	325
<i>Over art. 291 der Gemeentewet</i> , door Mr. A. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage	477
BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — <i>Heeft de negotiorum gestor eene regtsvordering om alle nuttige en noodzakelijke uitgaven te vergoeden, tegen dengene, wiens zaken hij tegen diens verbod heeft waargenomen</i> ; door Mr. L. J. H. BOUMAN, Advocaat te Rotterdam	20
<i>Iets over de bepalingen van de artt. 1271 en 1279 Burg. Wetb.</i> ; door Mr. A. A. WEVE, Advocaat te 's Gravenhage	32
<i>Is het, om tot de regtsvorderingen van art. 1503 B. W. bevoegd en ontvankelijk te zijn, een vereischte, dat de eischer van zijne zijde bereids aan de hem door de overeenkomst opgelegde verplichtingen voldaan of althans de voldoening daarvan aangeboden hebbe</i> ; door Mr. M. A. DE SAVORNIN LOHMANN, Advocaat te Groningen	186
<i>Proeve van verklaring van een enkel artikel in het Burgerlijk Wetboek, ter aanbeveling van monographiën</i> ; door Mr. C. J. VAN ASSEN, Hoogleeraar te Leiden	209

<i>Iets over den beslissenden eed, in verband met de onsplit- baarheid der bekentenis</i> ; door Mr. A. DE PINTO	222
<i>Misbruik der handligting, aan minderjarigen verleend, die onder ouderlijke voogdij staan</i> ; door Mr. J. DE VRIES Jzn., Kantonregter te Amsterdam	538
KOOPHANDELSREGT. — <i>Studiën over Assurantieregt</i> ; door Mr. G. J. A. FABER, Advocaat te Amsterdam	488
STRAFREGT EN STRAFVORDERING. — <i>Iets over art. 379 Code Pénal</i> ; door Mr. B. J. GRATAMA	42
TRANSITOIIR-REGT. — <i>Iets over art. 52 der wet op den overgang van de vroegere tot de nieuwe wetgeving</i> ; door Mr. F. A. T. WEVE, Advocaat en Kantonregter plaatsvervanger te 's Graven- hage	227
<i>Iets over hetzelfde onderwerp</i> ; door — e	351

ROMEINSCH REGT.

<i>Bijdragen tot de leer van het vadimonium</i> ; door Mr. I. TELTING, Advocaat te Leeuwarden	49, 363
<i>Opmerkingen, het Romeinsch regt betreffende</i> ; door Mr. J. E. GOUDSMIT, Advocaat te Leiden	234
<i>Over vertegenwoordiging in het Romeinsch civiel proces</i> ; door Mr. I. TELTING	506

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

<i>Beschouwingen over het Nederlandsche Hypothecair Stelsel</i> ; door PH. J. BAGHIENE, Directeur der Registratie en Domeinen te Amsterdam	92
--	----

REGTSGESCHIEDENIS.

<i>Opheffing van het Baljuwschap van Medemblik, 1413.</i> — <i>Bijdrage tot de kennis van de Baljuwschappen en den aard van het Stederecht in den Grafelyken tijd</i> ; door Mr. J. G. A. FABER, Advocaat te Hoorn	237
--	-----

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

Nederlandsche literatuur. — <i>De weg tot hervorming onzer gevangenissen</i> ; door Mr. C. W. OPZOOMER, Amster- dam, 1857; — door Mr. A. DE PINTO	419
<i>Het hooger beroep in strafzaken</i> ; door Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER, Amsterdam, 1858; — door denzelfden	125

- Handleiding tot beoefening van het Notarisambt, terens ingerigt voor kantoorgebruik en voorzien van aantekeningen, inhoudende de jurisprudentie, decisien, resolutien enz., betrekkelijk de wetten op het Notarisambt, het regt van zegel, registratie, overschrijving en successie, aanwijzing der betrekkelijke wetsbepalingen enz., benevens eenige bepalingen betreffende de gemeenschap van goederen volgens de oud-Hollandsche en Fransche wetgeving, en verdere bijlagen; door TH. VAN UIJE PIETERSE, Notaris te Vlissingen (Tweede vermeerde Uitgave), Amsterdam 1857; — door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN NORMAN 129*
- Wet van 29 Junij 1851 (Stb. n^o. 85), regelende de zamenstelling, inrigting en bevoegdheid der Gemeente-besturen, aangevuld met tot toelichting en toepassing van hare bepalingen, uitgevaardigde besluiten, beslissingen enz., tot op den laatsten December 1857; door A. WALKER CREMER, Commies, Chef der 5^e afd. ter Prov. griffie van Zuidholland, 'sGravenhage, 1858; — door Mr. A. DE PINTO 380*
- Ophelderingen, de wetgeving der Registratie betreffende; door A. VAN HOYTEMA, Inspecteur der Registratie en Domeinen, 1857; 2 dlu.; — door PH. J. BACHIENE 575*
- Huitenlandsche literatuur.** — Dr. A. O. KRÜG, *Ideen zu einer gemeinsamen Strafgesetzgebung für Deutschland*, Erlangen 1857; — door Mr. A. A. DE PINTO, Advocaat te 'sGravenhage 440
- Deutsche Rechtsgeschichte von Dr. HEINRICH ZOEFFL; 5^e Aufl., Stuttgart, 1858; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO 257*
- Die Lehre von den Inhaber-papieren oder Obligationen au Porteur rechtsgeschichtlich, dogmatisch und met Berücksichtigung der deutschen Particularrechte vorgestellt; von Dr. J. E. KONTSE, a. o. Prof. des Rechts an der Univ. Heidelberg (Leipzig, 1857); — door Mr. J. G. KIST, Kantonregter te Dordr. 383*
- Des privilèges et hypothèques ou commentaire de la loi du 16 Décembre 1851, sur la révision du régime hypothécaire, par M. MARTOU, avocat à la cour d'appel de Bruxelles. Bruxelles et Paris, 1855, 4 vol. in 8^o.; — door Mr. A. DE PINTO 612*
- Academische literatuur.** — Mr. H. D. LEVYSSOHN NORMAN, *de Britsche Heerschappij over Java en onderhoorigheden (1811—1816); 'sGravenhage, 1857; — door Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD 260*

<i>Commentatio de bonorum possessione, praemio aureo ornata; scripsit S. J. HINGST, jar. cand. in Athenaeo illustri Amstelodamensis. Amst. 1858; — door Mr. I. TELTING</i>	403
<i>De meerderjarigheid van den vermoedelijken erfgenaam der Kroon. Eene Academische proeve; door D. A. VAN LINEBURG STIRUM (Leyden, 1858); — door Mr. Dav. H. LEVYSSOHN NORMAN.</i>	432
<i>W. F. SCHOOK, over het Abandonnement (specimen iuris maritimi de derelictione, quae assecurationis contractu fieri potest), 's Gravenhage, 1858; — door Mr. H. G. LAGEMANS, Advocaat te 's Gravenhage</i>	450
<i>P. C. E. SPECHT GRIJP, Academisch Proefschrift over de wraking van den regter, volgens de beginselen van het Nederlandsche Wetboek van Burg. Regtsv. (Leyden, 1858); — door A. VAN WESSEN, Advocaat te Tiel</i>	459
<i>R. C. NIEUWENHUIS, over letteren requisitoriaal ten dienste der justitie in strafzaken (Utrecht, 1858); — door Mr. A. DE PINTO.</i>	465
<i>W. A. P. VERKERK PISTORIUS, de bepalingen der wet van 23 December 1837 (Stb. no. 78), omtrent het huwelijk, getoetst aan de algemeene beginselen van overgangsregt; VIII en 70 pag. 8o. — 's Gravenhage, 1858; — door M. A. A. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage</i>	619
<i>A. J. HOVY. — De beginselen van internationaal wisselregt. Academisch proefschrift tot verkrijging van den graad van doctor in het Romeinsch en hedendaagsch regt aan de Hoogeschool te Leyden. Beverwijk, 1858; — door Mr. J. G. KIST.</i>	633
<i>BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD</i>	149, 286, 470, 640
<i>Buitenlandsche assurantie-maatschappijen</i>	149
<i>Nieuw Nederlandsch Charterboek</i>	151, 286
<i>Geregtelijke Statistiek betrekkelijk Nederland, over 1856</i>	295
<i>Statistiek der gevangnissen in Nederland, over 1856</i>	470
<i>Regtswezen en politie in Neêrlandsch-Indië, over 1855</i>	154
<i>Over deportatie van misdadigers, uit het verslag der Staats-Commissie, betreffende Europesche kolonisatie in Ned.-Indië</i>	316
<i>Congres voor den letterkundigen en kunsteigendom te Brussel.</i>	160, 292, 475, 640
<i>Duur van den Letterkundigen eigendom in verschillende landen</i>	476
<i>Eenige der jongste werken over Administratief-regt in België</i>	287
<i>Uitgaven in Frankrijk</i>	153
<i>FRIEDRICH VON CREUZER</i>	159

ALGEMEEN REGISTER

OP DE

THEMIS

OVER DE JAREN

1854—1858.

I. REGISTER OP DE ZAKEN.

A.

ABANDONNEMENT. W. F. SCHOOK. Over het — ; door Mr. H. G. LAGEMANS, V, 450.

ADMINISTRATIEVE GESCHILLEN. Zie *Raad van State*.

ADMINISTRATIEF REGT; eenige der jongste werken over — in België, V, 286.

ADVOCATEN (de Orde der) in Nederland, door Mr. W. P. OTTEN; — door Mr. A. DE PINTO, II, 649.

ALGEMEENE BEPALINGEN. G. G. VAN HARECARSPEL, *de articulo 5 legis continentis praeceptae generalia legislationis*; — door Mr. A. DE PINTO, II, 360.

AMBACHTSBESTUREN in Zuid- en Noordholland; *Nota betrekkelijk de* — door wijlen Jhr. Mr. J. QUARLES VAN UFFORD, medegedeeld door Jhr. Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD, III, 718.

AMERIKAANSCH KOLONIEN. *Over de oorzaken van den strijd tusschen Engeland en zijne* — in de vorige eeuw, door J. P. SMEELS; — door Jhr. Mr. W. QUARLES VAN UFFORD, IV, 277.

- AMBITUS (*de crimine*) et *de sodaliciis apud Romanos*, door I. TELTING en door S. H. RINKES, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, I, 773.
- AMBTENAAR. Zie *Omkoopng*.
- AMBTENAARS-DEPÔTHOUDERS. Zie *Depôthouders*.
- ARCHIEVEN te Wetzlar, IV, 631.
- Zie *Gelre*.
- ARMBESTUUR. H. VERWOERT, *Wet tot regeling van het — in het Koninkrijk der Nederlanden*; — door Mr. M. M. VAN BAUMHAUER, IV, 271.
- ARRESTATIE OP POLITIEK GEZAG, *korte beschouwing van artt. 151 en 152 Gwt.*; door Mr. L. J. H. BOUMAN, IV, 326.
- ASSURANTIE: over de uitbreiding hier te lande der buitenlands, verzekerings-maats. tegen zee- en brandgevaar, V, 149.
- H. VAN AKEN, *de assecuratione contra incendium*; — door Mr. A. DE PINTO, II, 358.
- ASSURANTIE-REGT. M. MEES, *de assecuratione in salvam navigationem quae dicitur*, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 168.
- *Studiën over —*, door Mr. G. J. A. FABER, II, 80; V, 438.

B.

- BALJUWSCHAP. *Opheffing van het — van Medemblik, 1413. — Bijdrage tot de kennis van de Baljuwschappen en den aard van het Stederecht in den Graf. tijd*; — door Mr. J. G. A. FABER, V, 237.
- BEDROG EN VALSCHHEID. *Bijdrage tot de leer van —* door B. S. RASCH; — door Mr. A. DE PINTO, I, 770.
- BEGIFTIGDE. Zie *Schenking*.
- BEKENTENIS (De) *volgens de Ned. wetgeving*, door G. J. R. HENRY; — door Mr. A. DE PINTO, IV, 616.
- BELASTING. *Handleiding tot de kennis van de algemeene beginselen der —*, door Mr. JAN LUZAC, IV, 566.
- BELEEDIGING, *begaan door leden der Volksvertegenwoordiging*, I, 497.
- BELEENING. *De zoogen. contracten van —, regtskundig beoordeeld*, door Mr. F. B. CONINCK LIEFSTING, II, 572.
- BELGIE. Eenige der jongste werken over administr. regt in —, V, 286.
- Over de oetdooijen van uitvinding enz. in —, I, 378; III, 140.
- De stukken gevonden van het proces tegen den graaf VAN EGMONT, I, 596.
- Militaire strafwetgeving in —, IV, 308.
- Over het wegnemen van uit vroegere toestanden gesproten belemmeringen, II, 529.

- BELGIE. Verzameling van oude ordonnantiën, II, 708.
— Congres over den letterk. en kunsteigendom, V, 160, 475.
— *Jurisprudence du port d'Anvers*, III, 388.
- BESLISSENDE EED. *Iets over den —, in verband met de onsplit-
baarheid der bekentenis*, door Mr. A. DE PINTO, V, 222.
- BEPERKINGEN in het bouwen, door Mr. H. VAN LOGHEM, V, 161.
- BETROKKENE. Zie *Wisselregt*.
- BEVOLKING-STATISTIEK. Zie *Militie*.
- BEZIT. *Over de werking en den aard van het — van roerende goe-
deren, naar aanleiding van art. 2014 B. W.*, door Mr. J. E. GOUD-
SMIT, I, 473.
— Nalezing op de opmerking over het — en den eigendom van ge-
deelten van huizen (*pro diviso*), door Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS,
I, 670. (Zie Eerste Verzameling. XIII, 203.)
— *van onroerende goederen*. Over den aard en de werking van het —,
III, 92.
- BEZIT-REGTELIJKE ACTIEN. *Over het bezit van één jaar bij —,
naar de Fransche, oud-Hollandsche en hedendaagsche wetgevingen*,
door Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, II, 373.
- BLOKKADE. *The law of blockade, as contained in the rapport of
eight cases, argued and determined in the High Court of Admira-
lity on the blockade of the Coast of Courland*, by JAMES PARKER
DEANE; — door Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, II, 665.
- BOEDELBESCHRIJVING. Zie *Familiestukken enz.*
- BOETE. Zie *Provinciale Staten*.
- BONORUM (DE) POSSESSIONE, *scripsit S. J. HENGST*; — door Mr.
I. TELTING, V, 403.
- BOUWEN. Over sommige beperkingen in het —, door Mr. H. VAN
LOGHEM, V, 161.
- BRIEVENPOSTERIJ. Over de gehoudenheid van den Staat tot schade-
vergoeding, in geval van vermiste geldswaarde uit een eenvoudig aan-
geteek. brief, IV, 628.
- BRITSCHE HEERSCHAPPIJ (*De*) *over Java enz.*, door Mr. H. D. LEVYS-
SOHN NORMAN, — door Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD, V, 260.
- BRITTANJE (Groot-). Hervormingen in het regtswezen, III, 583.
— Over het verbanningsstelsel, IV, 144.
— Criminele justitie in —, over 1855, IV, 144; over 1856, IV, 630.
— *Over de oorzaken van den strijd tusschen — en zijne Amerikaan-
sche kolonien in de vorige eeuw*, academ. proefschr. door J. P.
SMEELS; — door Jhr. Mr. W. QUARLES VAN UFFORD, IV, 277.

- BURGEMEESTER (de), *Hulpofficier van justitie, eene Handleiding* enz., door Mr. L. G. GREEVE; door Mr. A. DE PINTO, II, 349.
- BURGERLIJKE REGTSVORDERING. *Aanteekeningen op verschillende artikelen van het Wetb. van —*, door Mr. F. R. PENNING, — door Mr. Dav. H. LEVYSSON, I, 172.
- BURGERLIJK REGT (*het Nederl.*), door Mr. G. DIEPHUIS; — door Mr. A. DE PINTO, IV, 471.
- BURGERLIJK WETBOEK. *Aanmerkingen op het —* door Mr. C. J. VAN ASSEN, IV, 156 (zie Eerste Verz. XI, 1—18, XII, 104—157, XIII, 166—610).
- A. M. VAN STIPRIAAN LUISIUS. *De spec. cod. civ. Neerl. anni 1821, Libro I, et c. civ. Neerl. libro I, inter se comparatis*; — door Mr. A. DE PINTO, I, 178.
- voor Ned. Indië, door Mr. C. A. DE JONGE; — door Mr. A. DE PINTO, IV, 274.
- BURGERLIJKE ZAKEN. Zie *Cassatie*.
- BUURTWEGEN. *Onderzoek naar den aard en den regtsloestand der —*, door Mr. G. A. FOKKER, II, 533.

C.

- CALLIMACHUS (L). *Untersuchungen zur L. 122 § 1 D. de V. O.* (45. 1.) von Dr. GOLDSCHMIDT, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 658.
- CASSATIE. *Bedenkingen over de manier van procederen in — in burgerlijke zaken*, door Mr. A. DE PINTO, I, 77, 673.
- door Mr. J. G. A. FABER, III, 389.
- CELLULAIRE OPSLUITING. Zie *Nederland*.
- CELSE ICTO (*de P. Inventio*). J. SOUTENDAM; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, I, 593.
- CHARTERBOEK (Nieuw Nederl.) V, 151, 286.
- COMPENSATIE *van schulden bij faillissement*, door Mr. H. G. LAGEMANS, III, 690.
- CONDICTIO TRITICARIA. Eenige opmerkingen over de —, door Mr. I. TELTING, II, 43.
- CONTRACTEN VAN BELEENING. Zie *Beleening*.
- CORRECTIONELE ZAKEN. Zie *Verstek*.
- CREUZER (Fr. von), V, 159.
- CURATELE. *Kan hij, die op eigen verzoek onder curatele gesteld is, een huwelijk aangaan*, door Jhr. Mr. W. A. C. DE JONGE, I, 333.

D.

- DEPORTATIE. Zie *Indië (Ned.)*.
- DEPOTHOUDERS (AMBTENAREN). H. ENSCHEDÉ, *De iis magistratus qui publice constitute sunt depositarii*, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 173.
- DIEFSTAL (Iets over den), door Mr. M. M. VON BAUMHAUER, I, 747, II, 101.
- *Een paar aantekeningen, naar aanl. van art. 379 C. Pénal*, door Mr. J. LUZAC, III, 403.
- DIPLOMATIE: *Table générale chronol. et alphab. du répert. hist. et chron. des traités conclus par la Hollande (1789—1845)*, par Mr. H. A. VAN DIJK; — door Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, III, 161.
- C. M. SMULDERS, *Geschiedenis en verklaring van het traktaat van 17 Maart 1824*, III, 581.
- DIVISO (Pro). Zie *Bezit*, enz.
- DUITSCHLAND. *Jahrbuch des gemeinen Deutschen Rechts*, herausgegeben von Dr. E. I. BEKKER; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, IV, 489.
- *Deutsche Rechtsgeschichte von Dr. HEINR. ZOEPFL*, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, V, 257.
- Dr. A. O. KRUG, *Ideen zu einer gemeinsamer Strafgesetzgebung für Deutschland*; — door Mr. A. DE PINTO, V, 140.
- Zie *Strafregt.*

E.

- ECHTSCHIEDING wegens kwaadwillige verlatting (*Eene korte beschouwing van de —*), door Mr. J. LUZAC, III, 266.
- EDITIO ACTIONIS. *Was de — in het Rom. procesregt eene geregelijke of buitengeregel. handeling*, door Mr. I. TELTING, III, 303.
- EED (Beslissende). Zie *Beslissende Eed*.
- EGMONT (Graaf van). De stukken gevonden van het proces in zake den —, I, 596.
- EIGENDOM van gedeelten van huizen. Zie *Bezit* enz.
- ENDOSSEMENT. Zie *Wisselregt*.
- ENGELSCH REGT. *Résumé de législation anglaise en matière civile et commerciale*, par W. A. S. WESTOBIE, — door Mr. A. DE PINTO, I, 353.
- Zie *Volksvertegenwoordiging*.
- EXECUTEUREN-TESTAMENTAIR. *Hebben de Romeinen de — gekend?* beantwoord door Mr. B. E. COLAÇO BELMONTE, IV, 199, 413.

F.

- FABRIJKEN EN TRAFIJKEN. Opmerkingen en toelichtende verklaring op het besluit van 31 Januarij 1824 (*Stb.* n^o. 19) rakende de vergunningen ter oprigting van sommige —, door Mr. W. SASSEN Jz., I, 293, 597.
- FAILLIETVERKLARING. *Over het naar regten onbestaanbare der — eener ontbondene vennootschap*, door Mr. DAV. H. LEVYSOHN, I, 95.
- door Mr. C. J. FRANÇOIS, I, 684.
- FAILLISSEMENT. *De vergelijking van door — opeischbaar geworden schuld*, door Mr. F. A. T. WEVE, IV, 30.
- Zie *Wisselregt*.
- Zie *Compensatie van schulden bij —*.
- FAMILIE-STUKKEN EN PAPIEREN (Over). *bij eene boedelbeschrijving*, door Mr. G. B. EMANTS, II, 391.
- FRANKRIJK. Statistiek der strafregtspleging in —, over 1855, IV, 141. ¶
- regtsgeel. tijdschriften, III, 583.
- versch. uitgaven der academie in 1857, V, 153.
- prijsvragen en opgaven van beantwoordingen der Fr. academie, II, 367; IV, 307.
- Wetgeving van den letterk. en kunsteigend., V, 292.
- Nieuw milit. strafwetb. aangeboden, IV, 144.
- Zie *Regterlijke organisatie*.

G.

- GEBREKE-STELLING (In-) van schuldenaars. Zie *Mora (In-) stelling; Schuldenuar*.
- GEESTELIJKE ORDE. Zie *Vereeniging*.
- GELDERLAND. Het Archief van het voormalig Hof van —, II, 369.
- GELRE (*Vorstendom*) en Graafs. Zutphen. *Register op het Archief afkomstig van het voormalig Hof van het —*, door P. NIJHOFF; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELO, III, 325.
- GEMEENSCHAP. *Over aard en wezen van —*, door Mr. B. J. GRATAMA, III, 1, 177, 589.
- GEMEENTEN. *Eenige opmerkingen over het optreden in rechten van afdeelingen van —*, door Mr. F. A. J. VAN LANSCHOT, V, 180.
- *Kunnen — zich zelve, bij plaatselijke verordening, voorregt toekennen, wegens de door haar te heffen lasten*, door Mr. G. A. FOKKER, II, 18.
- Zie *Provinciale Staten*.

- GEMEENTEBESTUREN. Wet van 29 Junij 1851 (*Stbl.* no. 85) enz., door A. WALKER KREMER; — door Mr. A. DE PINTO, V, 380.
- GEMEENTEWET. *Enige opmerkingen over de artt. 168 en 169 der Gemeentewet en hunne jurisprudentie*, door Mr. A. W. JACOBSON, V, 1.
- *Onderzoek naar den zin van art. 291 der —*, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELO, V, 325.
- *Over art. 291 der —*, door Mr. A. DE PINTO, V, 477.
- GENEESKUNST. Drie wetsontwerpen op de —, door Dr. J. C. G. EWERTS, I, 111.
- *De wettelijke bepalingen op de uitoefening der inwendige —, voor den heelmeeester ten platten lande, onderzocht en toegelicht*, door C. J. SNIJDERS; — door A. DE PINTO, II, 343.
- GENEESKUNDIG ONDERZOEK. *Brief aan een vriend over de circulaire der Prov. Commissie van — en toezigt in Zeeland van 9 Mei 1854*, door J. PERSANT SNOEP; — door Mr. A. DE PINTO, II, 142.
- GEREGT. STATISTIEK. Zie *Statistiek*.
- GESTOR (negotiorum). *Heeft de — eene regtsvordering om alle nuttige en noodzakelijke uitgaven te vergoeden, tegen dengene, wiens zaken hij tegen diens verbod heeft waargenomen*, door Mr. L. J. H. BOUMAN, V, 20.
- GEVANGENIS-STATISTIEK. Zie *Statistiek*.
- GEVANGENISSTRAF (subsidiare). Zie *Provinciale Staten*.
- GEVANGENISWEZEN. *De weg tot hervorming onzer gevangenissen*, door Mr. C. W. OPZOOMER; — door Mr. A. DE PINTO, V, 119.
- Zie *Nederland*.
- GODSDIENST (*Kan de*) *grondslag van het Staatsregt zijn?* door Mr. C. W. OPZOOMER, I, 185.
- *Het onafscheidelijk verband tusschen — en Staatsleven* door Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER, I, 381.
- GRONDWETTEN van 1815 en 1840. Zie *Traktaten*.
- GRONDWET. *Nog iets over art. 3 der —*, door Mr. C. W. OPZOOMER, V, 321.
- artt. 151 en 152. Zie *Arrestatie op politiek gezag*.

III.

- HANDELIGTING. *Misbruik der —, aan minderjarigen verleend, die onder ouderlijke voogdij staan*; — door Mr. Jo. DE VRIES JRZ., V, 338.
- HANDELSSCHULDEN. Zie *Lijfswang*.

- HEERLIJKE REGTEN (*De zoogenaamde*), in verband beschouwd met het vierde der additionnele artikelen der Grondwet, door Mr. J. F. VAN REEDE; — door Mr. A. DE PINTO, I, 348.
- HOLLANDSCH (OUD-) REGT. *Select Theses on the laws of Holland and Zeeland; being a commentary on HUGO GROTIUS' Introduction to Dutch jurisprudence*, by DION. GODEFR. VAN DER KEESSEL, translated from the original Latin, by CH. AMB. LORENZ; — door Mr. DAV. H. LEVISSOHN, II, 693.
- Zie *Bezitregtelijke actien*.
- HOLOGRAAF TESTAMENT. Zie *Testament*.
- HOOGER BEROEP in *Strafzaken*, door Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER, — door Mr. A. DE PINTO, V, 123.
- HOOGHE RAAD (*de Regtspraak van den*), door Mr. D. LÉON, (Burg-Regtsvordering); — door Mr. DAV. H. LEVISSOHN, II, 354.
- HUUR. Zie *Termijn*.
- HUWELIJK. W. A. P. VEBKERK PISTORIUS, *de bepalingen der wet van 23 Dec. 1837 (Stb. n^o. 78) omtrent het —, getoetst aan de algemeene beginselen van de overgangswet*; — door Mr. A. A. DE PINTO, V, 619.
- Zie *Curatele*.
- HUWELIJKS-VEREENIGING. J. B. NOORDENDORP, *Ad titulum VI, libri I, Cod. Civ. Neerl.*; — door Mr. DAV. H. LEVISSOHN, II, 362.
- HYPOTHEEKREGT. C. A. VAN DER KEMP, *Specimen ad art. 223 b. Cod. Civ. Neerl.*; — door Mr. C. VAN BELL, II, bl. 518.
- HYPOTHEEK. *Over de kracht der — tot verzekering van een geopend crediet*, door Mr. AUG. PHILIPS, II, 411.
- *les privilèges et hypothèques, ou commentaire de la loi du 16 Décembre 1851 sur la révision du régime hypothécaire*, par M. MARTOU; — door Mr. A. DE PINTO, V, 612.
- HYPOTHECAIR-STELSEL. *Beschouwingen over het Nederl. —*, door PH. J. BACHIERE, V, 92.

I.

- INDIE (Ned.) *Statistiek enz. over 1851*, I, 182; —, over 1853, II, 369, 702; — over 1854, III, 780; — over 1854 en 55, IV, 304.
- *Regtswezen en politie in — 1855*, V, 154.
- J. P. METMAN, *de nonnullis locis in quibus differat methodus procedendi in foro civili ex codice Indo Neerlandico a codice nostro*; — door Mr. G. M. VAN DER LINDEN, IV, 121.

- INDIE (NEDERL.). *Burgerlijk Wetboek*, door Mr. C. A. DE JONGH; — door Mr. A. DE PINTO, IV, 274.
- Mr. H. D. LEVYSSOHN NORMAN. *De Britsche Heerschappij over Java en onderhoorigheden (1811—1816)*; door Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD, V, 260.
- Over de deportatie, uit het verslag betreffende Europ. kolonisatie in --, V, 316.
- INDIE (Ned.-West-). Mr. B. E. COLAÇO BELMONTE, *over de hervorming van het Regeringstelsel* in —, IV, 493.
- Regterl. instellingen in — over 1854, III, 585.
- INTERNATIONAAL REGT (*Studien over*), door Mr. E. ZILCKEN, II, 1.
- *Commentaries upon international law*, by R. PHILLIMORE; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 159.
- INKWARTIERING (Over), door Mr. GYSB. M. VAN DER LINDEN, I, 5.

K.

- KANTONREGTER: *Handboek voor den — en den ambtenaar van het Op. Ministerie bij de kantongerechten voor de behandeling van strafzaken*, door Mr. E. T. DE JONGH; — door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN, II, 351.
- *Iets over de medeonderteekening door de verschenen personen van akten, door of ten overstaan van den — verleden*, door Mr. W. A. C. DE JONGE, II, 38.
- Mr. C. M. VAN DER KEMP, *Ontwikkeling van het regt betrekkelijk de Kantongerechten*, 2^o dr.; — door Mr. P. G. TEN ZELDAM GANSWIJK, IV, 82.
- KERKELIJKE WETGEVING der middeneeuwen. Zie *Nederland*.
- KONING. Zie *Traktaten*.
- KOOPHANDEL. P. H. VAASEN, *de mercatoribus et de negotiis mercatoris*; — door Mr. A. DE PINTO, III, 773.
- G. L. HERKENRATH, *de vera cod. merc. indole sive commentarius cod. merc. Neerl. art. 1*; — door Mr. A. DE PINTO, II, 357.
- Zie *Lijfswang, Rehabilitatie*.
- KOSTEN van het geding. *Over de verwijzing van de partij die in het ongelijk gesteld wordt, in de —*, door Mr. J. G. A. FABER, II, 227.

L.

- LASTEN DER GEMEENTEN. Zie *Gemeente*.
- LETTEREN REQUISITORIAAL: R. C. NIEUWENHUIS, *over — ten dienste der justitie in strafzaken*, door Mr. A. DE PINTO, V, 465.

- LETTERKUNDIGE EN KUNSTEIGENDOM: Congres deswege in België, V, 160, 475.
- Duur van den — in versch. landen, V, 476.
- De wetgeving van Frankrijk op dit stuk, V, 292.
- *Du droit de perpétuité de la propriété intellectuelle* etc., par ADOLPHE BREULIER, — door Mr. A. DE PINTO, II, 690.
- LIMBURG. H. J. BROUWER'S Acad. proefschr. over den staatsregterlijken toestand van — in betrekking tot den Duitschen Bond; — door Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, IV, 126.
- LIJFSDWANG. Kan er — worden uitgesproken ter zake van handelschulden tegen personen, die opgehouden hebben kooplieden te zijn? ontk. beantw. door Mr. F. A. T. WEVE, III, 283.

M.

- MEDEMBLIK. Zie *Baljuwschap*.
- MEDE-ONDERTEEKENING. Zie *Kantonregter*.
- MEERDERJARIGHEID (De) van den vermoedelijken erfgenaam der Kroon, door D. A. VAN LIMBURG STIRUM; — door Mr. DAV. H. LEYSSOEN NORMAN, V, 432.
- MILITIE. De wetgeving op de nationale — en de bevolking-statistiek, door Mr. M. M. VON BAUMHAUER, IV, 145.
- MINDERJARIGE KINDEREN. Tegenstrijdige belangen van —, door Mr. G. B. EMANTS, II, 391.
- Zie *Handligting, Voogdij*.
- MISDRIJVEN. Zie *Straffen, zamenhangende* —.
- MONOGRAPHIEN. Proeve van verklaring van een artikel van het *Burg. Wetb.*, ter aanbeveling van —, door Mr. C. J. VAN ASSEN, V, 209.
- MORA (IN) STELLING. Iets over de bepalingen van de artt. 1274 en 1279 B. W., door Mr. A. A. WEVE, V, 32.

N.

- NEDERLAND. Over den invloed der kerkelijke wetgeving der middeleeuwen op den rechtstoestand in —, door N. J. VAN IJSSSELSTEIN; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, IV, 624.
- Getal in de jongste jaren in — uitgegeven regtsgeel. en andere werken en geschriften, IV, 140.
- Studenten aan de onderscheidene hoogeschoolen, IV, 140.

- NEDERLAND. *Essai de statistique comparée sur le Roy. des Pays-Bas*, door den heer KÖNIGSWÄRTER te Parijs, IV, 498.
- *Geregtel. statist.* 1856, V, 295.
- *Statist. der gevang.* in — over 1856, V, 470.
- *Rapport van den inspecteur der gevangenissen*, betreffende zijne inspectiereis, gedaan in 1857, uit het oogpunt van cellulaire opsluiting, IV, 628.
- NOTARISAMBT. *Handleiding tot beoefening van het —*, door TH. VAN UIJE PIETERSE; — door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN NORMAN, V, 129.
- NEGOTIORUM GESTOR. *Zie Gestor.*

①.

- OBJECTIEVE RECHTSLEER. *De zoogenaamde — van F. J. STAHL*, door Mr. W. S. VAN REESEMA, I, 693.
- OCTROOIJEN. *Herziening der wet van 25 Jan. 1817 op de — in België.* I, 378.
- (*Iets over de*), *van verbetering en van invoer, en de deswege bestaande wetgeving in België*, door Mr. W. SASSEN JZN., III, 140.
- OMKOOPING VAN AMBTENAREN. J. H. HOFMEIJER, *de corruptionis crimine*, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 173.
- ONDERWIJS (Hooger). *Verslag over het — over 1853—54*, II, 179.
- *Getal studenten in Nederland in 1855—56*, IV, 140.
- ONGELIJK (In 't — gestelde partij). *Zie Kosten.*
- ONSPLITSBAARHEID *der bekentenis.* *Zie Beslissende Eed.*
- ONTEIGENING TEN ALGEMEENEN NUTTE. H. M. VAN ANDEL, *Over de — volgens de wet van 28 Aug. 1851*; — door Mr. F. A. T. WEVE, IV, 610.
- OPSCHORTENDE VOORWAARDE. *Zie Verbindtenis.*
- OVEREENKOMSTEN enz., door Mr. E. DE SAVORNIN LOHMAN, V, 186.
- OVEREENKOMST (Wederkeerige). *Is het, om tot de regtsvordering van art. 1303 B. W. bevoegd en ontvankelijk te zijn, een vereischte dat de eischer van zijne zijde bereids aan de hem door de overeenkomst opgelegde verplichtingen voldaan, of althans de voldoening daarvan aangeboden hebbe?* door Mr. J. A. FRUIN, IV, 345.
- OVERGANG. *Iets over art. 52 der wet op den — van de vr. tot de lat. wetger.*, door Mr. F. A. T. WEVE, V, 227.
- *Art. 52 op den — enz.*, door —c, V, 351.
- *Zie Huwelijk.*

P.

- PANDREGT. Over art. 1618 Burg. Weth. enz., I, 47.
- PECUNIA (DE) CONSTITUTA (*Is L. 1 § 7 D. (13, 5) een emblema TRIBONIANI?* door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 70.
- PERSOON (IN). *Verschiĳning van partijen*, door Mr. v. d. S., IV, 188.
— —, door Mr. A. DE PINTO, IV, 517.
- PIGNORITITIA (DE) ACTIONE. Opmerkingen over L. II § 5. (13.7) in art. 1618 Burg. Weth., door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, I, 47.
- POLITIEVERORDENING (Plaatselijke). *Proeve van eene algemeene —*, door J. F. VAN UDEN en A. DIJKHOFF; — door Mr. A. DE PINTO, II, 653.
- POLITIEK GEZAG. Zie *Arrestatie op —*.
- POLITIEWEZEN. Statistiek over het — in 1852, I, 180, II, 702.
- POSSESSOIRE ACTIEN VAN HET OUD-HOLL. REGT. B. C. DE JONGE. *Over de — in verband met die van het Burg. Weth.*; — door Mr. H. G. LAGEMANS, IV, 283.
- POSSESSOIRE REGTSVORDERINGEN (Schets der) *van het Rom. Regt*, in eene reeks van opstellen, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 287, 460, 611, III, 506.
- PROVINCIALE STATEN. *Beschouwingen over een paar punten van bevoegdheid van de —: 1°. zijn de — bevoegd in hunne reglementen de subsidiaire gevangenisstraf te bedreigen? — 2°. zijn de — bevoegd in hunne reglementen te bepalen dat de in die reglementen bedreigde boete komt ten voordeele van de gemeenten?* — door Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, IV, 501.

Q.

- QUARLES VAN UFFORD (Jhr. Mr. JOAN), levensb., III, 385.

R.

- RAAD (DE) VAN STATE *en de beslissing van administratieve geschillen, eene acad. proeve* door Mr. C. J. VAN BELL; — door Jhr. Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD, I, 555.
- RECHTSPERSONEN. Zie *Stichtingen*.

- RÉCONVENTION (DE LA), par P. J. TEMPIER; — door Mr. A. DE PINTO, III, 163.
- REGISTRATIE. *Ophelderingen, de wetgeving der — betreffende*, door A. VAN HOYTEMA; — door Ph. J. BACHIESE, V, 575.
- REGLEMENTEN DER PROVINCIALE STATEN. Zie *Provinciale Staten*.
- REGTERLIJKE ORGANISATIE. *De l'organisation judiciaire et de la procédure civile en France*, par ED. REGNARD; — door Mr. A. DE PINTO, III, 556.
- *Wets-ontwerp op de — en het beleid der justitie*, met eene memorie van toelichting, door Mr. F. J. A. FLES; — door Mr. H. G. LAGEMANS, IV, 480.
- REGTERLIJKE ORGANISATIE. Denkbelden over —, II, 117.
- REGTSGELEERDE ADVIEZEN. *Vijfde Verzám. van —*, door Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, IV, 576.
- REGTSPERSONLIJKHEID DER VEREENIGING. Zie *Vereeniging*.
- REHABILITATIE. H. N. GROBBÉ, *De condemnatorum restitutione (sive rehabilitatione) in jure criminali*; — door Mr. A. A. DE PINTO, II, 175.
- F. X. VERHEIJEN, *De rehabilitatione in rebus mercatoriis*; — door Mr. A. DE PINTO, II, 359.
- REKENKAMER (*De Algemeene*) en de rekenpligtigheid in Nederland, door Mr. Is. CAPADOSE; — door Mr. C. J. VAN BELL, III, 567.
- REQUISITORIAAL (Letteren). *Over —*, V, 465.
- RETENTIE. E. N. RAHUSSEN, *De jure retentionis*; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELO, II, 174.
- RÉVOLUTION FRANÇAISE (*Considérations sur la*), depuis 1789 jusqu'en 1795, principalement concernant les relations extérieures, par N. A. VAN DIJK; — door Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, II, 142.
- ROERENDE GOEDEREN. *Over den aard en de werking van het bezit van —, naar aanleiding van art. 2014 B. W.*, door Mr. C. W. OPZOOMER, III, 92.
- Zie *Bezit*.
- ROMEINSCH REGT. *Der sacrale Schutz im Römischen Rechtsverkehr, Beiträge zur Geschichte der Entwicklung des Rechts bei den Römern*, von Dr. H. A. A. DANZ; — door Mr. I. TELTING, IV, 534.
- Een vijftal opmerkingen het — betreffende, door Mr. J. E. GOUDSMIT, IV, 468.
- Opmerkingen, het — betreffende, door Mr. J. E. GOUDSMIT, V, 234.
- *De fontibus iuris Romani historicarum fasc. I*, scripsit Dr. G. M. ASHER; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELO, III, 166.
- Zie *Vertegenwoordiging*.

S.

- SACRALE SCHUTZ (der). Zie *Romeinsch regt.*
- SARDINIE. Geregt. statistiek in, — III, 588.
- SAVIGNY (VON) werkt aan zijne Geschiedenis v. h. Rom. regt, V, 160.
- SCHEEPVAARTWETGEVING. *Proeve eener geschiedenis van de —*;
door J. L. WOLTERBEEK; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO,
II, 166.
- SCHENKING. *Iets over het rijker worden van den begiftigde, als
essentiale der —*, door Mr. J. A. FACIN, IV, 71.
- SCHULD. Zie *Failissement, Mora (in)stelling.*
- SCHULDEN (Handels-). Zie *Handelsschulden.*
- SCHULDENAARS. *Over de in-gebreke-stelling van — (mora solvendi),*
door Mr. C. VAN BELL, I, 446.
- SLAVEN. A. HALBERTADT. *Vrijverklaring der — in Suriname en op-
heffing van het meesterschap, volgens de Staats-Commissie*; — door
Dr. W. R. VAN HOËVELL, IV, 79.
- SCHULDVORDERING. *Over de oorzaak van — in het Romeinsch regt,*
door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, IV, 242 en 522.
- STAATSREGT. Zie *Godsdienst.*
— (*Opmerkingen over*), door Mr. I. J. ROCHUSSEN; — door Mr. J. DE
WITTE VAN CITTERS, I, 157.
- STAATSLEVEN. Zie *Godsdienst.*
- STAATSREGTELIJK ONDERZOEK van Mr. C. W. OPZOOMER, — door
Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, I, 576.
- STAHL (F. J.). Zie *Objectieve regtsleer.*
- STATISTIEK (Geregtelijke), door Mr. J. G. A. FABER, I, 340.
— *Congres voor de — te Weenen*, IV, 500.
— *Geregtelijke — over 1846—51*, I, 184, 776; 1853, II, 179;
1855, III, 779; 1856, V, 295.
— *Tabellen over het politiewezen in 1852*, I, 180; — *politiewezen
over 1853*, II, 702.
— *der gevangen.*, 1854, III, 387; 1856, V, 470.
— *der strafregtspl. in Frankrijk, over 1855*, IV, 141.
— *in Groot-Brittanje, over 1855*, IV, 144; 1856, IV, 630.
— *in Ned. Indië, in 1853*, II, 369; 1854—55, IV, 304.
— *Zie Militie.*
- STEDEREGT in den *Grafelijken tijd*. Zie *Baljuwschap.*
- STICHTINGEN. F. A. J. VAN LANSCHOT,¹ — *als Rechtspersonen
beschouwd*; — door M. A. A. DE PINTO, IV, 287.

- STRAFFEN. *Aanteekeningen op art. 21 der wet van 29 Junij 1854* (Sibl. n^o. 102), houdende eenige veranderingen in de — op misdrijven gesteld, door Jhr. Mr. W. A. C. DE JONGE, III, 413.
- STRAFREGT. *Vlugtige opmerkingen over den invloed van het volkenrecht op het —*, door Jhr. Mr. C. J. VAN NISPEN TOT PANNERDEN, II, 247.
- *Het Wetboek van — (Code Pénal), met aanteekeningen*, door Mr. M. SCHOONEVELD; — door Mr. A. DE PINTO, II, 515.
- *Das gemeine deutsche Criminalrecht als Grundlage der neueren Strafgesetzbuchungen*, von Th. MAREZOLL; — door Mr. A. A. DE PINTO, III, 749.
- STRAFREGT. *De amélioration de la loi criminelle en vue d'une justice plus prompte, plus efficace, plus généreuse et plus moralisante*, par A. BONNEVILLE, — door Mr. W. SASSEN Jz., III, 328.
- *Iets over art. 379 C. P.*, door Mr. B. J. GRATAMA, V, 42.
- (HET WETBOEK VAN), *Code Pénal, in verband gebragt met de wetten en de wettelijke verordeningen die daarin eenige wijziging gebragt hebben*, door Mr. C. F. Th. VAN MAANEN, — door Mr. A. A. DE PINTO, I, 764.
- STRAFWETGEVING. *Ideen zu einer gemeinsamer Strafgesetzgebung für Deutschland*; — door Mr. A. DE PINTO, V, 440.
- STRAFWETTEN. *Opgave van speciale wetten, en Koninkl. besluiten, als algemeene maatregelen van inwendig bestuur, welke onderwerpen behelzen waarop strafbepalingen zijn vastgesteld of betrekking hebben, en welke met en benevens het W. v. Strafrecht regts-geldende zijn, met aant.*, verzameld door Mr. J. VAN DEINSE, — door H. G. LAGEMANS, IV, 530.
- STRAFZAKEN. Zie Hooger beroep.
- STRANDREGT. J. G. DE SAIN, *de rebus naufragis*; — door Mr. A. DE PINTO, II, 359.
- SUCCESSIE-REGT. *Quaestiones ex l. 27 Dec. 1817, de tributo hereditario*, door Mr. A. DE PINTO, II, 356.

T.

- TAAL. *Prijsvraag over de gebreken in de — en den stijl onzer wetten*, II, 702.
- TERMIJN. *Het gunnen van een — aan den verweerder, om alsnog aan zijne verplichting te voldoen, art. 1302 en 4 B. W., staat den regter bij wederkeerige overeenkomsten, ook dan vrij, wanneer een termijn van betaling is bepaald (obligation à terme); derhalve ook bij gevor-*

- derde ontbinding van huur en ontruiming van het gehuurde, wegens wanbetaling der huurpenningen*, door Mr. J^o. DE VRIES JZK., II, 560.
- TESTAMENT. *Over het holograaf — en meer bepaald de inbewaargewing, aanbieding en terugneming van hetzelfde*, door Mr. H. J. SCHURMAN, IV, 12.
- TIENDREGT (Kan —) *naar het Nederl. burgerl. regt door verjaring worden verkregen?* — door W. VAN DER JAGT; — door Mr. A. DE PINTO, III, 578.
- TRACTATEN. *Eenige opmerkingen over de grenzen der bevoegdheid des Konings tot het sluiten van — onder vigeur der Grondwetten van 1815 en 1840*, door Mr. H. G. JAGEMANS, IV, 308.
- *Zie Diplomatie.*

V.

- VADIMONIUM. *Bijdragen tot de leer van het —*, door Mr. I. TELTING, III, 481; IV, 47 en 371; V, 49 en 363.
- VENNOOTSCHAP. *Iets over het begrip van —*, door Mr. J. G. KIST, II, 206.
- (Ontbondene). *Zie Faillietverklaring.*
- VERBEURDVERKLARING. C. BOSCH REITZ, *De duplici natura confiscationis*, door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 172.
- VERBINDTENIS. Mr. J. C. DE KONING, *Over de — onder eene opschortende voorwaarde*, door Mr. C. VAN BELL, IV, 137.
- *Bijdrage tot verklaring der artt. 1401 en 1402 B. W.*, door Mr. C. J. VAN BELL, III, 273.
- VERDEDIGER. *Zie Verstek.*
- VEREENIGDE STATEN van N.-Amerika. *Verklaring nopens het zeeregt in oorlogstijd*, III, 582.
- VEREENIGING. *Beschouwingen over de regtspersoonlijkheid der —, vooral met opzigt tot de geestelijke orde*, door Jhr. Mr. C. J. VAN NISPEN TOT PANNERDEN, II, 131.
- VEREENIGING EN VERGADERING. *Wet regelende en beperkende de uitoefening van het regt van —, enz.*, door Mr. JAC. VAN GIGCH; — door Jhr. Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, II, 656.
- VERGIFTIGING. *Over de misdaad van —*, door H. DEKETH, — door Mr. A. DE PINTO, III, 586.
- VERJARING. *Zie Tiendregt.*
- VERKOOP. A. J. T. RIETSTAP, *de venditore an evictionis nomine cogatur eantorem defendere ex iure Rom., Franc. et Neerl.*; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, I, 584.

- VERKOOP. *Etude historique sur le pacte commissaire et la résolution de la vente pour défaut de paiement*, par J. A. ACCARIAS; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, III, 166.
- VERLATING (Kwaadwillige). Zie *Echtscheiding*.
- VERSCHEIJNING van partijen in persoon voor den regter, door Mr. V. D. S., IV, 188.
- door Mr. A. DE PINTO, IV, 517.
- VERSTEK. *Over de vraag of een beklaagde in correcte zaken, waarin gevangenisstraf bedreigd is, bij — kan veroordeeld worden, indien hij, zelf niet kunende verschijnen, door zijnen verdediger billijke redenen van versooning doet aanvoeren*, door Mr. F. B. CONINCK LIEFSTING, III, 702.
- VERTEGENWOORDIGING. *Ovee — in het Romeinsch regt*, door Mr. I. TELTING, V, 506.
- (Volks-). *Over de vervolging en de strafbaarheid van belediging, begaan door leden der — in de uitoefening van hunne betrekking en gedurende den tijd van het bekleeden dier betrekking, alsmede over andere misdrijven door hen gedurende dien tijd begaan, voornamelijk uit het oogpunt van het Engelsch regt*, door Mr. W. C. K. EVERTSEN DE JONGE, I, 497.
- VICARIE-GOEDEREN. *Onderzoek naar den aard en de geschiedenis der — in Nederland*, door Mr. F. G. W. KOKER, — door Mr. J. DE WITTE VAN CITTERS, IV, 618.
- VOLKENREGT. *Over den invloed van het — op het strafregt*, door Jhr. Mr. C. J. VAN NISPEN TOT PANNERDEN, II, 247.
- D. VAN HOGENDORP, *Commentatio de Juris Gentium studio in Patria post Hugonem Grotium*; — door Mr. B. O. T. H. WESTENBERG, IV, 115.
- VOOGDIJ. *Over het gevolg in regten van handelingen, door den voogd voor den minderjarige verrigt, zonder inachtneming der bijzonderlijk daartoe voorgeschreven formaliteiten*, door Mr. A. A. DE PINTO, I, 403.
- F. H. WESTERWOEDT, *De matre, patri superstite, liberorum tutelam recusante*; — door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, II, 170.
- Zie *Handligting*.
- VOORWAARDE (Opschortende). Zie *Verbindtenis*.
- VREEMDELINGEN-REGT. *Nog iets over art. 3 Grwt.*, door Mr. C. W. OPZOOMER, V, 321.

W.

WATERSCHAPPEN. *Over de inrigting der —*, door Jhr. Mr. J. QUARLES VAN UFFORD, I, 196.

WEES- EN MOMBOIRKAMERS. *Wetgeving betreffende de nalatenschappen, vroeger door de — beheerd, en Lijst van die kamers en hare keuren, gevolgd door de officiële oproeping der erfgenamen, met eene voorrede van Mr. DAV. H. LEVYSSOHN*; — door Mr. C. VAN BELL, II, 513.

— EISO BERGSMAN, *De collegiis pupillaribus in Hollandia et Zeelandia*; — door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN, II, 524.

WETZLAR. *Archieven te —*, IV, 631.

WISSELREGT. U. J. STORM BUYSING, *De interventione cambiali sive de acceptatione et solutione literarum cambialium sopra protesta*; — door Mr. A. DE PINTO, III, 777.

— *Zijn wisselbrieven na het faillissement van den betrokkene vatbaar voor endossement?* door Mr. J. G. KIST, IV, 21.

— *Die Lehre von den Inhaber-papieren oder Obligatione au Porteur rechtsgeschichtlich, dogmatisch und mit Berücksichtigung der deuts. Particularrechte vorgestellt von Dr. J. E. KUNTZE*; — door Mr. J. G. KIST, V, 388.

WRAKING. P. C. E. SPECHT GRIJF, *over de — van den Regter, volgens de beginselen van het Ned. Wetb. v. Burg. Regtsv.*; — door A. VAN WESSEM, V, 459.

Z.

ZAMENHANGENDE MISDRIJVEN. *Het leerstuk der — in het Ned. regt*, door Jhr. Mr. C. J. VAN NISPEM TOT PANNERDEN, III, 452.

ZEDEN (Goede). *Wat verstaat de burgerl. wet door de woorden IN STRIJD met de —*, door Mr. DAV. H. LEVYSSOHN NORMAN, IV, 1.

ZEEREGET. *Geschrift van Dr. C. W. ASHER*, III, 388.

— *Beginselen wegens het — bij den Parijzer vrede vastgesteld*, III, 388.

— *Verklaring van de Ver. Staten*, III, 582.

ZWEDEN. *Zamenstelling der regterlijke magt in —*, III, 169.

II. REGISTER OP DE ARTIKELEN.

STAATSREGELING 1798.

Art.	Art.
18, II, bl. 199.	32, IV, bl. 333.
28, II, bl. 22.	36, IV, bl. 169.
29, IV, bl. 333.	92, I, bl. 203; III, bl. 743.
31, IV, bl. 332.	103, V, bl. 12.

GRONDWET 1801.

Art.	Art.
7, IV, bl. 333.	72, III, bl. 744.
68, III, bl. 744.	73, III, bl. 744.
69, I, bl. 203; III, bl. 744.	84, II, bl. 22.

GRONDWET 1805.

Art.
6, IV, bl. 333.

GRONDWET 1806.

Art.
4, IV, bl. 333.

SCHETS VAN VAN HOGENDORP.

Art.	Art.
19, V, bl. 445.	47, III, bl. 393.

GRONDWET 1814.

Art.	Art.
26, V, bl. 445.	101, IV, bl. 333.
38, IV, bl. 324.	107, I, bl. 678.
54, IV, bl. 129.	117, I, bl. 20.
94, V, bl. 331.	168, IV, bl. 333.
100, II, bl. 22.	169, IV, bl. 333.

GRONDWET 1815.

Art.	Art.
5, II, bl. 191.	163, II, bl. 22.
56, IV, bl. 133, 325.	168, I, bl. 22.
57, II, bl. 268, 325.	169, IV, bl. 337.
58, IV, bl. 309 vlgg.	177, I, bl. 506.
73, I, bl. 24, 299.	180, I, bl. 678, 684.
146, IV, bl. 503.	212, I, bl. 15 vlgg.
155, IV, bl. 503; V, bl. 331.	222, I, bl. 216, 223.
161, II, bl. 191.	

GRONDWET 1840.

Art.	Art.
4, IV, bl. 315, 328.	162, V, bl. 171.
38, V, bl. 445.	165, II, bl. 273.
46, V, bl. 444.	168, I, bl. 27 vlgg.; IV, bl. 328, 329.
48, V, bl. 444, 445.	175, I, bl. 506.
57, IV, bl. 309.	210, I, bl. 27 vlgg.
120, V, bl. 12.	219, I, bl. 207.
144, IV, bl. 503; V, bl. 166 vlgg.	220, I, bl. 205 vlgg.
153, IV, bl. 503; V, bl. 331.	

GRONDWET 1848.

Art.	Art.
3de add., I, bl. 661.	7, IV, bl. 475.
4de add., I, bl. 348.	12, V, bl. 436.
5de add., I, bl. 684.	29, V, bl. 439.
1, IV, bl. 136.	32, V, bl. 432 vlgg.
2, I, bl. 215.	33, V, bl. 436 vlgg.
3, II, bl. 16; IV, bl. 326, 328; V, bl. 184, 322.	34, V, bl. 432 vlgg.
5, II, bl. 191.	42, I, bl. 565.
	43, I, bl. 565.

Art.

- 47, I, bl. 565.
53, V, bl. 446.
54, IV, bl. 333.
61, III, bl. 571.
66, II, bl. 522; III, bl. 417, 419.
71, I, bl. 565; V, bl. 436.
72, I, bl. 565, 569; V, bl. 11.
92, I, bl. 507, 531.
102, IV, bl. 180.
104, IV, bl. 302.
105, I, bl. 299; II, bl. 25.
115, V, bl. 12.
116, V, bl. 11.
122, III, bl. 571.
130, I, bl. 598.
131, IV, bl. 502, 503; V, bl. 167.
153, V, bl. 18.
136, V, bl. 14.
138, I, bl. 215.
140, IV, bl. 502; V, bl. 18, 167, 337.
144, V, bl. 167.
146, II, bl. 22, 191; IV, bl. 330.
147, IV, bl. 611; V, bl. 171.
148, I, bl. 260, 570, 638; V, bl. 184.

Art.

- 150, I, bl. 568, 575.
151, IV, bl. 326 vlgg.
152, I, bl. 43; IV, bl. 326 vlgg.
153, I, bl. 617, 618; V, bl. 167.
155, III, bl. 392; IV, bl. 169.
156, IV, bl. 3.
157, I, bl. 43; III, bl. 391.
159—162, III, bl. 392, 394.
162, I, bl. 684; III, bl. 123 vlgg.
163, I, bl. 570, 684; III, bl. 394.
164, V, bl. 172.
171, III, bl. 158.
181, IV, bl. 146.
184, I, bl. 616.
187, I, bl. 6, 38 vlgg.
190, I, bl. 247, 604.
191, I, bl. 206, 210, 216, 249, 604 vlgg.; II, bl. 559.
192, I, bl. 204 vlgg., 605; II, bl. 555; III, bl. 720.
193, I, bl. 605.
195, IV, bl. 272.
210, I, bl. 22 vlgg.
222, II, bl. 24 vlgg.

REGTERLIJKE ORGANISATIE.

Art.

- 10, IV, bl. 88.
12, IV, bl. 85.
22, V, bl. 467.
25, IV, bl. 17; V, bl. 466 vlgg.
32, IV, bl. 86.
42, I, bl. 567 vlgg.

Art.

- 44, III, bl. 469; IV, bl. 94, 506.
54, III, bl. 463.
57, III, bl. 137.
58, IV, bl. 121.
65, III, bl. 463.
71, III, bl. 137.

Art.	Art.
88, III, bl. 463.	105, I, bl. 679; III, bl. 446; V, bl. 600.
94, III, bl. 124.	106, III, bl. 476; V, bl. 600.
98, III, bl. 126.	107, V, bl. 467.
99, I, bl. 678, 679; III, bl. 124, 130.	

ALGEMEENE BEPALINGEN.

Art.	Art.
1, V, bl. 13.	9, IV, bl. 478.
3, IV, bl. 579.	11, IV, bl. 105.
4, II, bl. 193; V, bl. 169.	12, I, bl. 245.
5, II, bl. 192, 193, 360.	13, IV, bl. 192.
8, I, bl. 505; II, bl. 262 vlgg.	14, IV, bl. 6, 7.

BURGERLIJK WETBOEK.

Art.	Art.
5, IV, bl. 474, 477.	127, II, bl. 39, 41.
7, V, bl. 232.	133, I, bl. 339.
24, IV, bl. 477.	134, I, bl. 99; IV, bl. 6.
35, II, bl. 257, 477.	135, I, bl. 339.
36, I, bl. 74.	140, V, bl. 212.
60, II, bl. 257.	143, I, bl. 333, 336, 337.
84, IV, bl. 169.	150, V, bl. 213.
85, I, bl. 339.	158, II, bl. 363, 364.
86, IV, bl. 158.	158—173, II, bl. 362.
87, IV, bl. 158.	159, II, bl. 364.
88, V, bl. 203.	160, II, bl. 364; III, bl. 619.
90, V, bl. 211.	161, II, bl. 364.
91, IV, bl. 168, 169.	162, II, bl. 364, 365.
92, IV, bl. 158; V, bl. 449.	163, II, bl. 364, 365.
95, II, bl. 39, 41.	164, II, bl. 365.
98, II, bl. 39, 41.	165, II, bl. 364.
98—336, IV, bl. 158.	166, II, bl. 364.
99, II, bl. 39, 41.	167, II, bl. 364; V, bl. 212.
104, II, bl. 39, 41.	168, IV, bl. 158.
107, IV, bl. 166.	170, II, bl. 364.
115, IV, bl. 157.	179, III, bl. 619.
116, I, bl. 333, 336, 337.	181, IV, bl. 158.
119, V, bl. 210.	183, II, bl. 393 vlgg.

Art.
184, II, bl. 392 vlgg.
185, III, bl. 87.
186, III, bl. 87, 214.
187, III, bl. 68, 239.
190, III, bl. 219.
194, IV, bl. 181.
195, II, bl. 364.
196, IV, bl. 8.
206, I, bl. 339, 418.
207, V, bl. 137.
210, IV, bl. 169.
213, IV, bl. 176.
222, IV, bl. 176.
237, IV, bl. 157.
239, III, bl. 459.
241, IV, bl. 475.
248, IV, bl. 157.
252, III, bl. 675.
255, V, bl. 211.
266, III, bl. 269.
273, III, bl. 269, 271.
280, V, bl. 210.
283, IV, bl. 181.
284, IV, bl. 170.
285, IV, bl. 170.
288, IV, bl. 157.
297, V, bl. 211.
307, II, bl. 157.
316, IV, bl. 5.
327, IV, bl. 157.
331, II, bl. 41.
335, V, bl. 213.
337, I, bl. 339.
338, IV, bl. 157; V, bl. 213.
339, IV, bl. 158.
340, IV, bl. 158.
344, V, bl. 213.
353, IV, bl. 1.
355, IV, bl. 5, 174.
362, I, bl. 405.

Art.
365, II, bl. 402, 405.
366, V, bl. 442.
376, V, bl. 21, 214.
384, IV, bl. 8.
385, IV, bl. 174; V, bl. 445.
387, II, bl. 405, 408.
390-399, V, bl. 94.
394, V, bl. 616.
396, IV, bl. 114.
397, IV, bl. 170; V, bl. 617.
400, IV, bl. 174.
401, I, bl. 412.
404, II, bl. 170; IV, bl. 173.
409, II, bl. 171, 410; IV,
bl. 476.
411, II, bl. 171; IV, bl. 181.
412, II, bl. 171.
413, II, bl. 410.
414, II, bl. 39.
423, III, bl. 274; IV, bl. 113.
425, III, bl. 274.
427, II, bl. 401, 408.
428, III, bl. 274; IV, bl.
181; V, bl. 616.
431, III, bl. 274; IV, bl.
112, 113.
432, IV, bl. 113.
433, III, bl. 274.
436, II, bl. 405.
441, I, bl. 335, 339, 405.
441, II, bl. 408.
442, I, bl. 335.
443, I, 405.
444, II, 41, 179.
447, I, bl. 409, 421.
447-466, I, bl. 406.
449, I, bl. 410, 458; III,
bl. 274; IV, 172, 178.
450, III, bl. 274.
451, I, bl. 408; V, bl. 339.

Art.

- 453, I, bl. 409.
454, I, bl. 409.
455, I, bl. 443; III, bl. 590.
456, I, bl. 409.
457, I, bl. 409, 432; III,
bl. 225.
458, I, bl. 432, 433.
459, I, bl. 408 vlgg.
460, I, bl. 408 vlgg.
461, I, bl. 408, 443; II,
bl. 41; III, bl. 274;
IV, bl. 19.
462, I, bl. 411; II, bl. 41.
463, I, bl. 408, 444.
464, I, bl. 411.
465, I, bl. 409, 442, 443;
IV, bl. 112.
466, I, bl. 409.
467, II, bl. 410.
468, II, bl. 410.
471, I, 460, 465.
472, IV, bl. 172.
474, V, bl. 139.
475, I, bl. 339.
477, II, bl. 41.
478, V, bl. 139.
480, II, bl. 39, 41; IV, bl.
173; V, bl. 339, 345.
481, II, bl. 39, 41; IV, bl.
173; V, bl. 339.
484, V, bl. 339 vlgg.
485, IV, bl. 173.
487, I, bl. 333, 334, 336.
488, I, bl. 333 vlgg.
491—498, I, bl. 334.
498, I, bl. 458.
499, I, bl. 334.
500, I, bl. 334 vlgg.
501, I, bl. 334.
502, I, bl. 334.

Art.

- 503, II, bl. 39; IV, bl. 187.
503—505, I, bl. 334.
506, I, bl. 334 vlgg.
II, bl. 41; III, bl. 274.
507, I, bl. 334.
508, I, bl. 334.
509, I, bl. 334.
514, I, bl. 334, 338.
523, IV, bl. 475.
526, IV, bl. 475.
528, IV, bl. 16.
529, IV, bl. 169.
536, III, bl. 225.
545, V, bl. 215.
549, IV, bl. 475.
553, IV, bl. 174.
568, IV, bl. 172.
576, II, bl. 200; IV, bl. 514.
577, IV, bl. 162.
578, III, bl. 225.
585, I, bl. 484.
588, I, bl. 460.
589, I, bl. 495.
590, I, bl. 495, 496.
592, III, bl. 207.
596, III, bl. 44.
601, II, bl. 387; III, bl. 206.
602, III, bl. 252; V, bl. 44.
604, I, bl. 482; III, bl. 113,
114.
605, I, bl. 482; III, bl. 113.
606, III, bl. 206.
617, II, bl. 389; IV, bl. 178.
617 vlgg., III, bl. 657.
619, II, bl. 384.
621 vlgg., III, bl. 654.
625, V, bl. 162 vlgg.
626, V, bl. 174.
629, III, bl. 94 vlgg.
634, I, bl. 355, 460.

Art.
637, I, bl. 487, 488;
III, bl. 98.
639, III, bl. 110; IV, bl.
174, 180; V, 94, 98,
113.
641, IV, bl. 170, 174.
649, III, bl. 192.
650, III, bl. 191.
654, IV, bl. 183.
655, vlgg., III, bl. 192.
657, III, bl. 179.
658, III, bl. 179, 180.
659, III, bl. 179, 180.
660, III, bl. 179.
661, III, bl. 179.
663, III, bl. 179.
665, III, bl. 106.
666, IV, bl. 181.
668, II, bl. 449, 453;
III, bl. 205, 664.
670, III, bl. 659.
671, III, bl. 657, 659;
V, bl. 94 vlgg., 590
vlgg.
672 vlgg., I, bl. 645.
676, I, bl. 660.
677, I, bl. 660.
684, II, bl. 658.
690, IV, bl. 184.
702, IV, bl. 164.
709, III, bl. 248.
715, II, bl. 540.
719, II, bl. 543;
III, bl. 248.
720, I, bl. 260.
726, III, bl. 40.
737, III, bl. 40, 191.
741, III, bl. 40, 191.
743, III, bl. 658; V, bl. 94,
137.

Art.
747, III, bl. 110.
749, III, bl. 194, 619.
757, III, 195, 619.
760, III, bl. 658; V, bl. 94,
137.
767, III, bl. 658; V, bl.
94, 137.
774, I, bl. 273.
775, III, bl. 190.
777, IV, bl. 183.
780, I, bl. 457.
784, V, bl. 94, 137.
786, III, bl. 191.
798, IV, bl. 174.
801, IV, bl. 174.
807, III, bl. 207, 658; V,
bl. 94, 137.
819, V, bl. 604.
844, IV, bl. 175.
845, IV, bl. 175.
851, IV, bl. 176.
865, III, bl. 658; V, bl. 94.
879, V, bl. 211, 213.
881, III, bl. 208.
885, V, bl. 217.
899, IV, bl. 167.
904, IV, bl. 157.
909, V, bl. 213.
914, V, bl. 213.
916, IV, bl. 157.
917, IV, bl. 158.
918, III, bl. 220.
924-935, V, bl. 138.
925, IV, bl. 10.
932, IV, bl. 172.
935, IV, bl. 6.
938, IV, bl. 6.
939, III, bl. 213, 598.
944, I, bl. 339.
947, IV, bl. 176, 177, 301.

Art.

- 950, III, bl. 40.
954, IV, bl. 19.
957, IV, bl. 177.
958, II, bl. 203; III,
bl. 459.
963, V, bl. 213.
979, IV, bl. 15.
981, IV, bl. 20.
982, IV, bl. 14.
983, II, bl. 39, 41; IV,
bl. 16.
984, II, bl. 39, 41; IV,
bl. 16, 18.
989, II, bl. 39, 41; IV,
bl. 16, 18.
994, II, bl. 257.
1006, I, bl. 466.
1011, IV, bl. 178.
1013, III, bl. 41.
1014, III, bl. 213.
1019, IV, bl. 182.
1020, IV, bl. 10.
1033, II, bl. 436; III,
bl. 658.
1033—1035, V, bl. 94.
1039, IV, bl. 18.
1049 vlg., III, bl. 596.
1053, IV, bl. 178; V,
bl. 139.
1054, I, bl. 464; II, bl.
375.
1075, I, bl. 435.
1079, IV, bl. 37.
1082, I, bl. 106, 463.
1088, I, bl. 435.
1092, I, bl. 435; IV, bl.
176, 177.
1096, III, bl. 219.
1097, III, bl. 219.
1099, I, bl. 435.

Art.

- 1100, III, bl. 220.
1109, IV, bl. 8.
1112, III, bl. 237.
1113, III, bl. 68, 239.
1117, I, bl. 411; III, bl. 234.
1118, I, bl. 411; II, bl.
402, 407.
1120, I, bl. 411.
1122, III, bl. 590, 616.
1123, III, bl. 262.
1125, II, bl. 409; III, bl.
262.
1129, III, bl. 65, 66, 616
vlgg.; V, bl. 98.
1130, III, bl. 264, 669.
1131, III, bl. 264.
1132 vlgg., III, bl. 262.
1138, III, bl. 262.
1140, III, bl. 262.
1146, III, bl. 68.
1147, III, bl. 239.
1148, III, bl. 245, 256.
1150, III, bl. 264.
1153, II, bl. 214; IV, bl.
179.
1153—1157, V, bl. 94.
1154, II, bl. 436.
1155, II, bl. 214.
1162, III, bl. 674.
1163, III, bl. 636, 676.
1164, III, bl. 670, 676.
1165, III, bl. 674, 675.
1167, III, bl. 666.
1172, II, bl. 201.
1178, II, bl. 20.
1178—1183, V, dl. 94.
1180, II, bl. 18, 33.
1183, II, bl. 18 vlgg.
1185, I, bl. 55.
1185 vlgg., II, bl. 18.

Art.

- 1186, I, bl. 57 vlgg.; III, bl. 207.
1188, III, bl. 207, 252.
1191, III, bl. 115.
1195, V, bl. 94.
1199 vlgg., III, bl. 207.
1205, II, bl. 174.
1206, III, bl. 40.
1208, IV, bl. 181.
1208—1268, V, bl. 94.
1209, III, bl. 40, 191.
1212, III, bl. 40.
1213, IV, bl. 181.
1214, III, bl. 41.
1216, IV, bl. 178.
1217, IV, bl. 114, 181.
1219, V, bl. 102, 114.
1223, II, bl. 518, 520;
III, bl. 658; IV,
bl. 174.
1224, III, bl. 658.
1226, V, bl. 104.
1230, II, bl. 436; III,
bl. 658
1231, V, bl. 102, 103, 114.
1235, V, bl. 102.
1236, V, bl. 111.
1244, III, bl. 191.
1246, III, bl. 191; 265.
1247, III, bl. 191.
1251, III, bl. 186.
1254, II, bl. 519; III,
bl. 658.
1255, II, bl. 520, 521.
1258, III, bl. 659.
1261, IV, bl. 178.
1165, V, bl. 113.
1266, V, bl. 113.
1269, III, bl. 273.
1273, I, bl. 454, 455.

Art.

- 1274, I, bl. 448, 456, 467
vlgg.; II, bl. 570,
573; V, bl. 32 vlgg.
1275, III, bl. 236.
1276, I, bl. 465.
1277, I, bl. 465.
1278, I, bl. 448, 459, 460.
1279, I, bl. 456, vlgg.;
H, bl. 573; IV, bl.
179; V, bl. 332
vlgg.
1279 vlgg.; III, bl. 274.
1282, I, bl. 455, 465.
1283, I, bl. 465.
1284, I, bl. 465.
1286, I, bl. 456, 465, 466;
IV, bl. 179.
1287, I, bl. 465, 466.
1288, I, bl. 465, 466.
1290, IV, bl. 6.
1292, II, bl. 414.
1294, IV, bl. 139.
1295, IV, bl. 139.
1296, IV, bl. 139.
1297, IV, bl. 140.
1302, I, bl. 461; II, bl. -
560 vlgg.; IV, bl.
5, 179, 348, 370;
V, bl. 186 vlgg.
1303, I, bl. 461, 465;
II, bl. 573; IV, bl.
345; V, bl. 186 vlgg.
1304, IV, bl. 182.
1305, IV, bl. 175.
1306, III, bl. 692.
1307, II, bl. 451 vlgg.;
III, 693, 700; IV,
bl. 24, 31 vlgg.
1311, IV, bl. 176.
1312, IV, bl. 170.

Art.

- 1314, III, bl. 58.
1315, III, bl. 78, 79.
1316, V, bl. 593.
1318, I, bl. 652, 653.
1321 vlgg.; III, bl. 83, 85.
1324, III, bl. 77.
1325, III, bl. 77.
1326, IV, bl. 180.
1329, III, bl. 264, 265.
1331, III, bl. 265.
1332, III, bl. 58.
1335, III, bl. 66, 219.
1336, III, bl. 69, 75, 87, 89.
1337, I, bl. 654.
1339, III, bl. 37, 78,
79, 90.
1342, I, bl. 448.
1343, I, bl. 448, 450.
1344, I, bl. 448.
1346, III, bl. 85.
1347, III, bl. 82, 85, 88.
1349, IV, bl. 245.
1350, IV, bl. 182.
1356, I, 443.
1356 vlgg., III, bl. 674.
1358, III, bl. 674.
1364, IV, bl. 178.
1366, I, bl. 334, 339, 417,
441.
1367, I, bl. 417, 439, 443.
1370, IV, bl. 8.
1371, III, bl. 612.
1373, IV, bl. 6.
1374, V, bl. 200.
1375, II, bl. 174; V, bl.
200.
1378, IV, bl. 172, 182.
1379, V, bl. 200.
1388, I, bl. 435; III, bl.
273.

Art.

- 1389, I, bl. 435; III, bl.
273; IV, bl. 181.
1390, V, bl. 21, 23, 30, 31.
1390—1394, V, bl. 23.
1393, V, bl. 23.
1394, V, bl. 26.
1398, I, bl. 455, 461.
1401, I, bl. 459, 460, 492,
622 vlgg.; II, bl.
365; III, bl. 273
vlgg.
1402, I, bl. 639; III, bl.
273 vlgg.
1403, III, bl. 276, 278.
1404, III, bl. 276.
1405, III, bl. 276.
1406, III, bl. 279.
1407, III, bl. 279.
1408, III, bl. 278.
1411, V, bl. 209.
1416, V, bl. 218.
1417, I, bl. 417; II, bl.
427; IV, bl. 175.
1418, IV, bl. 164.
1420, III, bl. 208.
1424, III, bl. 223.
1426, II, bl. 564; III, bl.
71; IV, bl. 182.
1428, IV, bl. 183.
1429, I, bl. 452; II, bl. 571.
1431, I, bl. 452.
1435, IV, bl. 181.
1436, III, bl. 265; IV,
b. 180.
1437, III, bl. 264, 265;
IV, bl. 183.
1439, III, bl. 246.
1440, I, bl. 449; II, bl.
427, 571.
1443, V, bl. 593.

Art.

- 1445, IV, bl. 180.
1449, II, bl. 452.
1450, II, bl. 452.
1454, IV, bl. 184.
1457, III, bl. 264; V,
bl. 94.
1459, III, bl. 264.
1460, III, bl. 78, 265.
1461, III, bl. 695; IV,
bl. 180.
1461—1464, IV, bl. 44.
1463, III, bl. 695; IV,
bl. 36.
1464, III, bl. 695.
1465, II, bl. 426; III,
bl. 695.
1468, IV, bl. 39.
1470, III, bl. 223.
1472, IV, bl. 34.
1473, III, bl. 77.
1476, III, bl. 77, 78.
1480, I, bl. 454, 455, 461.
1481, I, bl. 454.
1482, I, bl. 334, 412 vlg.g.;
III, bl. 278; IV, bl.
178.
1483, I, bl. 418; III, bl.
278.
1484, I, 418 vlg.g.; IV, bl.
180.
1487, I, bl. 430.
1489, I, bl. 433.
1490, I, bl. 418, 430; III,
bl. 674.
1495, V, bl. 94.
1496, IV, bl. 359; V, bl.
187.
1501, II, bl. 575 vlgg.
1502, V, bl. 593.
1504, IV, bl. 184, 186.

Art.

- 1507, III, bl. 41, 412, 654.
1511—1526, V, bl. 94.
1514, IV, bl. 359; V, bl. 98.
1516, IV, bl. 349 vlgg.;
V, bl. 187 vlgg.
1531, III, bl. 669.
1536, IV, bl. 170.
1541, IV, bl. 180.
1550, V, bl. 187.
1553, IV, bl. 349 vlgg.;
V, bl. 187 vlgg.
1554, I, bl. 461; II, bl. 570;
IV, bl. 350; V, bl. 206.
1562, III, bl. 628.
1563, III, bl. 75.
1565, III, bl. 47, 75.
1567, III, bl. 75, 76, 89.
1568, V, bl. 593.
1571, II, bl. 453.
1572, IV, bl. 186.
1573, IV, bl. 186.
1577, V, bl. 606.
1581, I, bl. 454.
1582, V, bl. 201.
1595, I, bl. 58, 61; III,
bl. 70.
1596, II, bl. 567 vlgg.;
V, bl. 22.
1600, V, bl. 22.
1604, IV, bl. 186.
1605, IV, bl. 611.
1617, I, bl. 55.
1618, I, bl. 47, 54 vlgg.
1619, V, bl. 22.
1620, V, bl. 22.
1625, I, bl. 55.
1637, IV, bl. 170.
1639, I, bl. 462.
1641, I, bl. 454, 455.
1650, I, bl. 70.

Art.

- 1652, III, bl. 207.
1655, II, bl. 216, 221.
1662, II, bl. 216; III,
bl. 255.
1663, I, bl. 462; III, bl.
255.
1664, III, bl. 255.
1666, III, bl. 264.
1667, III, bl. 255.
1668, II, bl. 216.
1669, III, bl. 256.
1676, III, bl. 91, 248, 249.
1677, II, bl. 216; III, bl. 249.
1678, III, bl. 49.
1679, II, bl. 216, 223.
1680, II, bl. 219, 224;
III, bl. 187, 215.
1681, II, bl. 224.
1682, III, bl. 44, 619.
1683, I, bl. 97, 98, 688;
II, bl. 451.
1683 volg., I, bl. 685.
1687, IV, bl. 174.
1690, II, bl. 192; IV,
bl. 6, 293, 301.
1691, IV, bl. 293, 303.
1692—1694, V, bl. 184.
1693, IV, bl. 298.
1696, I, bl. 273.
1699, II, bl. 221.
1702, III, bl. 211.
1703, IV, bl. 71.
1707, III, bl. 213.
1711, III, bl. 669.
1713, I, bl. 441.
1714, I, bl. 441.
1717, IV, bl. 301.
1719, I, bl. 442.
1721, I, bl. 441.
1722, I, bl. 440, 441.

Art.

- 1723, V, bl. 94, 593.
1725, IV, bl. 179.
1727, V, bl. 94.
1728, I, bl. 466.
1734, I, bl. 482; III, bl.
112.
1737, IV, bl. 170.
1737 vlgg.; II, bl. 396.
1745, I, bl. 455.
1757, I, bl. 478; III, bl.
102.
1758, III, bl. 91.
1766, III, bl. 207.
1777, I, bl. 482; III, bl.
112.
1778, III, bl. 103.
1783 vlgg., bl. 685.
1792, III, bl. 103.
1796, IV, bl. 179.
1797, II, bl. 564;
IV, bl. 5.
1804, I, bl. 466.
1810, IV, bl. 157.
1815, III, bl. 213.
1827, IV, bl. 182.
1829, I, bl. 273.
1839, V, bl. 23, 202.
1842, I, bl. 465.
1850, II, bl. 451.
1862, I, bl. 465, 466.
1867, IV, bl. 186.
1874, III, bl. 264.
1876, I, bl. 466.
1877, III, bl. 265.
1879, IV, bl. 187.
1880, II, bl. 451; III, bl.
245.
1885, III, bl. 265.
1888, I, bl. 96.
1889, I, bl. 442, 443.

- Art.
1902, III, bl. 131; IV, bl. 187; V, bl. 136.
1905, II, bl. 40; V, bl. 592.
1907, II, bl. 361.
1915, IV, bl. 179.
1917, I, bl. 63.
1925, IV, bl. 14.
1929, III, bl. 591.
1932, II, bl. 358.
1945, I, bl. 334; IV, bl. 3.
1947, IV, bl. 178; V, bl. 209.
1949, I, bl. 334, 336, 337; IV, bl. 178.
1950, III, bl. 342; V, bl. 462.
1951, IV, bl. 178.
1954, III, bl. 159.
1956, I, bl. 634; III, bl. 281, 282.
1961, V, bl. 222 vlgg.
1966, V, bl. 224.
1969, V, bl. 224.

- Art.
1975, III, bl. 78, 79.
1976, III, bl. 79.
1983, I, bl. 477; III, bl. 105.
1996, II, bl. 201.
1997, I, bl. 491.
2000, I, bl. 479; III, bl. 109.
2000—2003, V, bl. 94.
2001, I, bl. 495.
2002, I, bl. 495.
2004, I, bl. 479 vlgg.; III, bl. 96 vlgg.; IV, bl. 173.
2005 vlgg., III, bl. 105.
2014, I, bl. 473 vlgg.; III, bl. 92 vlgg., 206, 411; V, bl. 44.
2015, II, bl. 386, 388.
2016, I, bl. 465.
2017, I, bl. 467.
2020, III, bl. 79.
2020 vlgg., III, bl. 83.
2024, IV, bl. 182.

BURGERLIJKE REGTSVORDERING.

- Art.
1, III, bl. 303.
4, I, bl. 464, 469; II, bl. 217; III, bl. 220, 221; IV, 111, 301.
14, IV, bl. 111.
15, IV, bl. 111.
16, IV, bl. 111.
17, I, bl. 175.
19, IV, bl. 112, 188 vlgg., 517 vlgg.
21, I, bl. 176.
26, I, bl. 176.

- Art.
40, IV, bl. 103.
41, IV, bl. 103.
43, V, bl. 465.
46, II, bl. 355.
49, IV, bl. 188 vlgg., 517 vlgg.
52, IV, bl. 187.
56, I, bl. 176; II, bl. 234, 355, 573; IV, bl. 437.
59, IV, bl. 112.
67, IV, bl. 195.
76, I, 104.

Art.
83, II, Bl. 355.
90, IV, Bl. 111.
96, I, Bl. 175.
97, III, Bl. 68.
99, I, Bl. 176.
102, II, Bl. 43.
111, II, Bl. 43.
119, II, Bl. 42.
126, II, Bl. 2, 7; III, Bl.
68, 22.
132, II, Bl. 383.
135, I, Bl. 104.
151, III, Bl. 118.
152, II, Bl. 355.
159, II, Bl. 355.
186, III, Bl. 69.
200, II, Bl. 42.
205, II, Bl. 42.
239, IV, Bl. 192.
241, IV, Bl. 193.
243, II, Bl. 43.
244, IV, Bl. 194.
252, IV, Bl. 44.
258, III, Bl. 220.
273—275, V, Bl. 465.
277, I, Bl. 445.
279, V, Bl. 458.
298, IV, Bl. 191.
324, IV, Bl. 123.
341, III, Bl. 220.
343, III, Bl. 220.
344, IV, 521.
348, I, Bl. 466.
360, III, Bl. 124.
368, III, Bl. 124.
386, III, Bl. 220.
398, III, Bl. 126.
399, III, Bl. 220.
430, I, Bl. 175.
436, I, Bl. 175.

Art.
492, III, Bl. 232, 235,
238.
504, V, 94.
505, II, bl. 436; III, bl.
223, 658, V, bl. 94.
508, V, bl. 94.
509, V, bl. 94.
510, II, bl. 521.
513, III, bl. 265.
516, V, bl. 94.
529, I, bl. 177; V, bl. 94.
535, V, bl. 94.
557, V, bl. 94.
561, V, bl. 94.
562, III, bl. 410.
563, III, bl. 410.
565, III, bl. 410.
566, III, bl. 410.
567, III, bl. 410.
583, III, bl. 232, 238.
585, III, Bl. 284 vlgg.;
IV, bl. 15.
586, III, bl. 285 vlgg.
588, III, bl. 284.
589, IV, bl. 331.
596, III, bl. 300.
599, IV, bl. 331.
606, IV, bl. 331.
612, V, Bl. 603.
615, II, bl. 355.
639, V, Bl. 593.
647, I, bl. 344.
649, I, bl. 344.
652, I, bl. 344.
661, II, bl. 39.
663, II, bl. 39.
667, III, Bl. 409.
668, III, bl. 409.
669, III, bl. 409.
675, II, bl. 39.

Art.
 678, III, bl. 249; IV, bl. 171.
 681, II, bl. 396.
 681 vlgg., III, bl. 248.
 683, III, bl. 240.
 685, III, bl. 590.
 686, III, bl. 590.
 687, III, bl. 590.
 690, III, bl. 249, 590.
 692, III, bl. 590.
 693, III, bl. 590.
 704, III, bl. 249.
 707, III, bl. 300.
 708, III, bl. 249.
 709, III, bl. 214, 309.
 711, III, bl. 249, 411.
 754, III, bl. 224, 225.
 758, I, bl. 75.
 759, I, bl. 57 vlgg.
 784, I, bl. 106.

Art.
 800 vlgg., III, 654.
 816, II, bl. 42,; III, bl. 270,
 833, IV, bl. 14.
 838, V, bl. 595.
 839, V, bl. 137.
 855, I, bl. 177.
 862, III, bl. 288.
 864, I, bl. 342, 343.
 865, I, bl. 342, 343.
 868, V, bl. 593.
 872, I, bl. 342, 343, 344;
 V, bl. 313.
 874, I, bl. 342, 343, 344.
 879, II, bl. 43; III, bl. 216.
 889, III, bl. 244; V, bl. 94.
 890, III, bl. 299, 300.
 891, V, bl. 24.
 896, III, bl. 300,
 897, III, bl. 299, 302.

WETBOEK VAN STRAFVORDERING.

Art.
 1, II, bl. 271; IV, bl. 319.
 3, IV, bl. 92.
 9, II, bl. 257.
 11, IV, bl. 92, 336, 340.
 13, III, bl. 337.
 14, III, bl. 337.
 23, III, bl. 464.
 29, III, bl. 359.
 33, IV, bl. 109.
 36, IV, bl. 336.
 37, III, bl. 359.
 39, III, bl. 337; IV, bl. 327, 338.
 41, II, bl. 43; III, bl. 359.
 43, IV, bl. 327, 331, 339.

Art.
 44, II, bl. 43.
 53, IV, bl. 331.
 55, IV, bl. 97.
 58, V, bl. 306.
 63, V, bl. 210.
 65, V, bl. 209.
 71, V, bl. 467.
 72, V, bl. 467.
 73, V, bl. 467.
 74, V, bl. 467.
 77, IV, bl. 331.
 79, IV, bl. 96, 340; V, bl. 306.
 81, IV, bl. 97.
 83, IV, bl. 97, 339; V, bl. 306.

Art.	Art.
88, III, bl. 372; IV, bl. 339, 340; V, bl. 306, 307.	227, III, bl. 463.
93, IV, bl. 331.	231, III, bl. 282.
94, IV, bl. 331.	233, III, bl. 468.
101, IV, bl. 331.	234, I, bl. 761.
103, IV, bl. 331.	242, III, bl. 414.
105, IV, bl. 331.	244, III, bl. 469.
119, I, bl. 759, 762.	245, III, bl. 470.
121, III, bl. 363.	248, III, bl. 476.
124, III, bl. 365.	253, III, bl. 463.
124 vlgg., III, bl. 364.	254, IV, bl. 96, 110, 511.
125, III, bl. 470.	257, III, bl. 465, 466; IV, bl. 94.
129, III, bl. 460 vlgg.	262, IV, bl. 97.
130, III, bl. 452 vlgg.; IV, bl. 92.	267, IV, bl. 97.
160, III, bl. 463.	269, III, bl. 465.
162, III, bl. 366.	270, III, bl. 705, 710.
163, III, bl. 366.	272, III, bl. 704, 713, 714.
164, III, bl. 462.	273, III, bl. 712.
165, III, bl. 462.	292, IV, bl. 15.
167, III, bl. 375.	326—333, III, bl. 466.
174, III, bl. 366.	337, III, bl. 465.
181, IV, bl. 104.	365, III, bl. 414.
188, III, bl. 342; V, bl. 209.	366, III, bl. 414, 416, 419.
190, I, bl. 334, 337; IV, bl. 168.	367, III, bl. 414 vlgg.
195, IV, bl. 104.	369, III, bl. 414 vlgg.
203, IV, bl. 104.	371, III, bl. 414.
207, I, bl. 760; IV, bl. 94.	399, III, bl. 470.
209, II, bl. 136.	418, IV, bl. 331.
219, III, bl. 478; IV, bl. 104.	422, IV, bl. 340, 341.
224, IV, bl. 98.	423, IV, bl. 341, 342.
226, III, bl. 705; IV, bl. 506, 710.	424, IV, bl. 341.
	425, IV, bl. 332, 342.
	426, IV, bl. 342.
	435, IV, bl. 3.
	439, IV, bl. 617, 618.
	441, IV, bl. 618.

STRAFREGT.

Art.

- 5, IV, bl. 330.
9, III, bl. 429.
23, III, bl. 423 vlgg.
40, III, bl. 429.
42, I, bl. 534; III, bl. 416, 421.
51—55, III, bl. 277.
52, IV, bl. 505 vlgg.
53, IV, bl. 507 vlgg.
55, I, bl. 652, 653; III, bl. 281.
60, III, bl. 406.
66, I, bl. 761; IV, bl. 102; V, bl. 298, 308.
67, I, bl. 759, 762.
68, I, bl. 759, 762.
101, III, bl. 459.
109, III, bl. 420.
112, III, bl. 420.
113, III, bl. 420.
171, III, bl. 420.
197, III, bl. 420.
201, III, bl. 429.
211, III, bl. 453.
214, III, bl. 453.
215, III, bl. 453.
224, III, bl. 352.
291, II, bl. 191.
291 vlgg., II, bl. 184, 193.
296, I, bl. 767, 768.
300, I, bl. 767, 768.
302, I, bl. 766, 769.
330—340, IV, bl. 3.
335, III, bl. 420.
366 vlgg., III, bl. 420.
374, III, bl. 420.

Art.

- 379, II, bl. 138; III, bl. 253, 403 vlgg.; V, bl. 42 vlgg.
380, III, bl. 253.
381, I, bl. 758; II, bl. 122 vlgg.
382, I, bl. 758; II, bl. 121 vlgg.
383, I, bl. 758; II, bl. 128.
384, I, bl. 758; II, bl. 125 vlgg.
385, I, bl. 758; II, bl. 122 vlgg.
386, I, bl. 754, 758; II, bl. 110 vlgg.
388, I, bl. 758; II, bl. 123.
389, II, bl. 123.
390, II, bl. 120.
393, II, bl. 131.
393—396, II, bl. 131.
397, II, bl. 131, 132.
398, II, bl. 132, 133.
399, II, bl. 133.
400, II, bl. 133.
401, II, bl. 120 vlgg.; III, bl. 420.
405, III, bl. 420; V, bl. 45.
408, II, bl. 118; V, bl. 45.
410, III, bl. 420.
437, III, bl. 253.
445, III, bl. 253.
449, III, bl. 253.
463, I, bl. 762; II, bl. 136; III, bl. 352; V, bl. 305.
464, IV, bl. 94.
464—470, I, bl. 653.
466, IV, bl. 513, 514.
467, IV, bl. 508, 510.

Art.
468, III, bl. 277.
469, III, bl. 277; IV, bl.
405—507, 513.

Art.
471, V, bl. 332.
475, III, bl. 337.

WETBOEK VAN KOOPHANDEL.

Art.
1, I, bl. 685; II, bl. 221,
357; V, bl. 500.
2, III, bl. 778.
3, III, bl. 778.
4, III, bl. 778.
15, I, bl. 685, 688; IV,
bl. 630.
16, IV, bl. 630.
17, II, bl. 221, 222.
18, I, bl. 692; II, bl.
216, 219.
20, II, bl. 219 vlgg.; IV,
bl. 578.
23, V, bl. 137.
27, IV, bl. 7.
29, III, bl. 665.
32, I, bl. 690 vlgg.; IV,
bl. 37.
33, III, bl. 255.
36, IV, bl. 577.
38, IV, bl. 7.
40, II, bl. 220, 221.
43, III, bl. 255.
44, II, bl. 223.
49, III, bl. 256.
55, IV, bl. 7.
56, IV, bl. 37.
88, II, bl. 224.
96, IV, bl. 630.
100, V, bl. 392.
114, I, bl. 466.
133, II, bl. 440 vlgg.; IV,
22, 23.

Art.
137, IV, bl. 23.
139, II, bl. 440 vlgg.
140, V, bl. 392.
142, I, bl. 466.
146, II, bl. 453, 456.
149, II, bl. 445 vlgg.; IV,
bl. 27.
155, II, bl. 441 vlgg.; IV,
bl. 22 vlgg.
177, II, bl. 441.
179, II, bl. 450.
182, I, bl. 469.
184, I, bl. 458.
195, I, bl. 465.
196, I, bl. 466.
198, III, bl. 231.
199, III, bl. 231.
211, V, bl. 603.
213 vlgg., III, bl. 207.
221 vlgg., V, bl. 392.
237, III, bl. 207,
338, III, bl. 207.
240, II, bl. 427.
252, V, bl. 501.
297, III, bl. 658.
313, V, bl. 504.
318, III, bl. 226.
328, III, bl. 255.
338, III, bl. 256.
369, II, bl. 41.
379, II, bl. 41.
380, II, bl. 41.
381, II, bl. 41.

Art.
383, II, bl. 41.
384, II, bl. 41,
457, I, bl. 462.
464, I, bl. 463.
471, I, bl. 466.
473, I, bl. 457.
490, III, bl. 207.
593, V, bl. 488 vlgg.
599, V, bl. 455.
600, V, bl. 488 vlgg.
601, V, bl. 488 vlgg.
602, V, bl. 504.
610, V, bl. 502.
611, V, bl. 502.
663, V, bl. 453 vlgg.
665, V, bl. 454.
667, V, bl. 457.
668, V, bl. 454.
669, V, bl. 457.
670, V, bl. 457.
671, V, bl. 457.
672, V, bl. 457.
680, V, bl. 457.
743, V, bl. 457.
764, I, bl. 686 vlgg.
765, I, bl. 686.
757, I, bl. 685; III, bl.
220, 221.
770, II, bl. 453; III, bl.
224.

Art.
771, III, bl. 244, 298,
299.
772—777, V, bl. 94.
773, III, bl. 697, 699, 701;
IV, bl. 41 vlgg.
773 vlgg., I, bl. 691.
774, V, bl. 464.
775, III, bl. 697.
777, IV, bl. 43.
778 II, bl. 441; IV, bl.
24 vlgg.
779, IV, bl. 37.
785, V, bl. 94.
790, III, bl. 300.
793, II, bl. 458.
794, III, bl. 243.
817, IV, bl. 37.
819, IV, bl. 37.
821—823, IV, bl. 37.
825—827, IV, bl. 37.
848, IV, bl. 5.
851, III, bl. 299.
878, III, bl. 231.
879, III, bl. 231.
887, III, bl. 214.
888—890, III, bl. 298,
299.
889, III, bl. 298.
890, III, bl. 302.
892—899, II, bl. 176.
900 vlgg. IV, bl. 5.

II. FRANSCHÉ WETBOEKEN.

A. CODE NAPOLEON.

Art.
45, IV, bl. 477.
71, II, bl. 39.
75, II, bl. 262.

Art.
231, IV, bl. 187.
399, II, bl. 171.
445, IV, bl. 172.

Art.
450, I, bl. 408, 431, 433.
450—468, I, bl. 407.
457, I, bl. 408.
458, I, bl. 408, 411.
461, I, bl. 408.
463, I, bl. 408, 437.
464, I, bl. 408, 443.
467, I, bl. 408.
471, I, bl. 471.
475, IV, bl. 173.
537, I, bl. 668.
538, II, bl. 551.
539, II, bl. 200.
544, I, bl. 641, 668; V,
bl. 165.
545, I, bl. 667; V, bl. 166.
566, III, bl. 253.
572, III, bl. 253.
573, III, bl. 253.
574, III, bl. 253.
585, III, bl. 253.
614, III, bl. 48.
616, IV, bl. 176.
640 vlgg., I, bl. 645.
644, I, bl. 660.
645, I, bl. 660.
664, III, bl. 193.
672 vlgg., III, bl. 265.
692, I, bl. 480; III, bl.
110.
704 vlgg., III, bl. 265.
710, III, bl. 45.
713, II, bl. 200.
714, III, bl. 253.
724, III, bl. 219.
765, IV, bl. 158.
767, V, bl. 211.
782, III, bl. 220.
829 vlgg., III, bl. 262.
930, III, bl. 262.

Art.
838, II, bl. 406, 407.
843 vlgg., III, bl. 262.
860, III, bl. 262.
866, III, bl. 262.
868, III, bl. 262.
869, III, bl. 262.
879, II, bl. 214.
882, III, bl. 237.
883, III, bl. 65, 66, 616
vlgg., 665.
884, III, bl. 235.
888, III, bl. 636, 676.
894, IV, bl. 71.
910, IV, bl. 177, 300.
911, II, bl. 203.
935, I, bl. 438.
970, II, bl. 13.
1007, IV, bl. 13.
1009, V, bl. 615.
1012, V, bl. 615.
1017, V, bl. 615.
1026, II, bl. 375.
1101, IV, bl. 245.
1102, IV, bl. 179.
1103, IV, bl. 179.
1139, I, bl. 467 vlgg.; V,
bl. 33, 35, 41.
1141, I, bl. 489.
1146, I, bl. 456; V, bl. 41.
1166, I, bl. 67, 72, 73,
77; II, bl. 398; III,
bl. 216.
1174, II, bl. 414, 420.
1184, II, bl. 561; IV, bl.
179, 350 vlgg.; V,
bl. 203, 205.
1188, III, bl. 694; IV, bl. 45.
1202, I, bl. 652.
1220, III, bl. 66, 219.
1225, III, bl. 47, 79.

Art.
1229, I, bl. 448.
1230, I, bl. 448.
1240, IV, bl. 184.
1244, II, bl. 564.
1250, IV, bl. 183.
1302, I, bl. 471.
1304, I, bl. 403, 416.
1305, I, bl. 420.
1307, II, bl. 441.
1311, I, bl. 414, 416, 430.
1314, I, bl. 403.
1317, II, bl. 40.
1318, IV, bl. 168.
1351, III, bl. 46, 159.
1357, V, bl. 225.
1360, II, bl. 398, 399.
1370, I, bl. 70.
1371, I, bl. 70; V, bl.
23, 24.
1372, V, bl. 22.
1373, V, bl. 22.
1375, V, bl. 21, 22.
1382, I, bl. 643, 667.
1382—1386, III, bl. 276.
1401, III, bl. 626.
1408, III, bl. 627, 230.
1414, III, bl. 626.
1416 vlgg., III, bl. 211.
1418, III, bl. 211.
1433, III, bl. 253.
1437, III, bl. 627.
1446, III, bl. 236.
1448, IV, bl. 157.
1451, III, bl. 675.
1468 vlgg., III, bl. 262.
1470 vlgg., III, bl. 262.
1490, III, bl. 70, 610.
1515, III, bl. 256, 262.
1591, II, bl. 595.
1592, II, bl. 595, 604, 605.

Art.
1596, I, bl. 431.
1597, IV, bl. 186.
1610, IV, bl. 350, 356.
1617, IV, bl. 350.
1654, III, bl. 168; IV,
bl. 350, 356.
1655, IV, bl. 350.
1656, IV, bl. 350; V,
bl. 206.
1667, III, bl. 628.
1672, III, bl. 75.
1681, III, bl. 674.
1685, III, bl. 76.
1694, II, bl. 456.
1696, III, bl. 216.
1715, IV, bl. 186.
1752, I, bl. 65.
1753, I, bl. 47, 65 vlgg.
1829 vlgg., II, bl. 32.
1830, II, bl. 28.
1919, II, bl. 397.
1924, II, bl. 399, 400.
1925, IV, bl. 477.
1991 en 1992, II, bl. 397.
1994, II, bl. 398.
2040, IV, bl. 187.
2060, II, bl. 375, 376; III,
bl. 296, 297.
2063, III, bl. 284.
2080, I, bl. 484.
2098, II, bl. 23, 24, 36.
2102, I, bl. 55, 70; III,
bl. 115.
2106, III, bl. 671.
2109, III, bl. 670.
2123, II, bl. 531.
2128, II, bl. 531.
2205, III, bl. 232, 235.
2230, I, bl. 495; III,
bl. 115.

Art.
2243, II, bl. 386.
2267, I, bl. 495.
2268, I, bl. 495.

Art.
2279, I, bl. 473 vlgg.;
III, bl. 98 vlgg.
2280, III, bl. 98 vlgg.

B. CODE DE PROCEDURE CIVILE.

Art.
23, II, bl. 375 vlgg.
65, II, bl. 399.
69, IV, bl. 301.
119, IV, bl. 189 vlgg., 517.
120, IV, bl. 192.
130, II, bl. 234.
141—145, III, bl. 400.
146, IV, bl. 195.
171, III, bl. 165.
330, IV, bl. 194 vlgg.

Art.
333, IV, bl. 193.
378, V, bl. 461.
428, IV, bl. 191 vlgg., 518.
464, III, bl. 165.
717, III, bl. 169, 672.
819, I, bl. 65.
820, I, bl. 56, 57, 65, 68,
70, 71.
834, III, bl. 657.
835, III, bl. 657.

C. CODE DE COMMERCE.

Art.
136, II, bl. 456.
118, II, bl. 456.
163, IV, bl. 25.
331, V, bl. 502, 503.
369, V, bl. 454.

Art.
446, III, bl. 701; IV,
bl. 45.
527, III, bl. 225.
778, III, bl. 693.
1188, IV, bl. 31.

D. CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE.

Art.
16, III, bl. 359.
29, III, bl. 337, 338.
30, III, bl. 337, 338.
31, III, bl. 359.
32, III, bl. 359.
49, III, bl. 359.
50, III, bl. 359.
94, III, bl. 369.
106, III, bl. 337.
113, III, bl. 369.
119, III, bl. 369.

Art.
126, III, bl. 464.
161, I, bl. 635.
185, III, bl. 709.
186, III, bl. 709.
190, III, bl. 707.
227, III, bl. 453, 458.
246, III, bl. 375.
375, III, bl. 419, 423, 425.
468, III, bl. 708.
526, III, bl. 464.

**III. VROEGERE ONTWERPEN ENZ. VAN
NEDERLANDSCHE WETBOEKEN.**

A. WETBOEK VOOR HET KONINGRIJK HOLLAND.

Art.

- 116, IV, bl. 168.
- 119, IV, bl. 168.
- 459—466, II, bl. 383.
- 591, III, bl. 649.
- 592, III, bl. 665.
- 769, IV, bl. 177.
- 856, IV, bl. 167.
- 999, III, bl. 610.

Art.

- 1007, III, bl. 665.
- 1099, IV, bl. 31.
- 1149, IV, bl. 184.
- 1211, IV, bl. 38.
- 1824, V, bl. 216.
- 1517, I, bl. 74.
- 1572, IV, bl. 186.
- 1916, IV, bl. 168.

B. ONTWERP BURGERLIJK WETBOEK 1820.

Art.

- 12, II, bl. 21.
- 165, IV, bl. 168.
- 260, II, bl. 395.
- 332, IV, bl. 171.
- 344, IV, bl. 171.
- 672, I, bl. 407.
- 676, I, bl. 440.
- 712, IV, bl. 172.
- 874, IV, bl. 293, 300.
- 1001, IV, bl. 174.

Art.

- 1174, II, bl. 383.
- 1248, II, bl. 542.
- 1534, II, bl. 27.
- 1952, V, bl. 211.
- 2264, I, bl. 448.
- 2969, IV, bl. 174.
- 3031—3035, V, bl. 216.
- 3461, II, bl. 27.
- 3497, I, bl. 419.

C. BURGERLIJK WETBOEK, 1830.

Art.

- 233, III, bl. 601.
- 286, II, bl. 395.
- 667, vlgg., III, bl. 640.
- 668, IV, bl. 46.
- 1020 vlgg., III, bl. 601.
- 1048, III, bl. 598.
- 1100, III, bl. 599.

Art.

- 1111, IV, bl. 37.
- 1150, III, bl. 237.
- 1197, III, bl. 639.
- 1258, III, bl. 659.
- 1328, II, bl. 564.
- 1333, IV, bl. 31.
- 1471, IV, bl. 185.

D. WETBOEK VAN KOOPHANDEL, 1830.

Art.	Art.
1, I, bl. 95.	766, I, bl. 104.
30, 32 vlgg., I, bl. 99.	767, I, bl. 102, 103.
32, I, bl. 111.	770, I, bl. 102.
33, I, bl. 107.	791, I, bl. 111.
764, I, bl. 98, 101.	794, I, bl. 111.
765, I, bl. 98, 111.	

E. KIESWET.

Art. 39, I, bl. 276.

F. PROVINCIALE WET.

Art.	Art.
102, V, bl. 14.	138, I, bl. 253, 605.
117, V, bl. 329.	142, I, bl. 598.
118, III, bl. 576.	151, I, bl. 598.
127, I, bl. 598.	153, I, bl. 241.
136, I, bl. 209.	176, V, bl. 329.
137, I, bl. 209, 605; II, bl. 555.	

G. GEMEENTEWET.

Art.	Art.
89, V, bl. 17,	163, IV, bl. 511; V, bl. 335.
126, I, bl. 331, 598; V, bl. 182.	164, IV, bl. 514.
127, I, bl. 598.	165, IV, bl. 509, 511; V, bl. 335.
130, V, bl. 182.	166—175, V, bl. 335.
135, I, bl. 612, 663.	167, V, bl. 1.
143, V, bl. 181 vlgg.	168, V, bl. 1 vlgg.
146, V, bl. 16.	168—173, V, bl. 15.
151, I, bl. 598, 668.	169, V, bl. 1 vlgg., 360.
153, I, bl. 611, 665.	170, V, bl. 18.
161, V, bl. 331.	172, V, bl. 2 vlgg.
162, II, 172.	

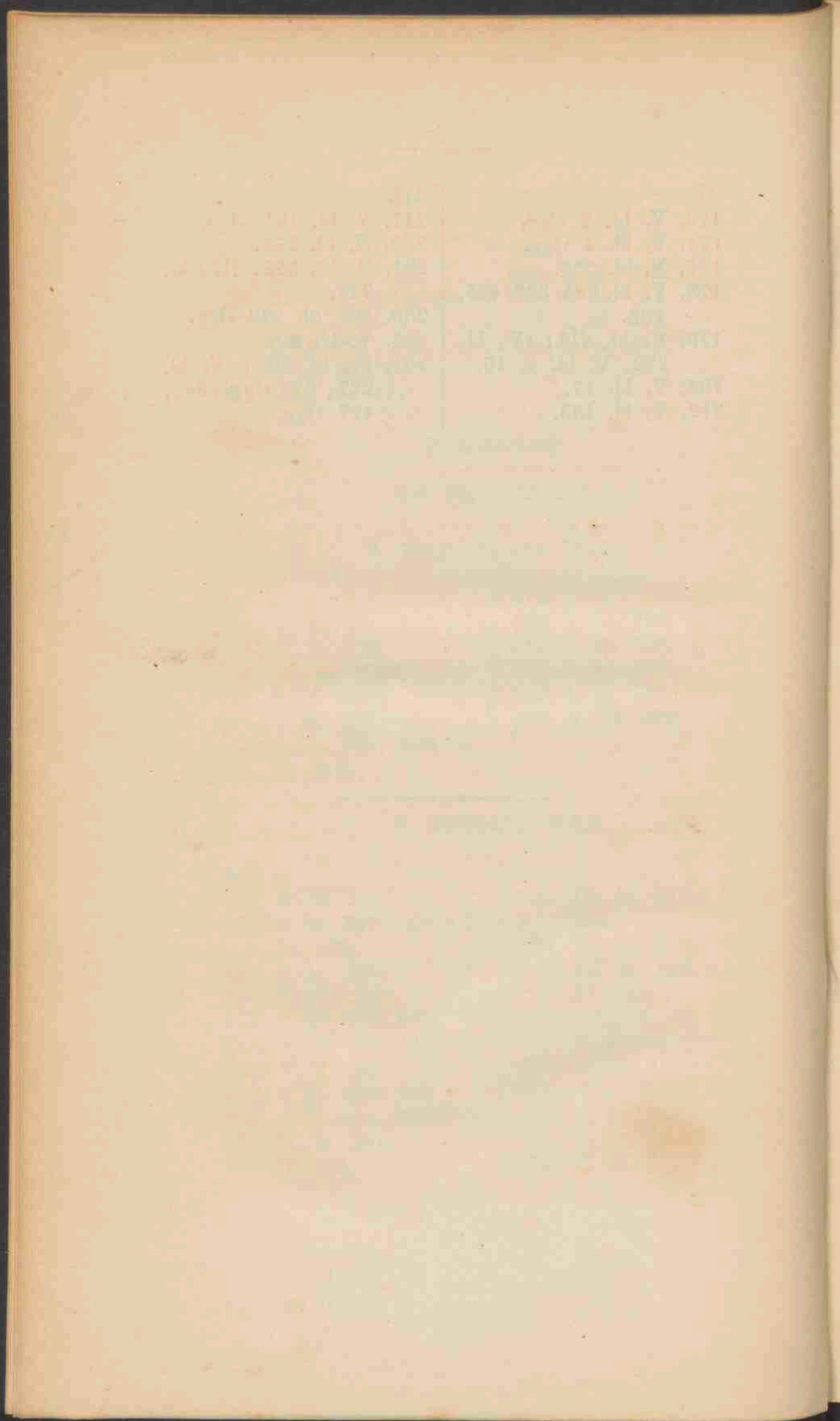
Art.

- 173, V, bl. 2 vlgg,
174, V, bl. 4 vlgg.
177, V, bl. 335.
178, V, bl. 335, 336, 485,
486.
179, I, bl. 612; IV, bl.
272; V, bl. 4, 16.
183, V, bl. 17.
212, V, bl. 183.

Art.

- 217, V, bl. 181 vlgg.
230, II, bl. 554.
231, II, bl. 555; III, bl.
747.
280, III, bl. 279 vlgg.
283, V, bl. 608.
291, IV, bl. 509; V, bl.
227, 325 vlgg.; 355,
477 vlgg.





THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Vijfde Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Eenige opmerkingen over de artikelen 168 en 169 der gemeentewet en hunne jurisprudentie*, door Mr. A. W. JACOBSON, advocaat te 's Gravenhage.

Sedert eenigen tijd bestaat er tusschen sommige regtscollegien hier te lande een verschil van gevoelen omtrent de opvatting van art. 169 der gemeentewet in verband met art. 168 dier wet. Art. 168 bepaalt dat de plaatselijke verordeningen tegen wier overtreding straf is bedreigd niet verbinden, dan wanneer zij behoorlijk zijn afgekondigd, en nu zegt art. 169 «de afkondiging geschiedt binnen veertien dagen na de dagteekening van het in art. 167 bedoeld berigt, ten zij dit inhoudt dat «Gedeputeerde Staten de schorsing of vernietiging der «verordening aan Ons hebben gevraagd.»

Men is van de eene zijde van meening dat deze termijn is voorgeschreven op straffe van nietigheid, zoodat als de verordening is afgekondigd na den veertienden dag sedert dien der ontvangst van het berigt van Gedeputeerde Staten, de verordening onverbindend is. Van den

Themis, D. V, 1ste St. [1858].

anderen kant verdedigt men het gevoelen dat die termijn alleen, zooals men zich uitdrukt, enuntiatief niet imperatief is, en dat de woorden *behoorlijk afgekondigd* in art. 168 alleen slaan op de wijze en den vorm van afkondiging in de artikelen 172 en 173 der gemeentewet voorgeschreven.

Het eerste gevoelen wordt voorgestaan in:

a. het vonnis van den Kantonregter te Schiedam van den 9 October 1856, *Weekbl. v. h. R.* n^o. 1798.

b. dat van het Kantongeregte te Loenen, van den 25 Maart 1857, *Weekbl.* n^o. 1897.

c. dat van den Kantonregter te Weert van den 4 Junij 1857, *Weekbl.* n^o. 1887, en eindelijk in

d. dat van den Kantonregter te Schiedam van den 27 Augustus 1857, zoo ver ik weet nergens medegedeeld.

Tegen al deze uitspraken is het openbaar Ministerie in hooger beroep gekomen.

Van de lotgevallen van het eerste vonnis is mij niets bekend, de drie laatsten zijn in hooger beroep vernietigd, en wel: het vonnis sub *b* door een vonnis van de Regtbank te Utrecht van den 7 Mei 1857, zoo ver ik weet nog nergens medegedeeld; het vonnis sub *c* door de Regtbank te Roermond *sine die*, *Weekbl. v. h. R.* n^o. 1887, en dat sub *d* door de Regtbank te Rotterdam bij vonnis van den 3 December 1857, nog in geen verzameling opgenomen.

Na de aanteekening van cassatie tegen deze drie vonnissen in hooger beroep gewezen, heeft de Hooge Raad reeds tweemaal geoordeeld (de cassatie tegen het derde vonnis is terwijl ik dit schrijf nog hangende, zie *Weekbl. v. h. R.* n^o. 1925,) (1) dat een plaatselijke verordening tegen wier overtreding straf is bedreigd behoorlijk is afgekond-

(1) Bij arrest van den 10 Februarij 1858 heeft de Hooge Raad dit vonnis mede vernietigd en de vraag in gelijken zin als de beide vorige keeren, op dezelfde gronden beslist.

digd, al is die afkondiging geschied buiten den termijn van veertien dagen in art. 169 der gemeentewet voorgeschreven.

Deze beide arresten van den Hoogen Raad zijn dat van den 25 Julij 1857, *Weekbl. v. h. R.* n°. 1879, *Regtspraak*, deel 56, p. 217, en dat van den 22 September 1857 zoover mij bekend is nog in geen verzameling openbaar gemaakt, doch waarvan de overwegingen woordelijk gelijkkluidend zijn met die van het eerstgenoemd arrest.

Ik laat hier de «overwegingen» omtrent dit punt volgen uit het vonnis van de Regtbank te Utrecht van den 7 Mei 1857 en uit het arrest van den Hoogen Raad van den 22 September 1857. Want ofschoon aan de uitspraken van de regtbanken met betrekking tot de eigenlijk gezegde jurisprudentie in den regel niet zoo groot gewicht wordt gehecht als aan die van den Hoogen Raad, heb ik gemeend dat men hier behalve de mededeeling ook een overzicht hebben zoude van de argumenten die voor deze meening zijn aangevoerd.

De regtbank te Utrecht overwoog:

«dat het niet aangaat met het beklagde vonnis te stellen dat voorschreven verordening niet is verbindend, «op grond dat de afkondiging daarvan is gedaan op den 8 September 1856, terwijl het berigt van Gedeputeerde Staten van Utrecht van de ontvangst van het afschrift «dier door den gemeenteraad van Wilnis vastgestelde «verordening (bij welk berigt noch van schorsing noch van vernietiging de rede is) dagteekent van den 18den «Augustus 1856 en alzoo die afkondiging niet binnen «den termijn van veertien dagen bij art. 169 der wet «van 29 Junij 1851 (*Stbl.* n°. 85), voorgeschreven; «maar eenige dagen later is geschied;

«O., te dien aanzien dat wel is waar, volgens art. «168 dier wet, de plaatselijke verordeningen tegen

«wier overtreding straf is bedreigd niet verbinden dan
«wanneer zij behoorlijk zijn afgekondigd, doch dat deze
«bepaling alleen betreft den *vorm* en de *wijze* van open-
«bare afkondiging in het belang van het algemeen
«gevorderd en in de volgende artt. 172 en 173 naauwkeurig
«omschreven;

«*O.*, dat echter die bepaling tot ontzegging van ver-
«bindende kracht geenszins toepasselijk is op de over-
«schrijding van den in art. 169 vastgestelden ruimsten
«termijn van veertien dagen, binnen welken de afkondiging
«geschieden moet; aangezien volgens het algemeen
«beginsel van het Nederlandsch regt, uitgedrukt in art. 1
«der wet houdende algemeene bepalingen der wetgeving
«van het koninkrijk, geene wet verbindende is, *zoolang*
«zij niet behoorlijk is afgekondigd, waarin ten opzichte
«der verbindbaarheid ontwijfelbaar ligt opgesloten onder-
«scheiding tusschen den *tijd* van afkondiging en den
«*vorm* en de *wijze* van afkondiging;

«*O.*, dat dus gezegde termijn van veertien dagen alleen
«moet worden beschouwd als een voorschrift van orde
«voor het dagelijksch bestuur eener gemeente, aan het-
«welk bij art. 179 *c* der aangehaalde wet het afkondigen
«der in art. 166 bedoelde verordeningen, waartoe de
«onderwerpelijke behoort, is opgedragen;

«*O.*, dat dan ook luidens art. 174 dier wet de veror-
«deningen indien zij geen ander tijdstip daartoe aanwijzen,
«in werking treden op den derden dag na dien waarop
«zij zijn afgekondigd, zoodat het voor de ingezetenen
«voor zoover zij aan verordeningen gehoorzaamheid
«verschuldigd zijn kan geacht worden onverschillig te
«zijn, binnen welken termijn de openbaarmaking daarvan
«plaats heeft, mits dezelve in behoorlijken en wettelijken
«vorm openbaar ter hunner kennis worden gebracht;

«*O.*, dat mitsdien de straf bij art. 41 van voormelde
«verordening bedreigd op den beklagde behoort te

« worden toegepast in verband met art. 165 der wet
« van 29 Junij 1851 (*Stbl.* n°. 85);

« *O.*, dat uit een en ander volgt dat de kantonregter
« ten onregte aan voorschreven verordening geene ver-
« bindende kracht heeft toegekend, en dat derhalve, met
« tenietdoening van het hooger beroep, behoort te worden
« vernietigd het vonnis waarvan is beroepen, enz. —

De Hooge Raad doet zijn gevoelen in beide arresten
steunen op de volgende motieven:

« *O.*, dat de bepalingen der gemeentewet nopens de
« afkondiging der plaatselijke verordeningen tegen wier
« overtreding straf is bedreigd *eensdeels* in artt. 172 en
« 173 dier wet betreffen het formulier en de wijze van
« afkondiging, *anderdeels* in art. 169 den tijd, binnen
« welken de afkondiging in den regel moet geschieden; —
« en dat de wetgever om het overwegend belang dat de
« ingezetenen hebben bij eene behoorlijke openbaarmaking
« der verordeningen, die zij moeten naleven, in art. 168
« der gemelde wet bepaald heeft, dat die verordeningen
« niet verbinden dan wanneer zij behoorlijk zijn afge-
« kondigd; doch dat hij in het geval dat de afkondiging
« niet tijdig binnen den bij art. 169 voorgeschreven termijn
« mogt geschied zijn, aan de verordeningen hare verbind-
« dende kracht niet ontzegt, en zulks kennelijk om
« geene andere reden dan omdat voor de ingezetenen
« hierbij het belang niet bestaat, dat voor hen gelegen
« is in de wijze waarop de verordeningen ter hunner
« kennis moeten worden gebragt;

« *O.*, dat bij het stilzwijgen der wet nopens de gevolgen
« der niet-naleving van art. 169 door het dagelijksch
« bestuur eener gemeente, de regter voorzeker, op
« grond hiervan, de niet-verbindbaarheid der plaatselijke
« verordening niet kan uitspreken en mitsdien teregt bij
« het beklagde vonnis aan het politie-reglement der
« gemeente Weert van den 28 Februarij 1857, den 15

«Maart daaraanvolgende afgekondigd, verbindende kracht «is toegekend» enz.

De Hooge Raad heeft dus deze betwiste regtsvraag beslist, en de praktijk zal met eerbied van deze regtspraak kennis nemen en er zich naar weten te rigten. De wetenschap evenwel, die wil dat hare beoefenaars evenmin arretisten als legisten zijn, eischt dat zij vrij en zelfstandig iedere regterlijke uitspraak en vooral die welke eenheid van jurisprudentie scheppen zal, aan de letter en den geest der wet zullen toetsen. Van daar ook dat met het meeste outzag voor de uitspraken van ons hoogst regterlijk collegie bij het onderzoek naar deze vraag, moeilijk eene beoordeeling van de gemelde arresten zal kunnen vermeden worden.

In het kort zamengevat komt de redenering hierop neder: het woordje *behoorlijk* in art. 168 der gemeentewet betreft alleen de *wijze* waarop en den *vorm* waarin, doch volstrekt niet den *tijd* waarbinnen de plaatselijke verordeningen tegen wier overtreding straf is bedreigd moeten worden afgekondigd; want die *tijd* waar binnen is volstrekt van geen openbaar belang, hij is van geen invloed op de afkondiging zelve, die termijn is alleen een administratief voorschrift van orde.

Deze stelling kan bezwaarlijk vereenigd worden zoo min met de letter der wet, als met de bedoeling van den wetgever, en tevens zal zij tot minder goede gevolgen aanleiding geven, die anders geheel worden ontweken.

Om dit te betoogen wenschte ik deze punten achtereenvolgens hier te ontwikkelen; zoo doende zal het te gelijk mogelijk zijn ieder argument voor en tegen deze stelling tot nu toe aangevoerd te bepalen en te wegen, en tevens iets in het midden te brengen wat tot nu misschien is voorbijgezien.

Vooreerst. Die stelling is moeilijk overeen te brengen met de letter der wet; want al dadelijk springt het in

het oog dat zij berust op een willekeurige scheiding van de eigenschappen eener wettige afkondiging ons zoo duidelijk in de artt. 168 tot en met 173 der gemeentewet gegeven. De wet begint deze paragraaph met de grondslagen te geven, die in eene plaatselijke verordening, tegen wier overtreding straf is bedreigd, bij de bepaling der straffen moeten worden in acht genomen (art. 161—165). Zij bepaalt verder de wijze van ontwerping en vaststelling (artt. 166 en 167) en vervolgens regelt zij de afkondiging in haar geheel in de artt. 168 tot 173.

Voóraf geeft zij hier den regel in de meest algemeene bewoordingen gesteld: «deze verordeninge verbinden «niet dan wanneer zij behoorlijk zijn afgekondigd.» Eene gewone lezing in verband met hetgeen volgt zal dus hieraan de beteekenis geven dat de *behoortijke afkondiging* zooals zij in de volgende artikelen wordt voorgeschreven op straffe van nietigheid moet worden verrigt. Nu gebiedt de wet, en de woorden zijn zoo imperatief mogelijk:

1^o. art. 169 «de afkondiging geschiedt binnen veertien «dagen na de dagteekening van het in art. 167 bedoeld «berigt, ten zij dit inhóude dat Gedeputeerde Staten de «schorsing of vernietiging der verordening van Ons hebben «gevraagd.» De wet zondert dus slechts één enkel geval uit, waar de termijn niet behoeft te worden in acht genomen, en hieruit volgt derhalve van zelve, dat zoodra eene verordening niet binnen veertien dagen na de ontvangst van het berigt van Gedeputeerde Staten is afgekondigd, het voor de ingezetenen een teeken zal zijn dat er van schorsing of vernietiging sprake is. Bij niet-inachtneming dus van den termijn zal men te dien opzichte steeds in het onzekere zijn, vooral in kleine gemeenten, en hun aantal is vrij aanzienlijk, waar de raad niet zoo dikwijls bijeenkomt, noch van het berigt dadelijk kennis neemt, waar geen verslagen van zijne handelingen

openbaar worden gemaakt, en dus het dagelijksch bestuur de ontvangst van het berigt niet mededeelt.

2°. art. 172. «de afkondiging geschiedt op de wijze «te bepalen bij eene plaatselijke verordening, die tevens «het noodige voorschrift, om van de gedane afkondiging te doen blijken, bevat.» De wetgever heeft aan iedere gemeente de regeling der wijze van afkondiging bij verordening overgelaten, volgens plaatselijke gesteldheid en locale behoefte, doch zoo die wijze eenmaal bepaald is, — de voorstanders van het tegenovergesteld gevoelen stemmen het toe, — zij moet op straffe van nietigheid worden nageleefd. En toch staat dit evenmin hier als in art. 169 te lezen, maar beide artikelen beginnen met dezelfde stellig gebiedende woorden: «de afkondiging geschiedt.» Hier zal het adagium dus wel met volle kracht gelden: *ubi lex non distinguit, nec nobis est distinguere.*

3°. Art. 173: «het formulier van afkondiging luidt: De «B. en W. van doen te weten dat door den «Raad der gemeente in zijne vergadering van «is vastgesteld de volgende verordening (titel en inhoud «der verordening). Zijnde deze verordening aan Gedeputeerde Staten van , volgens hun berigt van «den in afschrift medegedeeld.

«En is hiervan afkondiging geschied, waar het behoort den enz.

Ook de inachtneming van dezen vorm zegt men in het vonnis wordt onder het woordje *behoorlijk* begrepen. Dit formulier is op straffe van nietigheid voorgeschreven. Hier geldt dezelfde tegenwerping als bij de *wijze*, ook hier spreekt de wet niet meer gebiedend dan in art. 169. Doch er is meer. Evenals het formulier inhoudt de mededeeling van het gegeven afschrift aan Gedeputeerde Staten, ongetwijfeld een noodzakelijk vereischte der verbiidbaarheid, zoo eischt de wet evenzeer de vermelding

van de dagteekening van het berigt van ontvangst dier Staten en die van de afkondiging. Kennelijk met geen ander doel dan opdat *en* de ingezetenen *en* vooral de regter, geroepen de verordening toe te passen, zich kunnen overtuigen van de behoorlijke naleving der wet (1).

Immers de dagteekening der afkondiging behoort vermeld te worden, omdat de verordeningen op den derden dag daarna in werking treden, volgens art. 174 der gemeentewet. Doch waartoe dient de vermelding van de dagteekening van het berigt van Gedeputeerde Staten? Men zal kunnen zeggen om te doen zien of de verordening *met* of *zonder* aanvraag om schorsing is in het leven getreden; want in het eerste geval zal hare afkondiging tot twee maanden kunnen zijn uitgesteld (art. 170, al. 2); in het laatste geval zal zij binnen de veertien dagen na het bedoelde berigt zijn geschied. Doch de beoordeeling ook daarvan zal juist onmogelijk worden als de termijn van art. 169 willekeurig kan worden verlengd.

Men ziet dus uit het voorafgaande dat en *tijd* en *wijze* en *vorm* door de wet met gelijk gebiedende woorden zijn voorgeschreven.

Doch, zegt men, art. 168 spreekt alleen van «behoorlijk» het spreekt niet van «tijdig afgekondigd» en het bewaart het stilzwijgen omtrent de gevolgen van de niet-naleving van art. 169 (2).

Hiertegen valt op te merken dat de wet blijkbaar onder *behoorlijk* ook het *tijdig* afkondigen begrijpt, want art. 168 staat vóór art. 169 en beheerscht het, het is niet, zooals bij deze opvatting het geval zou zijn, vóór art. 172 geplaatst. Ook verzet zich de taal er volstrekt niet tegen onder het woord «behoorlijk» ook te verstaan dat de verordening binnen een voorgeschreven termijn moet worden afgekondigd, en bewijst de laatste

(1) Kantongeregt te Loener, 25 Maart 1857, *Weekbl. v. h. R.* n^o. 1897.

(2) Regtbank te Roermond, sine die *Weekbl. v. h. R.* n^o. 1887.

stelling te veel, daar de wet, bij niet-naleving van de artt. 172 en 173, de nietigheid evenmin met zoovele woorden uitspreekt. Doch bovendien beweegt men zich hier in een vicieusen cirkel; men zegt de verordening is *behoorlijk* afgekondigd, al geschiedt dit niet *tijdig*, want *tijdig* is onder *behoorlijk* niet begrepen; maar dit moest men juist aantonen.

De Hooge Raad heeft dan ook dit betoog trachten te leveren en als eenige reden van zijn gevoelen omtrent dit punt overwogen: «omdat voor de ingezetenen bij de «tijdige afkondiging het belang niet bestaat, dat voor «hen gelegen is in de wijze, waarop de verordeningen «ter hunner kennis moeten worden gebracht.» (1)

De beoordeeling van de waarde van dit argument brengt als van zelve tot toelichting van het tweede punt boven ter beantwoording voorgesteld, namelijk:

In de tweede plaats dat die opvatting van art. 168 en 169 moeilijk is over een te brengen met de bedoeling van den wetgever.

De termijn waar binnen is geen wezenlijk kenmerk eener behoorlijke afkondiging, zegt men, omdat de ingezetenen er geen belang bij hebben wanneer eene verordening wordt afgekondigd, en dus is art. 169 een nudum praeceptum, als maatregel van orde aan het administratief gezag voorgeschreven.

Ik geloof niet dat het laatste noodzakelijk uit het eerste volgen moet, de termijn van art. 169 kan ook met een ander doel bepaald zijn, zoo als wij verder zien zullen. Ik laat verder in het midden dat het steeds moeilijk zijn zal bij iedere wetsbepaling het belang aan te toonen voor hen die er door beheerscht worden. Welk regtstreeksch belang b. v. hebben de ingezetenen er bij, dat het formulier der verordeningen zoo moet zijn als

(1) Arrest van den Hoogen Raad, 25 Julij 1857, *Weekbl. v. h. R.* n^o. 1879 en 22 Sept. 1857 boven medegedeeld.

art. 173 der gemeentewet dit voorschrijft, en niet anders of zoo als dit art. 72 der Grondwet voor de algemeene maatregelen van inwendig bestuur en art. 116 der Grw. voor wetten bepaalt. En toch zal er niet ligt een regter gevonden worden, die aarzelen zou bij het minste gebrek in dien vorm de nietigheid nit te spreken.

Intusschen vermelden noch de Memorie van Toelichting noch de beraadslagingen op onze artikelen iets waardoor men voor of tegen dit gevoelen iets bewijzen kan. Alleen zeide de regering in de Memorie van Toelichting op art. 168 der gemeentewet. «Is de regel, hoe noodzakelijk, dat elk geacht wordt de wet te kennen, altijd gestreng, hij ware meer dan hard, wanneer de wet niet behoorlijk afgekondigd, en het den ingezetenen onmogelijk is, haar te kennen. «Van daar het hoog belang, dat bepalingen, gelijk die van plaatselijke verordeningen, waarop niet zelden de geringste inwoners der gemeente dagelijks hebben te letten, op voldoende wijze ter kennis van het algemeen worden gebracht. De wetgever zal dit bevorderen, door aan verordeningen die niet behoorlijk zijn afgekondigd, «kracht te onttrekken.» (1)

Deze woorden schijnen grooten invloed te hebben uitgeoefend op de stellers van het bovengenoemd vonnis en arrest, en toch zeggen zij niet veel meer dan de artikelen zelve, zij vermelden niets omtrent het doel dat men zich bij de bepaling van den termijn van art. 169 voorstelde. Ook moet men ze algemeen opvatten en niet te letterlijk, want de regering zwijgt evenzeer van het belang der ingezetenen bij den *vorm* der afkondiging, als van dat bij den *tijd* waar binnen zij moet geschieden.

Doch er is nog een ander, een misschien hooger belang voor de ingezetenen bij de inachtneming van den termijn van art. 169.

Om dit aan te toonen blijft ons niets anders over dan

(1) Mr. W. FRANCKEN, *de Gemeentewet*, p. 330.

te onderzoeken welke plaats en beteekenis aan de artt. 168 en 169 der gemeentewet te geven is in het samenstel der wettelijke bepalingen omtrent de afkondiging van wetten en verordeningen in het algemeen. Want men zal het zeker toestemmen, geheel doelloos kunnen die voorschriften niet gegeven zijn.

Elk der drie groote wetgevende magten in onzen staat: de algemeene rijks-, provinciale- en gemeentelijke wetgevende magt is vergezeld van zijne uitvoerende magt, die de vastgestelde wetten en verordeningen in werking brengt door afkondiging.

De rijkswetten worden door den Koning afgekondigd volgens art. 115 der Grondwet, doch nergens is een termijn voorgeschreven waar binnen die afkondiging geschieden moet. De staatsregeling van 1798 schreef in art. 103 een termijn van drie dagen voor en in geval van onverwilde noodzakelijkheid, een van 24 uren na den dag waarop het uitvoerend bewind de wetten van het vertegenwoordigend ligchaam had ontvangen. Bij de latere Constitutien is dit punt geheel voorbij gezien en reeds heeft VAN HOGENDORP (1) de aandacht gevestigd op dit gebrek en de slechte gevolgen die het hebben kan. Mr. THORBECKE meende dat de woorden van art. 120 der Grondwet van 1840 gelijkkluidend met die van art. 115 onzer tegenwoordige Grondwet (2) beteekenden dat de wetten *dadelijk* moeten worden afgekondigd, doch ook hij wenschte wettelijke regeling op dit punt (3) en vreemd

(1) *Bijdragen tot de huishouding van staat*. VIII, p. 270, der eerste uitgave.

(2) « Alle voorstellen van wet door den Koning en de beide Kamers der « Staten-Generaal aangenomen verkrijgen kracht van wet en worden door « den Koning afgekondigd. »

(3) THORBECKE, *Aanteekening op de Grondwet*, 2de uitgave, I, p. 320 en 321.

is het dat er bij de herziening onzer Grondwet in 1848 niet op is gelet.

Wat hiervan zij, allen zijn het eens dat hier eene gaping in onze wetgeving bestaat. (1) Van daar is het beroep in het vonnis der Utrechtsche regtbank hierboven vermeld op het woordje *behoortlijk* in art. 1 der Algem. Bep. minder juist; als of daar als een algemeen beginsel van Nederlandsch regt was aangenomen eene onderscheiding tusschen den tijd van afkondiging en den vorm en de wijze. Immers in de eerste plaats geldt dit artikel alleen rijkswetten, en in de tweede plaats is er, zooals wij zagen, volstrekt geen termijn bepaald en zal men met het erkende gebrek in dit gedeelte onzer constitutionele wetgeving te regt den bekenden regtsregel kunnen toepassen: *Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias*. (2)

Wij zullen thans onderzoeken, hoe de wetgever, bij de regeling van de bevoegdheid en de pligten der beide andere uitvoerende magten in den staat, dit punt beter getracht heeft te ordenen.

Terwijl men in de vroegere provinciale reglementen te vergeefs zocht naar eenigen regel omtrent den vorm, wijze of tijd van afkondiging der provinciale ordonnan-

(1) Zie THORBECKE, t. a. p. OPZOOMER, *aanteekening op de wet houdende Alg. Bep.*, p. 5; DE PINTO, *Handl. tot het Burg. Wetb.* II, p. 15.

In sommige gevallen als de wetgever vreesd dat de regering de afkondiging te lang mocht uitstellen bepaalt hij in de wet zelve dat zij binnen een zekeren tijd in werking zal moeten treden, zooals b. v. onlangs geschied is in art. 16 der wet op de zeevisscherijen van den 13 Junij 1857, *Stbl.* n^o. 68.

(2) Zonderling heeft men ook bij het middel van cassatie tegen dit vonnis en tegen dat van de Rotterdamsche Regtbank de schending van art. 1 Alg. Bep. voorgesteld, zie arrest van den Hoogen Raad, 25 Julij 1857, *initio. Weekbl. v. h. R.* n^o. 1879 en 1925. Om de boven opgegeven redenen zal ook een beroep op dit art. tot regtstreeksch bewijs onzer stelling niet kunnen opgaan.

ten. (1) heeft de provinciale wet thans volgens art. 136 der Grondwet de afkondiging opgedragen aan Gedeputeerde Staten, met inachtneming der in art. 102 der provinciale wet gestelde regels.

Ten opzichte van den tijd waar binnen de reglementen en verordeningen moeten worden afgekondigd zegt art. 102 «de afkondiging van het stuk geschiedt binnen veertien «dagen, nadat de Koninklijke goedkeuring is verleend, «of zoo het deze niet behoeft, binnen acht dagen nadat «het is vastgesteld.» Ook in het formulier moet de dagteekening van het Koninklijk besluit waarbij die goedkeuring is verleend worden vermeld.

In het stelsel van het arrest van den Hoogen Raad zal ook deze termijn slechts een voorschrift van orde zijn. En toch heeft de Regering als hare bedoeling er uitdrukkelijk bijgevoegd in hare Memorie van Toelichting op art. 102 *in fine*: «vordert de wet of een besluit der «Staten de afkondiging van een stuk, zij moet dan «door Gedeputeerde Staten niet naar willekeur worden «verschoven. De slotbepaling van dit artikel zal dit «beletten.» (2) Wat is dus het doel van den wetgever hier anders geweest dan een stellig voorschrift te geven, dat zoo het wordt verzuimd de afkondiging nietig maakt? Want vat men dit gebod alleen op als een nudum praeceptum, als een administratieve maatregel wiens naleving de regter niet kan noch mag beoordeelen en waarvan het verzuim niets afdoet, Gedeputeerde Staten zullen geheel eigendunkelijk en naar willekeur iedere afkondiging kunnen uitstellen en het doel van den wetgever,

(1) THORBECKE, t. a. p. II. p. 97.

(2) M. v. T. Bijlagen, bl. 273, bij Mr. BOISSEVAIN, *de provinciale wet*, p. 123. Ook de Kantonregter te Schiedam heeft in zijn vonnis van den 27 Augustus 1857 door analogie uit de geschiedenis van art. 102 prov. wet zijne opvatting van art. 169 der gemeentewet verdedigd.

vrij duidelijk in de wet uitgedrukt, zal geheel worden vruchteloos gemaakt.

Hetzelfde doel schijnt de wetgever dan ook beoogd te hebben toen hij, in de artt. 168—173 der gemeentewet, in bijna gelijke woorden als in de provinciale wet regels vaststelde omtrent de afkondiging van plaatselijke verordeningen tegen wier overtreding straf is bedreigd, ofschoon hij dit doel met betrekking tot den tijd waar binnen zij moeten worden afgekondigd hier niet uitdrukkelijk heeft te kennen gegeven in zijne toelichting tot de wet.

In de vroegere reglementen voor het bestuur der steden en op het bestuur ten platten lande was de vorm van afkondiging vrij voldoende geregeld, doch niets bepaald omtrent de wijze waarop en den tijd waar binnen dit geschieden moest. (1)

Ik wil dan ook om van vroegeren toestand niet te veel te gewagen, alleen herinneren aan de moeilijkheid waarmede toen voor de ingezetenen de kennis der stadskeuren waaronder zij leefden te verkrijgen was. De wetgever heeft niet gewild, dat de al-geheele vrijheid, waarmede de rijks-uitvoerende magt de vastgestelde wetten vroeg of laat naar hare keuze kan afkondigen, voor de provinciale en plaatselijke uitvoerende magt zou bestaan.

Hij wilde waken tegen nalatigheid of willekeur *en* van Gedeputeerde Staten in de provincien, *en* van het dagelijksch bestuur in de gemeenten, en daartoe heeft hij meer gegeven dan een blooten maatregel van orde, waarbij ieder dwangmiddel ontbreekt, een nudum praeceptum, zooals wij er helaas maar al te vele in de verschillende deelen onzer wetgeving aantreffen.

(1) Reglement van het bestuur der steden van den 4 Januarij 1824, B. 11/1. 1 art. 70 al. 2 en 3.

Reglement op het bestuur ten platten lande van den 23 Julij 1825 B. 12/1. 37 art. 31 al. 2 en 3 en art. 32.

De regter zal dus, door bij het overschrijden van den termijn van art. 169 gemeentewet de onverbindbaarheid der verordening uit te spreken, geen nietigheid scheppen, maar eenvoudig de wet overeenkomstig hare letter en strekking toepassen. In het tegenovergesteld geval zal het eene oorzaak zijn van vele onregelmatigheden, die de wetgever in de werking der wet heeft willen voorkomen.

Om dit te betoogen zullen wij in *de laatste plaats* onderzoeken welke gevolgen het stelsel van den Hoogen Raad hebben zal.

Volgens art. 179 *c* der gemeentewet zijn Burgemeester en Wethouders verplicht de verordeningen tegen wier overtreding straf is bedreigd af te kondigen. Stel het dagelijksch bestuur laat dit uit onwil of nalatigheid na te doen binnen den termijn van veertien dagen, nadat de Raad het bericht der ontvangst van het afschrift door Gedeputeerde Staten volgens art. 167 der gemeentewet heeft ontvangen.

De raad roept hieromtrent ingevolge art. 183 dier wet het dagelijksch bestuur ter verantwoording. En nu zullen Burgem. en Weth. steeds de dilatoire exceptie kunnen voorstellen; want het is geheel aan hunne willekeur overgelaten wanneer zij zullen afkondigen. Art. 169 is immers maar een maatregel van orde en de verordening zal toch steeds van kracht zijn al wordt zij, na jaren in de portefeuille van het dagelijksch bestuur bewaard te zijn geweest, op een tijdstip afgekondigd waarop dit bestuur het goedvindt. (1)

(1) En dat dit voorbeeld niet geheel uit de lucht gegrepen is bewijst een geval, hoewel eenigzins van anderen aard, door Mr. P. F. HUBRECHT medegedeeld in het onlangs verschenen *Tijdschrift voor administratief regt*, 1ste afl. p. 18 in de noot. In 1854 deden namelijk B. en W. van eene zeer aanzienlijke gemeente geen jaarlijksch verslag van den toestand der weldadigheids-instellingen enz. hun in de artt. 146 en 179 *a* der gemeente-

Men heeft in het vonnis der Arrond. Regtb. te Roermond, *Weekbl. v. h. R.* n^o. 1337 aangevoerd, dat als men den termijn van art. 169 der gemeentewet als een fatalen termijn beschouwde «dit tot ongerijmdheden «zoude leiden, daar het alsdan van het gemeentebestuur «[dagelijksch bestuur] zou afhangen, de besluiten van «den raad, hetzij door nalatigheid, hetzij door kwaden «wil werkeloos te maken.» Doch ik meen dat hiertegen art. 183 der gemeentewet genoegzaam waakt. Immers zoodra en Burgem. en Weth. en de raad *zeker* weten dat eene afkondiging na den veertienden dag na het gemelde berigt de verordening nietig doet zijn, zal het dagelijksch bestuur zich wel wachten dien termijn te overschrijden, want de Welhouders tot inlichting geroepen, zullen zich, bij gebrek aan genoegzame redenen waarom zij meenden de verordening buiten werking te moeten laten, niet bloot stellen aan een raadsbesluit dat hunne willekeurige handeling of nalatig verzuim in dezen afkeurt. Verder geloof ik, kan de Raad niet gaan; hij kan nog zelf het verzuim herstellen, noch art. 89, alin. 3 der gemeentewet toepassen. (1)

Een ander consequent doch niet minder gevaarlijk gevolg van het stelsel in het arrest van den Hoogen Raad wet voorgeschreven. De raad interpelleerde hierop, doch te vergeefs, kort daarop deed het dagelijksch bestuur een voorstel om het verslag niet in te leveren. De raad verwierp dit, en evenwel, zegt de schrijver, tot heden 1 Julij 1357 is het nog geen enkele maal geschied.

(1) Dit artikel zegt alleen dat de Raad de Wethouders van hunne betrekking kan vervallen verklaren, o. a. zoo zij weigeren de in art 183 bedoelde inlichtingen aan den Raad te geven. Wel heeft de Min. van Binnenl. Zaken bij de beraadslagingen op art. 183 gezegd dat art. 89 ook voorziet in het geval dat Burg. en Weth. nalatig blijven verordeningen of besluiten van den Raad nit te voeren. Zie Mr. FRANCKEN, *de Gemeentewet* enz. pag. 346 en 348. Doch dit staat nergens in de wet te lezen. Ook erkent Mr. HUBRECHT t. a. p. pag. 17 en 18 deze leemte in de gemeentewet.

Themis, D. V, 1ste St. [1353].

aangenomen, zal zeker dit zijn. Zoo als bekend is kent de Grondwet in de artt. 140 en 133 den Koning het regt toe eene plaatselijke verordening die met de wetten of het algemeen belang strijdig is te schorsen of te vernietigen. Hij kan echter van dit regt volgens art. 170 al. 2 der gemeentewet slechts binnen twee maanden na het berigt van Gedeputeerde Staten aan den raad gebruik maken. Zoodra deze termijn is verloopen wordt Hij geacht de verordening te hebben geldig verklaard, en kan Hij daarna niet meer schorsen of vernietigen. Burgemeester en Wethouders daarentegen zouden, zoo zij niet door de wet gebonden zijn, de afkondiging eener verordening geheel vrij en onbelemmerd kunnen uitstellen, en zoo doende werkelijk een vrij grooter regt uitoefenen dan de kroon. (2) Dit kan de wetgever zeker niet hebben bedoeld.

Men zal dus uit het bovengezegde gemakkelijk kunnen zien, welk belang de ingezetenen er bij hebben dat de termijn van art. 169 der gemeentewet op straffe van nietigheid, zoo als art. 168 dit wil, worde in acht genomen. Het is niet omdat daardoor de verordening beter of juistter ter hunner kennis komt, dit kan in abstracto aan de stellers van het arrest van den Hoogen Raad worden toegegeven, maar omdat het voor hen van het hoogste gewigt en van openbare orde is, dat iedere gestelde magt in den staat handele overeenkomstig hare bevoegdheid en verpligtingen, en dat het doel van den wetgever, waarmede hij in duidelijke woorden elke nalatigheid of onwil heeft willen voorkomen, niet worde voorbijgezien, en in de toepassing der wet geheel miskend.

Ten slotte nog eene opmerking naar aanleiding van eene

(2) Memorie van Cassatie tegen het vonnis der regtbank te Roermond
Weekbl. v. h. R. n^o. 1887.

circulaire van den Staatsraad Commissaris des Konings in de provincie Zuidholland van den 24 Januarij 1855 *Prov. blad* n^o. 14. Deze circulaire bevat eene herinnering aan Burg. en Weth. der gemeenten in die provincie om den termijn bij art. 169 der gem.wet gesteld, in acht te nemen.

Het was namelijk ZEx. gebleken dat in 1854 sommige verordeningen te laat waren afgekondigd en dat er twijfel was ontstaan omtrent hare verbindbaarheid. Ook beval hij de dagelijksche besturen aan, om na te gaan in hoever er termen aanwezig waren om deze te laat afgekondigde verordeningen op nieuw door den Raad te doen vaststellen, die in afschrift aan Gedeputeerde Staten mede te deelen en ze binnen den bij art. 169 vastgestelden termijn te doen afkondigen.

Deze circulaire beslist niets omtrent de boven behandelde regtsvraag, zij is alleen uitgevaardigd tot voorkoming van twijfel. Thans echter nu het gebleken is hoe verschillend de regterlijke magt over de beteekenis der artt. 168 en 169 oordeelt, zal het zeker van praktisch gewigt zijn dat de dagelijksche besturen in de verschillende gemeenten ook in de andere provincien aan den wenk hier gegeven gevolg geven. Hierdoor zal de onzekerheid van regtstoestand op dit punt worden opgeheven, en de gedaagden voor overtredingen van zulke plaatselijke verordeningen, die niet beoorlooflijk zijn afgekondigd, niet meer worden blootgesteld aan de weifelende kansen van een proces in alle instantien.

BURGERKIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *Heeft de negotiorum gestor eene regtsvordering om alle nuttige en noodzakelijke uitgaven te vergoeden, tegen dengene, wiens zaken hij tegen diens verbod heeft waargenomen?* — door Mr. L. J. H. BOUMAN, advocaat te Rotterdam.

Als eerste voorwaarde voor de bestaanbaarheid eener overeenkomst wordt vereischt de toestemming van degenen, die zich verbinden. Hoe die toestemming moet gegeven worden, hoe van haar bestaan moet blijken, of zij uitdrukkelijk gegeven moet worden of ook stilzwijgend kan gegeven worden, zullen wij thans, als niet tot het door ons te onderzoeken onderwerp behorende, stilzwijgend voorbijgaan. Die toestemming, zonder welke geene overeenkomst kan ontstaan, die vrije wil van partijen, die den grondslag der verbindtenissen, uit overeenkomst ontstaan, uitmaakt, kan bij verbindtenissen, die uit kracht der wet geboren worden ontbreken, en wordt zelfs niet vereischt bij verbindtenissen, die uit de wet ten gevolge van 's menschen toedoen voortspuiten. De verbindtenissen quasi ex contractu zijn onafhankelijk van den wil der partijen en ontstaan dikwijls zelfs tegen dier wil. Wij zullen ons slechts bezig houden met de verbindtenissen, die uit kracht der wet geboren worden ten gevolge van 's menschen toedoen, en die voortvloeijen uit eene regtmattige daad; wij zullen onze opmerkingen ontleenen aan de negotiorum gestio. Die wederkeerige verbindtenis tot wier ontstaan niet van weërszijden de toestemming gegeven is, die dus de vrijheid des menschen in den weg schijnt te staan, waaruit kan die voortkomen? Van het oogenblik af dat iemand handelt met het goed van een ander, eene daad verrigt ten opzichte van eens anders goed zonder overeenkomst, en niet uit kracht der wet,

van dat oogenblik af is de tusschenkomst der wet noodig; niet om verbindtenissen in het leven te roepen, die bestaan dan reeds, de daad zelve is de grond der verbindtenissen (1), maar om dengene tot de nakoming te dwingen, die er zich aan mocht willen onttrekken. Verwerpelijk is de leer van TOULLIER (2): « toute obligation doit sa naissance à la convention ou à la loi. » Volgens die leer toch zou de zaakwaarnemer niet verplicht zijn rekening en verantwoording te doen zoo de wet dit niet bepaalde; volgens die leer zouden de kinderen niet verplicht zijn hunne ouders, zoo die behoeftig zijn, te onderhouden, zoo art. 376 B. W. dat niet voorschreef. Den mensch is genoeg het onderscheid tusschen hetgeen regt en onregt is ingeschapen om te begrijpen, dat hij eene onregtvaardigheid begaat, wanneer hij zich meester maakt van het goed zijns naasten; wanneer hij dat voor zich behoudt, weet hij zeer wel, dat de regtvaardigheid hem gebiedt het terug te geven. Die verplichting is onafhankelijk van menschelijke wetten.

Maar om ieder zijne overtuiging hieromtrent te doen volgen, daartoe is de tusschenkomst der wet noodig; de wet doet die verbindtenissen geenszins ontstaan; zij regelt alleen hare nakoming, zoo als TOULLIER zich met even veel kracht als *élégance* uitdrukt: « comme un fidéjusseur toutpuissant » (3).

Wij zullen kortelijk aanstippen, waartoe partijen bij het ontstaan der verbindtenis verbonden zijn. Ter eener zijde staat de *gérant* (art. 1375 C. N.), die vrijwillig, zonder daartoe last te hebben bekomen, eens anders zaak, met of zonder zijn weten, waarneemt (art. 1390 B. W.); die ander is in het Fransche regt *maître* of

(1) OPZOOMER, Burg. Wetb., D. III, pag. 43.

(2) TOULLIER, *Bouix*, 1824, Tom. XI, no. 9, pag. 5.

(3) TOULLIER, XI, no. 4, pag. 3.

propriétaire genoemd (artt. 1372, 1373, 1375 C. N.); in ons Wetboek is die uitdrukking niet gebezigd, omdat die benaming ten deze ongepast scheen, alzoo degene, wiens belangen zonder last door een ander worden waargenomen, niet noodwendig een eigenaar of meester behoeft te zijn, daar de wetsbepalingen even toepasselijk zijn op den huurder, pachter en zelfs op den lasthebber (4). Die ongepastheid komt ons minder groot voor, daar hij, wiens zaken, wiens negotia, wiens belangen worden waargenomen, daarvan wel altijd dominus, maître, propriétaire zal dienen te wezen, al is hij tegenover een ander huurder van de res, waaromtrent zijne verpligtingen door een ander te zijnen believe worden uitgeoefend, waaromtrent dus zijne negotia worden waargenomen. Stel b. v. het geval, dat iemand, die een huis heeft gehuurd, de stad verlaat en naar zijn gehuurd huis niet meer omziet; dat ik, daar hij geene orde op zijne zaken heeft gesteld, om hem de schade-vergoeding te doen ontgaan, waarvoor hij jegens den verhuurder aansprakelijk zou wezen (verg. artt. 1596, n^o. 1, 1600, 1619, § 1, 1620, § 2, B. W.), de zorg op mij neem die hij als huurder dragen moest, dan is het niet twijfelachtig, dat ik zijn negotiorum gestor ben; ik heb negotia, zaken waargenomen, werkzaamheden op mij genomen, die de zijne waren, hij was dominus negotii, al behoorde de res, het huis aan een ander; tot de negotiorum gestio, tusschen ons bestaande, doet het niets af, of hij eigenaar of huurder van het huis was, van de waargenomen zaak was hij maître, propriétaire. Aan den eenen kant staat dus de waarnemer, aan den anderen kant de eigenaar van de zaak (negotium). Uit die betrekking tot elkander worden hun

(4) ASSER, Het Nederl. Burg. Wetb. vergeleken met het Wetb. Napoleon, § 710, pag. 456.

verschillende regten geboren en ontstaan er verschillende verplichtingen, die partijen jegens elkander te vervullen hebben. Die alle worden aangewezen in de artt. 1390—1394 B. W. Tot zijne regten behoort b. v. dat hij eene regtsvordering mag instellen tot teruggave van nuttige en noodzakelijke uitgaven (art. 1393 B. W.), terwijl de eigenaar regt heeft eene regtsvordering in te stellen, om zich rekening te laten doen en verantwoording van het beheer (artt. 1390, § 3, 1839 B. W.). In deze verschillende gevolgen der negotiorum gestio maakt het geen onderscheid of de zaakwaarnemer te goeder of te kwader trouw is, of hij de bedoeling heeft van zijn beheer rekening en verantwoording te doen of niet. Evenmin komt het er op aan om den wil te kennen van hem, wiens zaken worden waargenomen, om te weten of hij den stand zijner zaak kende, of hij plan had den gérant schadeloos te stellen of niet.

Het ontstaan van dit quasi-contract negotiorum gestio hebben wij aangewezen en aan de gevolgen, die het voor de partijen heeft, herinnerd; wij willen nog vragen naar de voornaamste voorwaarde, die tot het ontstaan der negotiorum gestio wordt vereischt, namelijk, dat de daad van den zaakwaarnemer volkomen vrijwillig moet zijn. Wat moet onder « vrijwillig » (art. 1390 B. W.) en « faits purement volontaires » (art. 1371 C. N.) verstaan worden? Volgens TOULLIER (5) wordt er het onderscheid door aangewezen tusschen de verplichtingen der voogden, die niet gezegd kunnen worden vrijwillig te zijn, omdat zij uit de wet alleen voortspruiten, en de verplichtingen van den negotiorum gestor, die *vrijwillig* zijn, in dien zin, dat hij *niet kan gedwongen worden door de wet* om eene zaak waar te nemen. Vrijwillig handelt volgens hem degeen, die niet door de wet daartoe verplicht is. Volgens

(5) TOULLIER, XI, n°. 28, pag. 22.

DURANTON (6) moeten de woorden van art. 1371 C. N. des «*faits purement volontaires de l'homme*,» het onderscheid aanwijzen tusschen quasi-contracten en contracten, die niet het gevolg zijn van eene daad, maar het gevolg van de toestemming der partijen. DELAMARRE en LE POITVIN (7) komen tegen de meening van DURANTON op; volgens hen kan dat de bedoeling des wetgevers niet zijn geweest; hij wilde eene bepaling geven van het quasi-contract negotiorum gestio, en het is geene bepaling wanneer men daarvan zegt: het is geen contract.

De bepaling die TOULLIER geeft komt denzelfden schrijvers te eng voor, hij heeft een te beperkt denkbeeld van de vrijheid desgenen die handelt, wanneer hij het voldoende acht, dat hij door geene wet tot de handeling genoodzaakt is. DELAMARRE en LE POITVIN willen aan het woord «*volontairement*» eene ruimere beteekenis gegeven hebben. Zoo stellen zij, dat een koopman door den regter belast is met de berging en verzorging van goederen, waarvan de eigenaar onbekend is, en houden het er voor, dat zoo iemand ook niet *vrijwillig* handelt, al is het dat *geene wet hem dwingen kan*, zich daarmede te belasten, want hij handelt niet proprio motu en zijne handeling is geen gevolg van de «*pure volonté*» in den zin van art. 1371 C. N. Deze redenering verzwakt of wijzigt in geen opzicht het gevoelen van TOULLIER naar mijne meening. Hij wil, dat iemand eene daad doet, waartoe hij door geene wet gedwongen wordt, ten einde aan het vereischte van een negotiorum gestor te voldoen, en in zijn doen en laten vrij te zijn; in het door DELAMARRE en LE POITVIN gestelde geval nu is hij, die de goederen bergt geen negotiorum gestor van den onbe-

(6) DURANTON, Tom. XIII, n°. 630.

(7) DELAMARRE et LE POITVIN, *Traité du contrat de commission*, Tom. I, n°. 130, pag. 202.

kenden eigenaar, maar hij is de door den regter benoemde bewindvoerder, die vrijwillig deze betrekking heeft aanvaard. Beweerde men, dat de koopman negotiorum gestor was van den onbekenden eigenaar, dan zou men volgens de leer der negotiorum gestio, die het kortst en het duidelijkst wordt uiteengezet door VON VANGEROW (8) te bewijzen hebben, dat de derde (de regter) of mandataris of negotiorum gestor was van den eigenaar.

Vervolgens stellen dezelfde schrijvers het geval, dat een schipper gedwongen wordt «à gérer l'affaire d'autrui», daar hij, door het scheepsvolk met den dood bedreigd, de lading voor de helft der waarde aan hen moet afstaan, «serait-ce le cas du negotiorum gestor?» vragen zij. Uit de redenering van TOULLIER leiden zij af, dat die vraag bevestigend moet worden beantwoord, omdat de handeling van den schipper niet door de wet wordt vereischt; de handeling, die niet door de wet wordt gevorderd, is volgens TOULLIER vrijwillig, dus bestaat hier een quasi-contract negotiorum gestionis. Is grooter paradox denkbaar? De schipper werd niet door de wet gedwongen om de lading voor de helft van den prijs af te staan, die daad van den schipper was daarom vrijwillig, voluntas coacta tamen est voluntas; omdat de schipper vrijwillig tot eene daad overging, handelde hij als negotiorum gestor! Zoo is hunne beschouwing, die hen verhindert te erkennen, dat de schipper in het gestelde geval geene daad heeft gepleegd, waaruit verbindtenissen quasi ex contractu tusschen hem en den eigenaar der goederen kunnen voortkomen. Niet hij is verbonden, maar het scheepsvolk is verbonden ex delicto.

Hoezeer wij de aanvallen van DELAMARRE EN LE POITVIN, op het gevoelen van TOULLIER, trachten te weer-

(8) V. VANGEROW, *Leitfaden für Pandecten-Vorlesungen*, III, § 664, *Ann.* I, n^o. 2, pag. 481.

leggen, erkennen wij gaarne, dat men met TOULLIER's verklaring ook voorzigtig moet zijn. Volgens hem handelt iemand vrijwillig, wanneer hij niet door de wet gedwongen is; het zou verkeerd zijn hieruit af te leiden, dat men bij de nakoming eener alternatieve verbindtenis vrijwillig handelt, want al heeft men de keus tusschen twee zaken, men is niettemin gedwongen tot eene handeling. De volmaakte vrijheid van doen en laten, zonder eenige andere oorzaak dan eigene beweging, is de eerste voorwaarde voor eene vrijwillige handeling. Dat nu is het geval bij den negotiorum gestor; er is niemand, er bestaat niets, waardoor hij tot de zaakwaarneming wordt gedwongen; hetzij hij er toe overgaat, hetzij hij dat niet doet, in beide gevallen is zijn wil geheel en al vrij, niets oefent op dien wil eenigen invloed uit, zelfs niet zijn eigen belang (art. 1394 B. W.).

Terwijl nu aan den eenen kant die volkomene vrijheid wordt gevonden, om ten opzichte van eens anders zaken eene regtmatige daad te verrigten of na te laten, willen wij onderzoeken, in hoeverre de wil der tegenpartij, de uitgedrukte meening van den eigenaar der zaak, op de waarneming van invloed kan wezen.

Wat is regtens, wanneer iemands zaken zijn waargenomen tegen zijn verbod? Bestaat in zoodanig geval negotiorum gestio? Is de persoon aan het hoofd van dit opstel bedoeld inderdaad een negotiorum gestor? Heeft hij eene actie tot teruggave zijner nuttige en noodzakelijke uitgaven, veroorzaakt door de waarneming van eens anders belangen? Wat betreft de vraag of er negotiorum gestio bestaat in zoodanig geval en of wij teregt van den negotiorum gestor in onze gestelde vraag spraken, daarop is het antwoord minder bezwaarlijk te geven. Het ontstaan toch van het quasi-contract negotiorum gestio is onafhankelijk van de toestemming der partijen, wat kan dan de weigering

der toestemming of wel het verbod uitwerken? In het Burgerlijk Wetboek wordt evenmin als in de Code Napoléon onderscheid gemaakt tusschen het toelaten, het verbieden en het niet weten van de waarneming. Al wat de wet eischt is, dat de zaak vrijwillig worde waargenomen.

Of nu onder zulke omstandigheden de negotiorum gestor, door wiens handeling de eigenaar der zaak gebaat is, regt heeft zijne gemaakte onkosten terug te eischen, is eene vraag, die van de vroegste tijden af verschillend is beantwoord, en die onder de regtsgeleerden veel aanleiding tot strijd en tot verschil van gevoelen gegeven heeft, terwijl nog heden ten dage de bevestigende, zoowel als de ontkennende beantwoording hare verdedigers vindt.

Zij, die bij de Romeinen den negotiorum gestor zijne actie toestonden, waren het weder over de soort der actie oneens, zoodat er verschil van gevoelen bestond, of het eene actio neg. gest. contraria was of eenvoudig eene actio in factum utilis. «Si pro te praesente et «vetante fidejusserim, nec mandati actio, nec negotiorum gestorum est; sed quidam utilem putant dari «oportere quibus non consentio, secundum quod et «Pomponio videtur» (l. 40 ff. mandati, (17.1)).

Deze ontkennende beantwoording der vraag door PAULUS, wordt volkomen toegestemd door ULPIANUS en JULIANUS, in l. 8. § 3 ff. de neg. gest. (3. 5). Hun gevoelen werd gedeeld in eene beslissing van JUSTINIANUS, in lege 24 Codicis, de negotiis gestis (2. 19): «sancimus, si contradixerit dominus, et gestorem res «suas administrare prohibuerit, secundum Juliani sententiam nullam esse adversus eum contrariam actionem licet res bene ab eo gestae sint;» door den keizer werd er nog uitdrukkelijk bij bepaald, dat zoodanig verbod van den dominus eerst van invloed

was van den tijd af, dat het den gestor bekend was, «post denuntiationem, quam ei dominus transmiserit, «non concedere ei res ejus attingere.» Deze uitspraak is sterk gegispt door POTHIER (9), die beweert, dat genoemde beslissing van JUSTINIANUS tegen alle billijkheid indruischt: «neminem aequum est cum detrimento alterius locupletari.» «Mais ces auteurs se sont trompés» zegt TOULLIER (10) van hen, die dezelfde meening hadden als POTHIER, en lex 206 ff. de Regulis Juris in zijn geheel weêrgevende herinnert hij, dat POMONIUS gezegd heeft: «*Jure naturae aequum est neminem «cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorum.*» Hij verdedigt het gevoel van JUSTINIANUS, want zegt hij, zoo de waarhemer schade geleden heeft bij zijne vrijwillige daad, tegen het verbod van den eigenaar der waargenomene zaak verrigt dan bedenke men «quod quis ex culpa sua damnum sentit non intelligitur damnum sentire» (l. 203 ff. de R. J.).

Volgens hem kan een negotiorum gestor, die tegen het verbod van den eigenaar eene zaak heeft waargenomen, waaruit die eigenaar voordeel heeft gehad, geene andere bedoeling hebben gehad dan om hem te bevoordeelen. Hij beschouwt het als eene schenking. Zoo loopen de gevoelens der beroemdste regtsgeleerden uiteen omtrent de gestelde vraag, waarover door DELAMARRE en LE POITVIN niet dan met huivering eene meening wordt geuit met die van POTHIER overeenstemmende (11).

(9) POTHIER, *du quasi-contract neg. gest.*, n°. 181, *suiv.* Ed. Paris, 1821, pag. 205, *volgg.*

(10) TOULLIER, XI, n°. 55, pag. 40—42, *verg.* ZACHARIA, § 441, *not.* 2. Ed. Heidelberg 1853, D. II, pag. 567.

(11) DELAMARRE et LE POITVIN, *Traité du contrat de commission*, Tom. I, pag. 211, *sqq.*

Welke reden is er nu, om met TOULLIER in die verboden waarneming eene schenking te zien van de gemaakte onkosten? Tot het wezen eener schenking behoort de aanneming door den begiftigde, die hier ontbreekt. TOULLIER zegt dan ook, dat de waarnemer niets anders kan gehad hebben dan de bedoeling om den eigenaar te begiftigen. Dit is vooral voor TOULLIER eene vreemde verklaring, omdat hij in HEINECCIUS en andere regtsgeleerden van groote verdiensten, «cette «fausse et inutile doctrine des fictions et des présomptions» niet kon verdragen (12). POTHIER, die in de negotiorum gestio eene gefingeerde lastgeving ziet, kent den gestor, die tegen het verbod van den eigenaar diens zaak heeft waargenomen, geene actio neg. gest. contraria toe, maar eenvoudig eene actio in factum utilis, want, zegt hij, daar TITUS aan MAEVIUS verboden heeft zijne zaak waar te nemen, kan men in de waarneming van MAEVIUS geene gefingeerde lastgeving zien, om die reden kan MAEVIUS ook niet beschouwd worden als een negotiorum gestor. Zoo redenerende, kan POTHIER hem ook geene andere actie toekennen, om zijne onkosten terug te eischen.

De reden, waarom TROPLONG het beginsel aanneemt, om hem, die tegen het verbod van den dominus diens zaken heeft waargenomen eene vordering toe te kennen van de noodige en nuttige onkosten, is gelegen in de woorden van GAIUS, l. 39 ff. de neg. gest. (3. 5): «naturalis enim simul et civilis ratio suasit, alienam «conditionem meliorem quidem etiam ignorantis et «inviti nos facere posse, deterioorem non posse.» Daaruit volgt echter niets omtrent de terugvordering van onkosten, er wordt alleen in gevonden eene bevestiging van het-

(12) TOULLIER, XI, n°. 15, pag. 14.

geen SENECA zegt, Lib. V. c. XIX de beneficiis: «non «est dubium quin beneficium sit, *etiam invito pro-* «desse,» en c. XX, «nihil refert an bonam rem malo «animo quis accepit;» maar om onze vraag betreffende de vergoeding der onkosten te beantwoorden zegt hij alleen: «l'on ne doit pas rester victime d'une si gêné- «reuse intervention (13).»

Naar ons regt moet ook het antwoord op de gestelde vraag bevestigend wezen. Mr. G. DIEPHUIS (Het Ned. Burg. Regt, D. VI, n°. 612, pag. 340) het gevoelen van TOULLIER aannemende komt tot eene tegenovergestelde beantwoording onzer vraag. Even zoo de heer JAC. VAN GIGCH in Diss. de Negotiis gestis, Hag. Com. 1851, pag. 15, 16, uitgaande van deze redenering: «*commodum spectasse domini omnino dici nequit qui «contra expressam ejus voluntatem negotia ejus gerit.*» Men heeft niets anders te vragen dan of de bedoelde persoon negotiorum gestor is of niet. Alle fictiën en alle gelijkenissen op personen in geheel verschillende, al zij het dan gelijksoortige regtstoestanden geplaatst, doen niet ter zake. Art. 1390 B. W. maakt dat antwoord bevestigend. Het onmiddellijk gevolg daarvan is dus, dat hij rekening en verantwoording schuldig is aan den eigenaar, en dat die hem alle nuttige en noodzakelijke uitgaven moet vergoeden.

Is nu de uitkomst der waarneming zoo, dat de eigenaar der zaak er geen voordeel mede behaald heeft, of zelfs er schade bij geleden heeft, dan moet de gestor, behalve de onnutte en niet noodzakelijk gedane onkosten, ook vergoeden de door den eigenaar der zaak geleden schade. Tegen den wil des eigenaars, die zijne eigene zaak het best dient te kennen, en die in dat geval wel

(13) TROPLONG, *du mandat*, n°. 80.

blijkt die goed te hebben ingezien, volgde hij zijn zin. De gedane uitgaven waren noch nuttig, noch noodzakelijk, zij voldoen dus niet aan de voorwaarde, waarop vergoeding daarvan kan worden gevraagd. «*Sumtus utiliter factos intelligimus, qui facti sunt in negotium, quod geri domino expediebat,*» zegt POTHIER (14), dat is het geval niet. Uit den wil des eigenaars vergeleken met de uitkomst blijkt dus, dat de belangen niet behoorlijk zijn waargenomen. Ja, in dat geval is door hem, die tegen het verbod van den dominus de zaak waarnam eene onregtmatige daad gepleegd, waardoor hij aan een ander schade heeft toegebracht.

Is integendeel de waarneming tegen zijn verbod, voordeelig geweest voor den eigenaar, dan is hij tot alles verplicht, wat de wet den negotiorum gestor voorschrijft. Dan heeft hij geene exceptie, want zijn verbod kan volgens de wet tot geene exceptie aanleiding geven; des gestors waarneming was vrijwillig, met of zonder weten van den eigenaar der waargenomen zaak en zonder dat die er last toe had gegeven (art. 1390 B. W.): Bovendien blijkt het, dat de waarnemer omtrent de waargenomene zaak als een goed huisvader gehandeld heeft. De gevolgen van die vrijwillige daad zijn dus ook zonder uitzondering toepasselijk voor het geval, dat zij tegen het verbod van den eigenaar der zaak verrigt werd.

Eene andere vraag is, of iemand kan beoordeelen wat een ander voordeelig is, of iemand mag beoordeelen wat gedaan moet worden tegen den wil desgenen wien het aangaat, en of eene schijnbare schade hem dikwijls niet aangener is dan een wezenlijk klaarblijkelijk voordeel. Maar deze vragen waren het juist, die zoolang verdeeldheid van meeningen lieten bestaan; dat eigendunkelijk

(14) POTHIER, *Pand. lib. III, tit. V, de neg. gest. Sectio II, § 2.*

zich mengen in de zaken van een ander, die alleen weten moet wat hem voordeelig is, was hetgeen TOUL-
LIER's gevoelen sterk verdedigde, dat echter, wanneer
eenmaal de quaestio facti omtrent het ondervonden voor-
of nadeel is uitgemaakt, zich zeer goed laat weêrleggen
door het tegenovergesteld gevoelen, ook bij onze wet
aangenomen.

*Iets over de bepalingen van de artt. 1274 en 1279
Burg. Wetb., door Mr. A. A. WEVE, advocaat te
's Gravenhage.*

Twee vragen stel ik mij in dezen voor in het kort
te beantwoorden, met betrekking tot de bepalingen van
de artt. 1274 en 1279 Burg. Wetb. Beide artikelen o. i.
vrij duidelijk, kunnen evenwel aanleiding geven tot
verkeerde toepassing en onjuiste interpretatie.

De praktijk heeft dit geleerd, zooals straks nader
blijken zal.

Het eerste wat wij dan wenschen te onderzoeken,
behelst de vraag of een enkele brief volgens ons Burg.
Wetb. voldoende zij, om eenen schuldenaar bij het niet
nakomen zijner verbindtenis wettig in gebreke te doen
stellen, ten einde overeenkomstig het eerste lid van
art. 1279 Burg. Wetb. hem tot vergoeding van kosten,
schade en interessen te kunnen doen veroordeelen.

Eene ontkenkende beantwoording hiervan, schijnt ons
niet twijfelachtig toe. — Wij hadden die vraag zelfs
nimmer als eene quaestie geopperd ware het niet, dat
een zeer geacht regterlijk collegie van het tegenoverge-
steld gevoelen ware.

Het hof van Noordholland heeft namelijk bij arrest van den 18 December 1856, te vinden in het *Weekbl. v. h. R.* n. 1928, met vernietiging van een vonnis der Regtbank van Amsterdam, beslist, dat een enkele brief een wettig middel is waardoor een schuldeischer eenen schuldenaar in gebreke kan doen stellen.

Wat lezen wij dan in de wet met betrekking tot eene in-mora-stelling?

Wat wordt er in het algemeen tot eene in-gebrekestelling volgens onze wet gevorderd?

De schuldenaar, zegt art. 1274 Burg. Weth., wordt in gebreke gesteld, hetzij door een *bevel* of andere soortgelijke *akte*, hetzij enz., of zoo als de Code Nap. in art. 1139 leert: soit par une sommation ou par autre acte *équivalent*, soit etc.

Er wordt dus tot eene in mora-stelling vereischt een *bevel* (sommation) of eene *andere akte*, doch geheel overeenkomende in vorm en wezen met een *bevel*. Dit duidt de wet aan door het gebruik van het woord: *soortgelijke* (équivalent.)

Uit deze woorden volgt dus onmiddellijk, dat tot eene wettige in-mora-stelling door den schuldeischer niet alleen wordt vereischt eene eenvoudige schriftelijke kennisgeving of eene aanmaning tot nakoming der verbindtenis quovis modo, zoodat het voor den schuldenaar voldoende zoude zijn, bijaldien hij slechts op de eene of andere wijze aan zijne nalatigheid in het nakomen der verbindtenis ware herinnerd geweest, ten einde op hem naderhand de bepaling van art. 1279 Burg. Weth. te kunnen doen toepassen, — integendeel volgt daaruit, dat daartoe bepaaldelijk wordt gevorderd een *geregtelijk middel*, eene *geregtelijke akte*, ten einde naderhand te kunnen constateren en justificeren, dat de schuldenaar werkelijk in gebreke zij gesteld.

De wet vordert dus een *bevel* (sommation) of andere
Themis, D. V, 1ste St. [1853].

soortgelijke akte (ou autre acte équivaleut), dus altijd eene *akte*, en wel in geregtelijken vorm.

Nu komt het mij evenwel onverklaarbaar voor — hoe men met het oog op deze uitdrukkelijke bepalingen der wet, een enkelen brief hetzij tot een *bevel*, hetzij tot eene andere met dat bevel geheel overeenkomende *akte*, kan brengen — hoe men in één woord met het oog op de uitdrukkelijke woorden van het artikel een brief, eene geregtelijke akte noemen kan, en hoe men eindelijk met het hof van Noordholland kan aannemen, dat de wet *geacht moet* worden in-gebreke-stelling toe te laten ook bij onderhandsch geschrift, mits erkend door dengene tegen wien men zich daarop beroept of op eene wettige wijze voor erkend gehouden.

Ik geloof, dat dit onderscheid in het geheel niet gelegen is in de wet, en dus buiten de wet en van geene kracht, en dat bovendien iets dat nietig is in den vorm, al erkent de schuldenaar het bestaan van het stuk (brief), niet als wettig kan gelden, te meer niet als de schuldenaar zich bepaaldelijk op de onwettigheid daarvan beroept.

Niet alleen, dat o. i. de wetgever het tegendeel heeft voorgeschreven, maar bovendien met het oog op de praktijk zoude het hoogst gevaarlijk zijn, eenen eenvoudigen brief als wettig middel van in-gebreke-stelling te doen gelden.

Met hoevele onoplosbare moeilijkheden, met hoevele gevaren zoude men dikwijls niet te kampen hebben — hoe menigmaal zoude het niet kunnen geschieden, dat de schuldenaar bepaald zoude ontkennen eenen brief te hebben ontvangen, waarvan het tegendeel zoo niet onmogelijk, dan toch uiterst moeilijk te bewijzen zoude zijn, hoe zou men niet daardoor den weg openen tot het plegen van bedriegerijen van den kant des schuldenaars, door het veranderen der dagteekening, ten einde

daardoor des noods eene te laat gedane bezorging te doen constateren — terwijl eindelijk de ontkenenis van ontvangst, ook zonder de minste kwade trouw, dikwijls bestaanbaar zal zijn, bijaldien de bewuste brief verloren mogt zijn geraakt, waarvan de voorbeelden zoo talrijk zijn.

Dergelijke moeilijkheden en gevaren heeft men niet te duchten, bijaldien men den schuldenaar, zooals de wet voorschrijft, door eene wettige beteekening in gebreke stelt.

Eene ontkenenis zou hierin weinig afdoende zijn.

Uit dit alles volgt dan o. i. dat het bepaalde in het eerste lid van art. 1274 Burg. Wetb. in het belang ook der praktijk, te regt als een wijs voorschrift van den wetgever mag worden beschouwd, en als een waarborg des te meer tegen mogelijke bedriegerijen van den kant eens schuldenaars.

Ook de schrijvers, in zooverre wij die geraadpleegd hebben, zoowel over ons regt als over het Fransche, zijn het hierin geheel met ons eens. Men zie o. a. SCHÜLLER, in zijne aantekeningen op het Burg. Wetb., op art. 1274, alwaar hij het woord *bevel* nader omschrijft, door te zeggen: een voorbeeld eener *sommative* om in mora te stellen vindt men in de «Kon. Secretaris,» p. 594–601 en van het woord *andere*, geeft hij als voorbeeld, eene dagvaarding met oproeping tot levering — dus altijd vordert hij eene akte, in regtelijken vorm.

DIEPHUIS in het zesde deel van zijn *Ned. Burg. Regt*, op pag. 46, schijnt van eene eenigzins andere meening te zijn — hij vordert tot eene in-mora-stelling wel eene *akte*, doch zoowel eene geregelijke als buiten-geregelijke.

Met ons gevoelen stemmen bovendien geheel overeen DELVINGOERT, *cours de Code Civil*, p. 227, n^o. 4; ROGRON, *Code Civil expliqué*, op art. 1139, en POTHIER in zijn

uitmuntend *traité des obligations*, p. 38, n. 144, alwaar hij zegt: « observez que, suivant nos usages, un débiteur « n'est censé mis en demeure de donner la chose par lui « due, que par une interpellation judiciaire, valablement « faite, et seulement du jour de cette interpellation. »

De gevoelens van deze enkele schrijvers, zijn dus voldoende om, behalve dat de wet op dat punt o. i. zeer duidelijk is, bovendien nog de waarheid onzer meening te doen bevestigen.

De Hooge Raad van de bovenvermelde zaak van het hof van Noordholland in cassatie gesaisisseerd, heeft evenwel bij zijn arrest van den 24 December 1857, te vinden in het *Weekbl. v. h. R.*, n. 1919, deze vraag onbeslist gelaten, alhoewel het gevoelen van den Raad, naar onze meening, duidelijk genoeg kenbaar is uit de vierde overweging, alwaar hij evenmin eenen enkelen brief voldoende acht tot eene wettige in-gebreke-stelling.

De Hooge Raad, zeide ik, heeft die vraag onbeslist gelaten, dewijl het met betrekking tot de toen behandelde zaak onnoodig was, zich daarover bepaald uit te laten, als zijnde toch van geenen invloed op de aanhangige quaestie, en, al ware bovendien het eerste lid van art. 1274 Burg. Wetb. door het hof geschonden, evenwel het arrest toch niet gecasseerd kon worden, zoo maar vast stond, dat het tweede lid *in casu* toepasselijk was.

Met andere woorden zoo het maar *feitelijk* door het hof ware beslist, zooals *in casu* had plaats gehad, dat de verbindtenis *van zelve medebragt* dat de schuldenaar in gebreke zou zijn, door het enkel verloop van den bepaalden termijn, want daaruit volgt onmiddellijk dat eene voorafgaande *wettige* in-mora-stelling geheel overbodig zoude zijn, en des te meer eene *onwettig* gedane.

Ik kan mij dan ook geheel en al met deze beslissing van dat hoogst regterlijk collegie vereenigen.

Dit enkele acht ik voldoende met betrekking tot onze eerst gestelde vraag.

De tweede vraag, die wij zullen trachten te beantwoorden, is van ernstiger aard en verdient een opzettelijk onderzoek.

De uitdrukkelijke bewoordingen der wet schijnen ons evenwel niet onduidelijk toe, hoewel zij voor interpretatie vatbaar zijn.

Het geldt namelijk het tweede lid van art. 1274 in verband met art. 1279 Burg. Wetb.

Wij hebben dan hier na te gaan de vraag, of volgens onze wet in het algemeen het enkel verloop van eenen bepaalden termijn voldoende is, om eenen schuldenaar *per se* in gebreke te doen zijn, zonder voorafgaande in-mora-stelling, ten einde hem, in verband met art. 1279 Burg. Wetb., tot vergoeding van kosten, schade en interessen te kunnen doen veroordeelen.

De beantwoording hiervan hangt o. i. regtstreeks af van de uitlegging, die men aan de woorden van art. 1274: *wanneer deze medebrenge*, wil geven.

Welke is hiervan de beteekenis?

Naar ons bescheiden oordeel stelt de wet, door de vermelding dezer woorden het volgende in acht te nemen onderscheid daar, waarin onze tweede gestelde vraag van zelve wordt opgelost. Zij maakt melding van verbindtenissen *die van zelve medebrenge*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn, door het enkel verloop van den bepaalden termijn — het geval dus, waarin eene voorafgaande in-mora-stelling gansch overtollig zou zijn, om schadevergoeding te kunnen erlangen, ingevolge art. 1279 Burg. Wetb., tweede lid, — en zij maakt tevens gewag van verbindtenissen, die van zelve *niet medebrenge*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn, door het enkel verloop van den bepaalden termijn — het geval derhalve, waarin de schuldenaar niet eerder tot

schadevergoeding kan worden veroordeeld, alvorens hij door wettige middelen werkelijk in gebreke zal zijn gesteld, overeenkomstig art. 1274, eerste lid, in verband met art. 1279 Burg. Wetb., eerste lid.

Naar aanleiding dezer onderscheiding, of eene voorafgaande in gebreke stelling al dan niet vereischte is, tot veroordeeling van eenen schuldenaar tot schadevergoeding, heeft men slechts na te gaan of de verbindtenis al of niet *van zelve medebrengt*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn door het enkel verloop van den bepaalden termijn. — Deze quaestie is geheel feitelijk, zooals ook door den Hoogen Raad bij bovengemeld arrest is beslist.

Behoort nu de verbindtenis tot de zoodanige, dat zij *van zelve* medebrengt dat de schuldenaar in gebreke zal zijn, door het enkel verloop van den gestelden termijn — of met andere woorden, is de *causa impulsiva obligationis* of het *motif* waarom men de overeenkomst heeft aangegaan, zoo volstrekt noodig, dat die werkelijk komt te vervallen bijaldien men niet binnen den bepaalden termijn aan zijne verplichting voldoet, en dat dus de overeenkomst als het ware *zonder oorzaak* wordt, alsdan zou de toepassing van het eerste lid van art. 1274 Burg. Wetb. geheel overbodig zijn, en eene in-mora-stelling is dus geen vereischte tot het vorderen van schadevergoeding.

De Hooge Raad heeft dit evenzeer in het meergemeld arrest beslist. Wanneer gij dus b. v. met iemand overeenkomt, dat deze u zal leveren eene partij goederen, *ten einde* daarmede uw voordeel te doen *op eene bepaalde kermis*, en deze nu den tijd der kermis laat voorbijgaan, dan is hij door de niet-nakoming zijner verplichting per se in mora, dewijl alsdan het *motif* of de *causa impulsiva obligationis* (het voordeel erlangen door verkoop van de goederen op de bepaalde kermis)

geheel komt te vervallen. — In dit geval dus *brengt* de verbindtenis *van zelve mede*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn, door het enkel verloop van den bepaalden termijn.

Maar behoort evenwel de verbindtenis tot de zoodanige die *niet van zelve medebrengen*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn door het enkel verloop van den bepaalden termijn; of met andere woorden, komt de *causa impulsiva obligationis* of het *motif* waarom men de overeenkomst heeft voltrokken, door eene *te late voldoening* aan zijne verplichting evenwel niet te vervallen, alsdan is de schuldenaar niet eerder tot schadevergoeding gehouden, alvorens hij door wettige middelen inderdaad in gebreke zij gesteld.

Wanneer gij dus b. v. met iemand eene overeenkomst sluit, waarbij deze zich verbindt om u binnen eenen bepaalden termijn goederen te leveren, ten einde gij in vervolg van tijd uw voordeel daarmede zoudt kunnen doen, en hij mogelijke rijzing der waarde dier goederen, meer erlangen dan gij er zelf voor betaald hebt, en is nu de schuldenaar nalatig in het leveren binnen dien bepaalden termijn, dan is hij evenwel niet eerder in gebreke, niet eerder tot schadevergoeding verplicht, bijaldien hij niet vooraf, volgens art. 1274, eerste lid, in verband met art. 1279 Burg. Wetb., eerste lid, werkelijk in mora zal zijn gesteld — dewijl de te laat geschiede levering, evenwel uit den aard der zaak waarom men de overeenkomst heeft gesloten, de *causa impulsiva* niet doet vervallen, aangezien het *motif* (het voordeel doen met den verkoop der goederen bij mogelijke latere rijzing) niet is vernietigd — integendeel den toestand van den schuldeischer welligt van betere conditie kan doen worden.

Dit is dan m. i. het onderscheid dat de wet in art. 1274 Burg. Wetb., laatste alinea, in verband met

art. 1274 Burg. Wetb., eerste alinea, voorschrijft in acht te nemen, door het bezigen der woorden: *wanneer deze medebrengrt.*

De beantwoording der door ons in de tweede plaats gestelde vraag, kan dus, met het oog op de wet, niet anders dan ontkennend zijn.

De woorden van het artikel geven het duidelijk te kennen.

Het tegendeel zoude op het minst genomen de woorden: *wanneer deze medebrengrt*, overtollig doen worden en van geheel geene beteekenis, en dus *in casu* nimmer het eerste lid van art. 1274 Burg. Wetb. van toepassing doen zijn, als zijnde dit dan evenzeer gansch overbodig.

De schrijvers, die wij over onze eerste vraag geraadpleegd hebben, deelen met betrekking tot deze quaestie evenzeer ons gevoelen.

DE PINTO geeft in zijne Handleiding tot het Burg. Wetb. (tweede gedeelte) §§ 729 en 732, duidelijke voorbeelden van verbindtenissen, die *van zelve medebrengrn*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn, door het enkel verloop van den gestelden termijn, zonder voorafgaande in-mora-stelling, en komt evenzeer tot de slotsom, dat er, tengevolge van de uitdrukkelijke bewoordingen der wet, ook verbindtenissen zijn die *niet medebrengrn*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn door het enkel verloop van den bepaalden termijn, en dat in dit geval eene in-mora-stelling vereischte is, wil men den schuldenaar volgens art. 1279 Burg. Wetb. met vrucht aanspreken tot vergoeding van kosten, schade en interessen. Van dezelfde meening is SCHÜLLER in zijne aantekeningen op art. 1274 en 1279 Burg. Wetb.

DIERHUIS, in zijn aangehaald werk, zegt op pag. 44: «het is er intusschen verre af,» dat elke aan de overeenkomst verbondene tijdsbepaling van dien aard zou

zijn, dat de schuldenaar na deszelfs verloop noodwendig zou in gebreke wezen.

Door niet op den bepaalden tijd te voldoen is dus de schuldenaar even weinig in gebreke, als hij dit zonder tijdsbepaling van het oogenblik der verbindtenis is.»

Hiermede stemmen geheel overeen ROGRON, op art. 1139 en 1146 Cod. Nap. DELVINCOURT, pag. 225 en 226; en eindelijk POTHIER pag. 39 no. 147, alwaar hij zegt: «quelquefois le débiteur est tenu des dommages et intérêts du créancier, faute d'avoir fait ce qu'il s'é-
«tait obligé de faire, quoiqu'il n'ait pas été interpellé
«par une demande en justice. Cela a lieu, zegt hij, lors-
«que la chose que le débiteur s'est obligé de faire, ne
«POUVAIT se faire utilement, que dans un certain temps
qu'il alaissé passer.» Van dezelfde meening is TOULLIER, *droit civil français*, Tome VI, p. 157 en volgende.

Uit alle deze aangehaalde schrijvers volgt dus, dat zij evenzeer onderscheiden tusschen het geval, dat de verbindtenis *niet*, en het geval dat de verbindtenis *wel van zelve medebrengt*, dat de schuldenaar in gebreke zal zijn *per se*, door het enkel verloop van den bepaalden termijn.

In het eerste geval is eene in-mora-stelling vereischte, wil men den schuldenaar tot vergoeding van kosten, schaden en interessen kunnen doen veroordeelen.

In het tweede geval is eene in-mora-stelling overtollig, omdat de niet-ervulling der verpligting binnen den bepaalden termijn, de in-mora-stelling van zelve medebrengt.

Iets anders is het evenwel, als men in de overeenkomst eene clause penale heeft bijgevoegd, of dat men bepaald heeft bedongen, dat de schuldenaar *per se in mora* zal zijn, wanneer hij den gestelden termijn laat voorbijgaan, en dus in de nakoming van zijne verpligting nalatig blijft — in deze gevallen houd ik eene vooraf-

gaande in-mora-stelling evenmin noodig om den schuldenaar in gebreke te doen zijn, als dat ik die zoude verlangen in het geval, dat wij hebben vooropgesteld, in het geval namelijk, dat de overeenkomst *van zelve medebragt* dat de schuldenaar in gebreke zal zijn, door het enkel verloop van den bepaalden termijn.

STRAFREGT EN STRAFVORDERING. — *Iets over art. 379 Code Pénal.*

In de Themis, jaargang 1856, p. 403 sqq., plaatsten wij eene bestrijding van een arrest van den Hoogen Raad, omtrent de vraag, of verkoop, des bewust, van eens anders goed aan een koper ter goeder trouw, die het gekochte zelf doet weghalen, in den persoon van den verkoper diefstal daarstelt. De vraag trok zeer onze aandacht. Van de memorie van cassatie verzochten wij daarom inzage, en, meenende door de mededeeling van dat stuk onzen lezers geene ondiens te zullen doen, namen wij daarvan afschrift, en vroegen aan den ambtenaar, die haar indiende, vergunning tot de mededeeling in ons tijdschrift. Van die vergunning, heuschelijk verleend, konden wij wegens plaatsgebrek niet eerder gebruik maken.

REDACTIE.

De Officier van Justitie te Leiden, zich in cassatie voorzien hebbende tegen een vonnis der Regtbank van 22 Februarij l. l., in zake *contra*

PIETER HOOGERVORST, ook genaamd VAN ZUYLEN,

oud 34 jaar, schipper, geboren en wonende te Noordwijk, waarbij in hooger beroep het vonnis van het Kantongeregte Noordwijk werd bevestigd van 3 Januarij te voren.

Beweert schending van art. 379 C. P., door de als bewezen aangenomen feiten niet als diefstal te beschouwen.

Verzoekt :

Vernietiging van 't vonnis der Regtbank ;

Voorts vernietiging van 't appel en van 't vonnis van 't Kantongeregte.

Veroordeeling alsnog tot gevangenis van eene maand en in de kosten van den processe, zoo in beide instantien als in cassatie gevallen, verhaalbaar bij lijfswang.

Wordt er diefstal gepleegd, wanneer iemand, ter kwader trouw zich als eigenaar eener roerende zaak voordoende, haar aan een ander, die ter goeder trouw handelt, verkoopt, en deze haar ten eigen behoeve weghaalt? Dit is de vraag, die het in dit geding geldt. Die vraag is niet minder gewichtig voor het burgerlijk regt dan voor het strafregt. Is er toch geen diefstal gepleegd, de eigenaar zal de zaak in handen van den kooper niet kunnen reclameren. Kon hier de kooper ter goeder trouw handelen, omdat de zaak zich op eene openbare tot opslag of berging bestemde plaats bevond, evenzeer kan dit in andere gevallen voorkomen, bij vruchten te velde bij voorbeeld, of hout op stam. En zal nu in alle die gevallen den eigenaar het zijne niet alleen straffeloos kunnen worden ontnomen, maar zelfs zonder dat hij het zijne kan reclameren of in den regel eenig ander regt van verhaal heeft. Want zijne vordering tot schadevergoeding tegen den verkoper zal wel veelal van geen waarde hoegenaamd zijn.

Ik heb daarom gemeend in de ontkennende beant-

woording dier regtsvraag niet te mogen berusten, zonder haar aan het oordeel van het hoogste regtscollegie te onderwerpen.

Tot staving van mijn gevoelen wil ik de verschillende bestanddeelen van het misdrijf van diefstal doorloopen.

1^o. Er is hier *soustraction*, onttrekking aan het bezit, zonder inwilliging van den bezitter. De eigenaar van de mest was nog steeds in het bezit daarvan, art. 602 n^o. 2, Burgerl. Wetb. En zonder zijne inwilliging werd die mest, toen deze van wege den koper werd weggehaald, aan zijn bezit onttrokken. Verlies van bezit zonder inwilliging, hetzij door geweld of heimelijk, sluit den grondregel uit van ons maatschappelijk verkeer ten aanzien van roerende goederen; dat bezit geldt voor titel. Dit leert art. 2014 B. W. Maar dan moet op de handeling van den beklaagde de uitdrukking *diefstal* passen die dat artikel bezigt.

2^o. *Wederregtelijk* was de ontvreemding in deze ongetwijfeld.

3^o. *Arglist*. Behalve de bewustheid van de ontvreemding en van haar wederregtelijkheid, sluit de hier vereischte arglist de bedoeling in zich om den eigenaar te berooven.

Meer niet. Latere wetenschap en wetgeving in Duitschland stemmen hierin, geloof ik, overeen.

Vergelijk b. v. BESELER in zijn commentaar op het nieuwe Pruisische Strafwetboek, p. 410. Evenzeer vordert het Engelsch regt niet meer dan «the intent to deprive the right owner» STEPHEN'S Comm. IV p. 157.

Ook CHAUVEAU EN HELIE, 2de Bruss. uitg., III, p. 330 vorderen, met een beroep op een arrest van 't Hof van cassatie, slechts «l'intention de dépouiller le propriétaire.» Ook de Hooge Raad verstond, bij arresten van 14 Jan., 27 April en 2 Junij 1846, onder arglist «het «doel om den eigenaar van het zijne te berooven.» In

een arrest van 22 Nov. 1853, VAN DEN HONERT 1853, II, p. 136, wordt ten slotte gezegd, dat het begrip van diefstal is «onafhankelijk van eenig werkelijk genot bij «den bedrijver van het feit van hetgeen alzoo buiten het «bezit van den wettigen houder is gebragt.» Ook bij verwante misdrijven tegen het eigendom, bij opligting en misbruik van vertrouwen, is niet eigen voordeel, alleen berooving van den eigenaar vereischt, art. 405, 408 C. P.

Maar de bedoeling om den eigenaar te berooven wordt ook *ten volle* gevorderd; wil hij die de zaak wegneemt, haar later terug geven, het begrip van diefstal vervalt.

Maar ook indien berooving bedoeld is, niet van den eigenaar, maar van den bezitter, vruchtgebruiker, pandhouder, bestaat er geen diefstal. Dus

4°. moet het eene zaak gelden die hem die wegneemt niet in eigendom behoort, en dit is zeker hier het geval niet.

Zeker, de beklagde was het niet die de handeling pleegde, waardoor de zaak aan het bezit van den eigenaar werd onttrokken. Maar hij *deed* haar plegen, hij bezigde daartoe den kooper als zijn werktuig. Handtastelijke aanraking is geen noodzakelijk vereischte, zeide de Hooge Raad in het aangehaalde arrest van 22 Nov. 1853. En ongetwijfeld, als alle andere misdrijven, kan diefstal door tusschenkomst van andere personen gepleegd worden, die, al naar mate zij met of zonder bewustheid handelden, bloote werktuigen of medepligtigen zullen zijn. Bij diefstal, als bij alle andere misdrijven, is de eerste vrije mensch de dader, dien men, van de feitelijke verandering die het misdrijf daarstelt uitgaande, en de keten van gevolg en oorzaak opklimmende, ontmoet, *en* in wien zich tevens alle overige zoo feitelijke als morele bestanddeelen van het misdrijf vereenigen.

De knecht van den kooper was wel de eerste oorzaak

van de onttrekking der zaak aan het bezit van den eigenaar; maar hij had geen bewustheid van de wederregtelijkheid evenmin als zijn meester, de koper, die hem te werk stelde. Alleen de verkooper die hen allen deed handelen, die van aller handelingen de oorzaak was, kende die wederregtelijkheid, en in hem vereenigen zich ook de overige bestanddeelen van het misdrijf. Wel wilde hij de zaak niet voor zich bezitten, gelijk te regt in het vonnis wordt opgemerkt, maar dit is ook, gelijk wij zagen, geen vereischte van het misdrijf. Wat gevorderd wordt is alleen bedoeling om den eigenaar te berooven, en deze bestond bij hem zekerlijk.

Het bezitten voor zich, als de bij diefstal vereischte bedoeling, kan slechts eene herinnering zijn aan het Romeinsche regt. Op weinig punten is het nationale regt zoo vrij gebleven van Romeinschen invloed. Op weinig punten is het verschil tusschen beide regten zoo groot als in de leer van diefstal. De handeling van den beklagde zou dus naar Romeinsch regt straffeloos kunnen zijn, zonder dat daaruit voor ons regt iets in het minste zou kunnen worden afgeleid.

Maar die herinnering is onjuist, en ook in Romeinschen zin beweert ik zonder aarselen dat hier *furtum* bestaat.

De handeling waardoor *furtum* wordt gepleegd is de *contrectatio*, dat is bloote aanraking der zaak. *Rem attingere* zegt *l. 46 § 7 D. de furt. 47. 2. Qui contigerit* zegt de *Interp. visig. op Paulus. Rec sent 2. 31. 1.*, verg. *l. 27 § 3, l. 31, l. 52 § 23 D. de furt.* Morstadt op Feuerbach § 312 zegt: «Die Römer sagen *contrectatio* «*fraudulosa*. Dies heiszt zu deutsch ein arglistiges *schalten* über eine Sache oder eine arglistige *Vergreifung* «*an einer Sache.*» Verg. nog *l. 6, l. 9, l. 21, l. 25, D. de furt.*

Die aanraking der zaak moet verder zijn wederregtelijk, met bewustheid dier wederregtelijkheid gepleegd,

om door die aanraking zelve voordeel te genieten, hetzij dat dit voordeel besta in de zaak zelve, haar bezit of genot, of wel in iets anders, den koopprijs bijvoorbeeld of de som, die ik door uitschapping in de schuldbekentenis in handen kan houden. Vergel. de aangehaalde wetten.

Maar dat voordeel moet door hem genoten worden, die de zaak aanraakt, die contracteert. Beoogt deze niet zijn eigen, maar eens anders voordeel, er bestaat geen diefstal, *quoniam nihil lucri sui causa contractat. l. 21 § 1. D. de act. rer. amot. 25. 2. verg. l. 66. § 4 D. de furt.* Alleen bij den medepligtige, die *ope et consilio furtum* pleegt, behoeft geen bedoeling van eigen voordeel; kan haat of nijd de drijfveer zijn. *l. 50 § 1. D. de furt.*

Maar van den anderen kant is het niet noodig, dat de aanraking der zaak met de eigen handen van den contractans geschiede. Dit blijkt reeds uit het bekende voorbeeld der *l. 52 § 20. D. de furt.* Maar hij kan tot die handeling ook andere personen die op zijn last de zaak aanraken, het zij die vrijen of slaven zijn, bezigen, *l. 43 § 2, l. 52 § 22 en 23, l. 66 § 4. D. de furt.*, en ook (want *veritate furtum fit, etsi leuius coercetur mulier, l. 29 D. de act. rer. amot.*) *l. 19, l. 20, l. 21 pr. en § 1 D. de act. rer. amot.*

In vele plaatsen nu van 't Romeinsche regt wordt verkoop van eens anders zaak *furtum* genoemd. Nergens, zoo ver ik weet, wordt de verkooper gezegd *ope et consilio* het *furtum*, dat de kooper zou plegen, te bevorderen.

Ook dan wordt des verkoopers handeling *furtum* genoemd wanneer de kooper te goeder trouw is. Evenzeer ook dan wanneer de verkooper regtmatig in het bezit is. *l. 66 pr. l. 73 D. de furt.*

Door den verkoop, door de overdragt aan een ander

alleen en op zich zelve, wordt dus het *furtum* gepleegd.

Maar waar is hier dan de *contrectatio*, de aanraking der zaak?

Niemand, geloof ik, heeft nog beweerd dat bij *traditio* de *tradens* zelf de zaak moet aanraken. Een *constitutum possessorium* is voor de *contrectatio* onvoldoende, *neque verbo neque scriptura quis furtum facit* *L. 52 § 19 D. de furt.* Een bewijs te meer hoe weinig het *furtum* met het begrip van bezit gemeens heeft. Er schiet dus niets anders over, dan dat men de *contrectatio* vindt in de handeling van den koper, die daarbij als werktuig van den verkooper, op diens last, de zaak aanraakt, en het voordeel dat de verkooper, die zoo door een ander de zaak aanraakt, beoogt, is dan natuurlijk de koopprijs.

Maar dan kan het ook geen verschil maken of de zaak zich vroeger al dan niet in het bezit van den verkooper bevond. In *L. 61 § 8 D. de furt.*, wordt dan ook uitdrukkelijk in zoodanig geval een *furtum* aangenomen. Tot een huurder eener bouwhoeve, die naar *Rom. Regt* de te velde staande vruchten niet bezit, maar het bezit eerst verkrijgt door de *traditio*, die, bij de *perceptio*, de eigenaar geacht wordt aan hem te doen, v. SAVIGNY *vom Besitze* 6de uitg. p. 313 sqq., heet het aldaar: «*Si tu alii «fructus pendentes vendideris, et emptor eos deportaverit, consequens erit, ut in furtivam causam eos incidere dicamus.*»

Den 5 Maart 1856.

De Officier.

(get.) B. J. GRATAMA.

Subst.

ROMEINSCH REGT.

Bijdragen tot de leer van het vadimonium, door
Mr. I. TELTING, Advocaat te Leeuwarden.

IV. *Causa cadere.*

Dat de eischer, bij vadimonium desertum van gedaagde, van den praetor eene missio in bona verkrijgen kon, en daarenboven eene actio ex stipulatu had tegen den gedaagde en zijne borgen, is bekend; de actio ex stipulatu maakte het onderwerp van onderzoek uit in mijne vorige bijdrage; wij vinden echter daarenboven ook melding gemaakt van een *causa cadere* of *litem perdere*, en het is eene zeer betwiste vraag, of dit verliezen van de zaak, als gevolg van het vadimonium desertum, op beide partijen, of alleen op den gedaagde, of alleen op den eischer toepasselijk was.

Ik zal eerst de plaatsen opgeven, welke hierop betrekking hebben, vervolgens de gevoelens der verschillende schrijvers daarover nagaan, en eindigen met mijn eigen oordeel over dit punt uiteen te zetten.

Het komt hier vooral aan op de verklaring van twee plaatsen.

HORATIUS, *Sat.* I. 9. vs. 35 sqq.:

«Ventum erat ad Vestae quarta jam parte diei

Praeterita, et casu tunc respondere vadato

Debebat, quod ni fecisset, perdere litem.»

SUETONIUS, *Calig.* c. 39:

«In Gallia quoque, cum damnatarum sororum ornamenta et suppellectilem et servos atque etiam liberos immensis pretiis vendidisset, invitatus lucro, quidquid instrumenti veteris aulae erat, ab urbe repetiit, comprehensis ad deportandum meritoriis quoque vehiculis,

Themis, D. V, 1ste St. [1858].

et pistrinensibus jumentis; adeo ut et panis Romae saepe deficeret, et litigatorum plerique, quod occurrere absentes ad vadimonium non possent, causa caderent.»

Duidelijk wordt hier van een *litem perdere* of *causa cadere*, als gevolg van het vadimonium desertum, gesproken. Minder zeker is het, of ook eene plaats van LIVIUS, voorkomende in het bekende verhaal over de bacchanalia, welke door de vroegere schrijvers onopgemerkt schijnt te zijn gebleven, op het vadimonium desertum betrekking heeft. Het is mij echter niet duidelijk, waarom KELLER, bij wien ik deze plaats vond aangehaald (1), bij de behandeling van dit onderwerp ook verwijst naar CICERO, *pro Quint.* c. 9. Wat de verdere door hem bij deze gelegenheid aangehaalde plaatsen betreft, de *l. 1 C. Th. de tempor. cursu et reparat. denunci.* (II. 6) en SYMMACHUS, *epist.* X. 52, waarbij men nog zou kunnen voegen AUGUSTINUS, *contra Donatistas*, T. 7 c. 25, deze hebben betrekking tot het afwezig blijven op de denunciatio, eene procesvorm, welke in lateren tijd in de plaats is getreden van het vadimonium; zij kunnen evenwel, bij wijze van analogie, ook hier licht verspreiden.

LIVIUS XXXIX. 18:

«Ceterum tanta fuga ex urbe facta erat, ut, quia multis actiones et res peribant, cogerentur praetores P. MAENIUS et M. LICINIUS, per senatum res in diem trigesimum differre, donec quaestiones a consulibus perficerentur.»

Hier kan aan eene verjaring worden gedacht (1^a); het is echter ook mogelijk, dat de schrijver het desertum vadimonium op het oog hebbe gehad. Ik laat dit in het midden, en zal mij bepalen tot de beide eerst aange-

(1) *Civilproz.* S. 201 Not. 570.

(1^a) Verg. h. v. REIN. *Privatr.* S. 490.

haalde plaatsen, waaromtrent geen twijfel kan bestaan.

Het *causa cadere* of, wat geheel hetzelfde is (2), het *litem perdere*, was alzoo een gevolg van het *vadimonium desertum*. Daaraan kan, volgens de plaatsen van HORATIUS en SÜETONIUS, niet getwijfeld worden, en zeker is het ook dat beide aangehaalde schrijvers in dit opzigt niet hebben gedwaald, wanneer men in aanmerking neemt, dat inderdaad in de rechtsbronnen zelve juist de uitdrukkingen *causa cadere* en *litem perdere* gebezigd worden van een verliezen van het proces ten gevolge van eigen schuld (3). De vraag is: op wien wordt hier bedoeld, op beide partijen, of slechts op één van beiden en op wien?

SIGONIUS (4) leert, dat bij niet-verschijning zoowel de eischer als de gedaagde het proces verloor, maar vooral de gedaagde, omdat deze eene *missio in bona* onderging. Bijna woordelijk stemmen hiermede overeen ALBRECHT (5) en HEINECCIUS (6), welke beiden trouwens bijna overal den geleerden ijsbreker op antiquarisch gebied hebben nageschreven. Verder worden nog bij VOORDA (7) eenige andere schrijvers aangehaald als

(2) Zie § 33 *J. de act.* (IV. 6): «Si quis agens, in intentione sua plus complexus fuerit quam ad eum pertineat, a causa cadebat, id est, rem amittebat.»

(3) Zie *l. 71 § 3 D. de cond. et dem.* (XXXV. 1): «Quodsi maritus vitio suo causa ceciderit.» *l. 95 § 11 D. de sol.* (XLVI. 3): «si creditor a debitore culpa sua causa ceciderit.» *l. 19 D. si servit. vind.* (VIII. 5): «si de communi servitute quis bene quidem deberi intendit, sed aliquo modo litem perdidit culpa sua.» Zou ook de uitdrukking *causam perdere* in *l. 63 § 2 D. de evict.* (XXI. 2): «si emptor appellavit et bonam causam vitio suo ex praescriptione perdidit.» Vooral heeft men hier te denken aan eene verkeerde wijze van procederen, bepaaldelijk aan eene *plus-petitio*. Verg. § 33 *J. de act.* PAUL. *rec sent.* I. 10. 13 § 5, II. 5 § 3. GAI. IV § 11. 30. 53—60. 63. *Fragm. vat.* § 53. *Consult. vet. liti c. 5.*

(4) *De iud.* I. 21.

(5) *De ver. jurisd. vet. ind.* Lips. 1752 § 12 p. 24.

(6) *Antiq.* IV. 6 § 21.

(7) *l. l. c. IV § 2.*

aanhangers dezer meening, welke echter juister onder de tweede klasse kunnen worden gerangschikt. Onder de nieuweren behooren hier genoemd te worden TIGERSTRÖM (8), DUPONT (9), BETHMANN-HOLLWEG (10) en naar 't schijnt ook REIN (10^a).

Volgens BRETUS (11) en POLLETUS (12), was het verliezen van het proces somtijds een gevolg van het desertum vadimonium. Beiden schijnen, even als BRISSONIUS (13), alleen aan den gedaagde te denken. Ook VAN HEES (14) schijnt van dit gevoelen te zijn, hoezeer hij zich op SIGONIUS beroept, die het *causa cadere* op beide partijen toepasselijk rekende. Hij verstaat het in oneigenlijken zin van de *missio in bona*, omdat aan een verliezen der zaak door eene regterlijke uitspraak vóór de *litisconstitatie*, naar zijn inzien, niet kan worden gedacht.

RAEVARDUS (15) en BRODAEUS (16) nemen aan, dat alleen de eischer bij niet-verschijning het proces verloor. Laatstgenoemde vindt echter zwaarigheid in het *respondere* bij HORATIUS, dat meer eigenaardig van den gedaagde, dan van den eischer gebruikt wordt (17). Overigens dwaalt hij, gelijk VOORDA te regt opmerkt, door het *ad vadimonium non venire* met *eremodicium contrahere*, en het *causa cadere* met *instantiam amittere*

(8) l. l. § 5 not. 17.

(9) l. l. § 11 not. 4.

(10) a. a. O. S. 287 not. 37. verg. S. 278.

(10^a) a. a. O. S. 497 verg. S. 468. Elders echter, S. 491, wil hij de plaats van HORATIUS bepaaldelijk van den eischer hebben verstaan.

(11) l. l. c. 22.

(12) l. l. V. c. 2.

(13) *de Verb. sign. in v. respondere, De form. V. p. 453.*

(14) l. l. § 49.

(15) *Protrib. c. 9.*

(16) *ad Pollet. V. 3 § 2.*

(17) Zoo ook van HEES l. l.

te verwarren. Het *eremodicium contrahere* had alleen in *judicio*, niet in *jure* plaats (18), en het *causa cadere* verschilde daarin van het *instantiam amittere*, dat in het eerste geval de zaak voor altijd afgedaan was (19), terwijl in het tweede geval de actie in wezen blijft (20).

Met deze laatsten heeft VOORDA zich vereenigd en deze vraag opzettelijk behandeld (21). Zijne gronden zijn de volgende: vooreerst brengt het taaleigen mede, dat alleen van den eischer de uitdrukking *causa cadere* gebruikt wordt, nimmer van den gedaagde. Tot staving dezer bewering voert hij onderscheidene plaatsen uit de klassieke schrijvers en juristen aan (22). Ten anderen kan na *desertum vadimonium* de gedaagde eigenlijk nog niet het proces verliezen, omdat er nog niet *lis* is geconsteerd, en vóór de *litiscontestatie* geen vonnis, dus ook geene veroordeeling, kon plaats hebben.

Met het eerste argument vereenig ik mij gaarne; ook ik geloof, dat het *causa cadere*, *formula cadere* of *excidere*, en dergelijke uitdrukkingen gewoonlijk van den eischer werden gebezigd, en dat zij in den regel het geval moesten aanduiden, dat deze door een gebrek in de formula, bepaaldelijk in de *intentio*, werd afge-

Het andere argument daarentegen komt mij voor niet

(18) Zie b. v. KELLER. *Civilproz.* S. 290.

(19) Zie b. v. KELLER a. a. O. S. 173. Not. 500 en 503 en de aldaar aangehaalde plaatsen.

(20) Zie l. 73 § 2 *D. de jud.* (V. 1).

(21) l. l. c. IV § 2.

(22) *Cic. de inv.* II. 19, *pro Muren.* 4. *ad fam.* VII. 14. QUINCTIL. *J. O.* VII. 3. De l. 71 § 3, l. 95 § 11 en PAULUS l. 10, II. 5 § 3 boven in noot 3 reeds aangehaald. Zoo ook *formula cadere*. QUINCTIL. *J. O.* III. 6. SEN. *ep.* 49. *formula excidere*. QUINCTIL. *declam.* 350. SUET. *Claud.* 14. Men voege hier nog bij l. 27 *D. de pignor.* (XX. 1) en de plaatsen van GAJUS, *Fragm. vat.* en *Consult.* boven in noot 3 aangehaald.

te kunnen opgaan. Vooreerst is eene beëindiging van een proces, zij het dan ook niet door eene regterlijke uitspraak, zonder litiscontestatie zeer goed denkbaar. Men denke slechts aan de reeds van oudsher bestaande extraordinaria cognitio van den praetor; hier was het de magistraat, die regt sprak met hetzelfde gevolg als in den regel de judex, en die mitsdien ook kon veroordeelen; die uitspraak had in jure plaats, en dus vóór de litiscontestatie, welke het einde van de verhandelingen in jure uitmaakte (23). Kon men daarenboven het gevoelen van HARTMANN aannemen, die getracht heeft te betoogen, dat de eigenlijke contumaciaalprocedure tot de verhandelingen in jure behoorde (24), dan zou men daarin eene treffende analogie vinden voor eene uitspraak des praetors bij vadimonium desertum, hetwelk toch in vele opzigten op ééne lijn stond met de contumacia.

Maar daarenboven zou dit argument mijns inziens te veel en juist daardoor niets bewijzen. Immers wanneer er vóór de litiscontestatie geen veroordeelend vonnis kon worden gewezen, dan kon er evenmin eene vrij-spraak plaats hebben; wanneer de gedaagde vóór de litiscontestatie de zaak niet kon verliezen, dan kon hij die evenmin winnen en de eischer de zaak verliezen, zoodat er dan evenmin een causa cadere van den eischer, als van den gedaagde vóór de litiscontestatie mogelijk was.

Een derde argument wordt hier nog bijgevoegd door GLÜCK, die, zonder de questie uit te maken, de onderscheidene gevoelens der geleerden mededeelt (25), dat

(23) Verg. KELLER, *Civilproz.* S. 4 en § 31 en ald. Not. 968.

(24) a. a. O. S. 112—157, vooral S. 151—157, ook 159, 168, 173 fg. Verg. ook KELLER a. a. O. S. 290, 338, die een contumaciaal-proces in judicio, het eremodicium, en een contumaciaalproces in jure, bij de extraordinaria cognitio, aanneemt.

(25) l. l. § 16 not. 69.

nl. de eischer in allen gevalle zijn regres had op de borgen en een *causa cadere* van den gedaagde voor hem dus overbodig was.

Na de argumenten voor zijne meening te hebben uiteengezet, gaat VOORDA over tot eene bestrijding van hetgeen daartegen kan worden aangevoerd. Het komt hier aan op de verklaring van de boven aangehaalde plaatsen van HORATIUS en SÜETONIUS.

Wat den laatsten aangaat, deze spreekt van *litigatores* en van *occurrere ad vadimonium*; beide uitdrukkingen worden zoowel van den eischer, als van den gedaagde gebezigd, en wanneer men nu de waarheid der door VOORDA aangevoerde argumenten aanneemt, spreekt het van zelf, dat men ze hier alleen van den eerste moet verstaan. De plaats kan daarom eigenlijk noch ten bewijze voor, noch ten bewijze tegen zijn gevoelen worden aangevoerd.

HORATIUS spreekt van een *respondere vadato*. Nu wordt het werkwoord *vadari* zoowel actief als passief gebezigd; men kan daarom de woorden des dichters evenzeer in dien zin opvatten, dat de eischer hem, dien hij gevadeerd had, als dat de gedaagde hem, door wien hij gevadeerd was, moest antwoorden (26). Daar nu echter in den eersten oogopslag het *respondere* eerder op den weg des gedaagden, dan op dien des eischers schijnt te liggen, heeft men gewoonlijk de tweede verklaring aangenomen. Doch het *perdere litem* was geheel hetzelfde als *causa cadere*, en werd daarom alleen van den eischer gezegd (27), en hieruit volgt,

(26) ACRON ad h. l. *vadato*. In iudicio, quia vadatus eum fuerat, vel quia eum vadio obligaverat. Participium est ab eo, quod est vadari, et est verbum commune, i. e. voco te. et vocor a te ad iudicium. Respondere ergo debebat ei a quo vocatus ad iudicium aut ei quem ipse vocasset, v

(27) CIC. *de orat.* l. 36. l. 19 *D. si serv. vind.* (VIII. 5). Zie ook

dat alleen de eerste verklaring de ware zijn kan. Ook het woord *respondere* heeft hier geene moeilijkheid, omdat inderdaad de gedaagde het eerst het woord voerde, in dezer voege: Ubi tu es, qui me vadatus es, ubi tu es, qui me citasti? ecce ego me tibi sisto: contra te mihi siste. Waarop dan de eischer antwoordde: adsum (28).

ZENGER (29) ontzegt aan de aangehaalde plaatsen allen invloed op de beantwoording der vraag. Hij beweert, dat noch de eischer, noch de gedaagde bij niet-verschijning het proces verloor. Het is hem onbegrijpelijk, hoe door het vadimonium tevens voor den eischer eene verplichting kon ontstaan, welker niet-voldoening zelfs het verlies der zaak ten gevolge had, terwijl niet eens den gedaagde, hem, die door het vadimonium verbonden was, zoodanig nadeel trof. Daarenboven is de leer, dat de eischer bij niet-verschijning zijne zaak verloor, onvereinigbaar met het beginsel, dat niemand tot het instellen eener actie kon worden gedwongen. Waarom vindt men van deze hoogst gewigtige werking nergens anders in het Romeinsch regt eenig spoor? Had dan het vadimonium niet onder de middelen van verkrijging of verlies van regten moeten zijn opgenomen? Eindelijk is het onbegrijpelijk, waarom men den afwezigen eischer geene gronden van verontschuldiging toestond, welke toch den gedaagde in zoo ruime mate waren verleend?

VOORDA heeft het *causa cadere* in een te algemeenen zin verstaan van elke wijze, waarop een proces kan worden verloren; doch deze uitdrukking moet beperkt worden tot het verliezen der zaak wegens een gebrek

causam perdere. CIC. *pro Rosc. com.* 4. PAULUS, *sent. rec.* I 13 § 5. I. 63 § 2 D. *de evict.* (XXI. 2); *perdere intentionem*. I. 9 § 6 D. *ad exhib.* (X. 4); *rem amittere*, CIC. I. I. § 33 J. *de act.* (IV. 6).

(28) PLAUTUS, *Curcul.* I. 3. 5. Verg. ook VOORDA c. IV § 1.

(29) a. a. O. § 30 S. 61—70.

in de formula; zij kon dus alleen op hem betrekking hebben, aan wien de formula gegeven was.

De afwezigheid des eischers bevrijdde den gedaagde noch ipso jure, noch ope exceptionis, maar het kwam hier alleen daarop aan, of de actie verjaard was; in dat geval zeide men van den eischer: *causa cecidit*; doch niet wegens het *desertum vadimonium*, maar omdat hij een eisch had ingesteld, die niet meer bestond. De verbinding van het *causa cadere* met het *vadimonium desertum* in de boven aangehaalde plaatsen is alzoo bloot toevallig.

De recensent van ZENGER'S monographie, ZIMMERN (30) vereenigt zich met dit gevoelen, althans grootendeels; ook hij neemt aan, dat het *causa cadere* als gevolg van het *vadimonium desertum* niet kan worden aangenomen, en dat slechts middelrijk de actie, wanneer deze was gepraescribeerd, door de niet-verschijning des eischers kon te niet gaan. Later evenwel schijnt hij van deze meening te zijn teruggekomen; althans in zijne regtsgeschiedenis beweert hij, onder beroep op de analogie van het latere regt, dat, wanneer de eischer wegbleef, het verlies van het proces het gevolg schijnt te zijn geweest (31).

Daarentegen wordt ZENGER'S meening bestreden door SCHLAYER (32), die zich wederom met VOORDA vereenigt. Tegen de beperkte verklaring, welke door ZENGER aan het *causa cadere* wordt gegeven, beroept hij zich op *l. 45 § 6, 7 D. de jur. fisc. (XLIX, 14)*.

Ik geloof, dat de verklaring door ZENGER aan de plaatsen van SÜETONIUS en HORATIUS gegeven onjuist is, en dat de door hem geopperde bezwaren tegen VOORDA'S

(30) SCHUNCK. *Jahrb.* 1828. S. 244.

(31) a. a. O. § 115 Not. 3.

(32) a. a. O. § 5 Not. 79.

meening zich bij eenig nadenken laten uit den weg ruimen.

Immers wat vooreerst die verklaring betreft, merkt HARTMANN (33) zeer te regt aan, dat het niet alleen willekeurig is, om hier zulke verwijderde oorzaken van het verlies der procedure te veronderstellen, maar dat ook de aangehaalde plaatsen met deze uitlegging lijnrecht in strijd zijn, omdat zij het verlies van het proces juist als een gevolg van het vadimonium desertum laten voorkomen (34).

Het *causa cadere* kan volgens het spraakgebruik zeer wel als een gevolg van vadimonium desertum worden aangenomen; het is wel waar, dat die uitdrukking in den regel gebezigd wordt van een verliezen der procedure ten gevolge van een gebrek in de formula; maar, de boven aangehaalde plaatsen leeren het, zij heeft ook eene algemeenere beteekenis en wordt in 't algemeen gebruikt van ieder proces-verlies door de schuld der procederende partij zelve (35). Befreemdend blijft het daarenboven altijd, hoe ZENGER, bij de zeer beperkte beteekenis, welke hij aan dat *causa cadere* hecht, die uitdrukking bij SUTTONIUS in verband kan brengen met de verjaring.

Ook de bezwaren door ZENGER tegen VOORDA's uitlegging geopperd, hoe gewichtig ze mogen schijnen, kunnen worden opgelost. Tegen het eerste bezwaar kan men opmerken, dat het verlies der procedure door den afwezig gebleven gedaagde voor den eischer inderdaad overbodig was, omdat deze in zijne actio ex stipulatu tegen den gedaagde en zijne borgen en in de missio in

(33) a. a. O. S. 77.

(34) HORAT. l. l.: «respondere vadato debebat, quod ni fecisset, perdere litem.» SUTTON. l. l.: «litigatorum plerique, quod occurrere absentes ad vadimonium non possent, causa caderent.

(35) Zie boven noot 3.

bona voldoende zekerheid bezat; de gedaagde daarentegen had er belang bij, dat de eischer bij niet-verschijning het proces verloor, daar hij anders voortdurend door den eischer in het onzekere kon worden gehouden, wanneer het dezen vrijstond om eigenmagtig op den bepaalden dag weg te blijven en de voortzetting van het geding te verhinderen. — Wat het tweede bezwaar betreft, het is wel waar, dat niemand tot het instellen eener actie kan worden gedwongen (36), maar eene andere vraag is het of er geen grond bestaat om den eischer te noodzaken tot het voortzetten eener eenmaal aangevangene procedure, en of de gedaagde, daar gelaten het geval, dat partijen de zaak in der minne schikken, of dat de eischer uitdrukkelijk afstand doet van zijne actie, niet een recht heeft verkregen op de beslissing der zaak (37)? — Het derde bezwaar vindt zijne wederlegging in eene verwijzing naar hetgeen in lateren tijd regtens was bij het wegblijven des eischers op de *denunciatio*, eene procesvorm, welke, gelijk ik reeds opmerkte, eerst naast het *vadimonium* zich heeft ontwikkeld en daarvoor ten laatste in de plaats is getreden. — Eindelijk, wat aangaat het vierde bezwaar, staat er, mijns inziens, niets in den weg, om aan te nemen, dat inderdaad de gronden van verontschuldiging, welke in het edict aan den gedaagde waren verleend, bij analogie tevens op den eischer zullen zijn toegepast, evenzeer als reeds in de twaalf tafelen het voorschrift omtrent den *dies iudicii diffisus* wegens *morbus santicus* voor beide *litigatores* gelijkelijk gold. Dat de praetor in den regel het oog heeft gehad op den gedaagde, is niet vreemd, omdat in de praktijk het *vadimonium desertum* in den regel eerder aan de zijde

(36) Zie *l. un. Cod. ut nemo invit.* (III. 7). Zelfs niet naar aanleiding der bekende *l. diffamari 5 C. de ingen. manum.* (VII. 14), gelijk vroeger in praxi beweerde werd. Voet *ad tit. de jud.* n^o. 21 sqq.

(37) Verg. de glosse op de aangehaalde *l. un.*

van dezen, dan aan die des eischers zal zijn voorgekomen.

Onder de nieuweren is het gevoelen van VOORDA aangenomen door ZIMMERN, in zijne regtsgeschiedenis, en SCHLAYER, gelijk ik reeds opmerkte, verder door HARTMANN (38) en KELLER (39).

HARTMANN heeft dit onderwerp opzettelijk behandeld, en op nieuwe gronden de juistheid van VOORDA's oordeel aangetoond.

Vooreerst wijst hij op de analogie der cautio judicio sisti, welke, gelijk bekend is, geheel overeenkwam met het oude vadimonium (40). Hier kan aan geen verliezen van het proces, als straf op de niet-verschijning des gedaagden, worden gedacht, en onder de vele plaatsen, welke het tegendeel leeren, is er zelfs eene, die hoogst waarschijnlijk oorspronkelijk over het vadimonium handelde en eerst door interpolatie op de cautio judicio sisti is toepasselijk gemaakt (41).

Ten andere is de geheele inrigting van het vadimonium hiermede in strijd. Immers, bij het stellen van vadimonium werd eene poena beloofd ad id quod interest voor het geval van afwezigheid (42); waartoe zoodanig beding, daar toch de eischer door het winnen van het proces reeds alles verkrijgen zou, quod ejus interesset? Men zou wel kunnen tegenwerpen, dat, wanneer de gedaagde onvermogend was, dit beding zou kunnen strekken om de poena op de borgen te verhalen; maar eensdeels werden er niet altijd borgen gesteld, ander-

(38) a. a. O. § 13.

(39) a. a. O. S. 201 Not. 570.

(40) Verg. Tweede Bijdr. in *Themis* IV. bl. 43 noot 2.

(41) l. 10 § 2 D. si quis caut. (II. 11).

(42) Dit is, geloof ik, minder juist. Schrijver had moeten zeggen: uit het vadimonium desertum vloeide vóór den eischer eene actio voort ad id quod interest, of, voor het geval er eene poena bedongen was, eene actie tot betaling dier poena.

deels werd ook die poena van den gedaagde, die later verscheen, evenzeer gevorderd (43).

Onbegrijpelijk is het verder, waarom den eischer door een afzonderlijk edict de bevoegdheid werd gegeven, om tot de possessio en venditio honorum over te gaan; immers reeds uit het verliezen van het proces, moesten zoodanige middelen van executie voortspruiten. In plaats van dat wijdloopig edict, zou men hier of daar de opmerking moeten vinden, dat het vadimonium desertum met het «*rebusque jure judicatis*» der twaalf tafelen gelijk stond.

Eindelijk zou de geheele Quinctiana van CICERO onverstaaubar zijn. Wanneer NAEVIUS, de eischer, ten gevolge van het vadimonium desertum van QUINCTIUS, den gedaagde, het proces reeds gewonnen had, behoefde hij, na het verschijnen van dezen, toch wel niet den eisch eerst *in te stellen*, en daarbij die cautio judicatum solvi te vragen, waaruit het geheele praejudicium ontstond. Of hoe kon CICERO het als algemeen gebruik voorstellen, dat men eerst multis vadimoniis desertis tot de missio in bona zijne toevlugt nam! Waren dan in den regel de eischers zoo goedgehartig, dat zij, na de zaak reeds ten gevolge van het vadimonium desertum te hebben gewonnen, hunne partij zonder verder restitutie gaven?

De plaatsen van SUTTONIUS en HORATIUS geven hier geene moeijelijkheid, en het *respondere* bij den laatste laat zich zeer goed van den eischer verklaren, wanneer men aanneemt, dat de gedaagde begon met naar de oorzaak der vocatio te vragen, welke hem vooraf niet behoefde bekend gemaakt te zijn (44), en dat de eischer daarop door de editio actionis antwoordde. Eindelijk heeft men zich nog hierop beroepen, dat de zwetser in de satyre van HORATIUS op het laatst in jus geroepen

(43) SENECA, *de benef.* IV. 39. VAL. MAX. IV. 4.

(44) Verg. mijn opstel over de editio actionis in *Themis* III. bl. 303 volg.

werd en dus wel gedaagde wezen moest (45); doch deze omstandigheid doet niets af, want wanneer zijne partij gedaagde was, hem voorbijgaan zag, en van haren kant niet langer verkoos te wachten, bestaat er geen grond, waarom ook deze niet evenzeer eene injusvocatio had kunnen doen en de opheffing van het vadimonium verlangen.

Bij niet-verschijning des eischers in het contumaciaal-proces, bestond er questie tusschen de Romeinsche juristen, of deze de geheele zaak of alleen de instantie verloor, welke in laatstgenoemden zin werd beslist (46). Het opperen dier vraag schijnt aan te duiden, dat in andere gevallen het verlies der zaak plaats vond. Verder wijst de schrijver op de analogie der *litis denuntiatio*, waarbij eveneens de eischer, niet de gedaagde, het proces verloor, zoo bij den termijn verlopen liet. Hierop had ook reeds ZIMMERN de aandacht gevestigd (47) en ook KELLER voert, gelijk ik reeds opmerkte, bij de behandeling van ons onderwerp de tot de *denuntiatio* betrekkelijke plaatsen aan (48).

Vraagt men eindelijk naar den grond, waarom de eischer zoo hard behandeld werd, zoo zoude men, volgens HARTMANN, de zaak op deze wijze kunnen verklaren. Zoo wel te Rome, als in de provinciën, werd slechts op bepaalde tijden teregtzitting gehouden, en de zaken werden naar eene bepaalde volgorde opgeroepen (48a). Was nu de eischer afwezig, wanneer zijne zaak aan de beurt was, zoo ging men tot de volgende over. Het zoude hard geweest zijn den gedaagde te noodzaken om andermaal bij de volgende zitting te verschijnen, te meer daar hij soms eene verre reis moest

(45) Zoo o. a. v. HEES l. l. § 49.

(46) Zie l. 73 § 1, 2 *D. de judic.* (V. 1).

(47) a. a. O. § 143 Not. 16. Verg. § 115 Not. 3.

(48) a. a. O. S. 201 Not. 570.

(48^a) Verg. ook HARTMANN. S. 148 fg. Not. 24.

doen om ter bestemder plaatse te komen. Daarentegen had de eischer, in geval de gedaagde niet verschenen was, genoegzame zekerheid in de bonorum venditio.

Wanneer ik na het aangevoerde mijn oordeel over het onderwerp zal uitspreken, komt het hierop neêr. Dat SÜETONIUS en HORATIUS over een *causa cadere* of *litem perdere* spreken als een gevolg van het *vadimonium desertum*, komt mij als ontwijfelbaar voor. Te regt bezigde eerstgenoemde hier de uitdrukking *causa cadere*, welke in den regel een procesverlies aanduidde, ten gevolge der schuld van de gedingvoerende partij zelve. Het moge eenigzins bevreemdend schijnen, dat er eene uitspraak over de zaak plaats had, voor dat partijen nog *litem* hadden gecontesteerd; eene verwijzing tot de *extraordinaria cognitio* van den magistraat zal evenwel voldoende zijn om deze bedenking te doen vervallen. Dat *causa cadere* of *litem perdere* zag alleen op den eischer; VOORDA en HARTMANN hebben daarvoor genoegzame gronden aangevoerd, en de bedenkingen van ZENGER tegen dit gevoelen vermeen ik te hebben wederlegd. Ik meen evenwel nog een paar argumenten te kunnen bijbrengen tot bevestiging dezer opvatting.

Vooreerst, kan men de boven afgedrukte plaats van LIVIUS van het *vadimonium desertum* verklaren, hetgeen ik evenwel niet bepaald beslissen wil, dan levert zij voorzeker een bewijs voor mijne meening. Immers kan men wel zeggen, dat de actie of zaak voor den eischer te niet gaat, maar zou men zoodanige uitdrukking moeilijk ten opzichte van den gedaagde kunnen bezigen, omdat deze eigenlijk geene actie bezat.

Ten andere beroep ik mij op de analogie van het *ereditium*. Oorspronkelijk schijnen beide partijen te hebben gelijk gestaan, en gold het *praesenti litem addicito*. Later kwam hierin verandering; bleef de gedaagde in *judicio* weg, dan volgde er niet altijd noodzakelijk eene *condemnatio*; de eischer moest in allen gevalle den regter

van zijn regt overtuigen (49); bleef daarentegen de eischer weg, dan verloor hij het proces, althans in zoo verre dat er geene condemnatio van gedaagde werd uitgesproken (50). Bevreemdend is het echter mijns inziens, dat bij contumacia des eischers alleen de instantie verloren ging (51), terwijl hij bij vadimonium desertum de zaak verloor.

Eindelijk de grond door HARTMANN opgegeven, waarom de eischer hier in zoo veel ongunstiger toestand verkeerde dan de gedaagde, wordt allezins bevestigd door hetgeen men omtrent de denuntiatio vermeld vindt. In den Codex Theodosianus was een termijn bepaald van vier maanden, na afloop van welchen partijen in jure moesten verschijnen; er kon dan nog een nieuwe termijn van vier maanden worden toegestaan; was ook deze verlopen, dan werd de eischer gezegd *temporibus excidisse* of ook *causa cecidisse*, en men beschouwde dan de actie als gepraescribeerd. Duidelijk blijkt dit uit eene plaats van AUGUSTINUS boven reeds aangehaald: «*Quanto pretio emere possemus, quod ipso timore turbati, redire ausi sunt etiam ad illius temporis praescriptionem, ubi dixerunt, lapsam jam esse causam, et quatuor mensibus evolutis, agi jam omnino non posse,*» en verder: «*Revocatur explosa et convicta praescriptio, diem causae agenda jam transiisse clamatur,*» waarmede men vergelijkte de *l. 1 en 2 C. Th. de tempor. curs. et repar. denunt.* en SYMMACHUS X. ep. 52.

(49) Zie *l. 1 C. quom. vel quand.* (VII. 43). *l. 13 § 3 C. de jud.* (III. 1).

(50) Zie *l. 27 § 1 D. de lib. caus.* (XL. 12): «*Si ea persona desit cognitioni, quae alicui status controversiam faciebat: in eadem causa est, qui de libertate sua litigat, qua fuit, priusquam de libertate controversiam patiat. Sane hoc luatur. quod is, qui eam status controversiam faciebat, amittit suam causam.*» *l. 6 § 3 D. de confess.* (XLII. 2). *l. 3 § 1 D. quae in fraud. cred.* (XLII. 3). *l. 5 pr. D. de poen.* (XLVIII. 13). *l. 28 pr. D. de appell. et relat.* (XLIX. 1).

(51) Zie de plaatsen aangehaald bij HARTMANN. S. 213.

Bijvoegsel tot de tweede Bijdrage (Themis, IV, blz. 68).

Wanneer werd de actio ex stipulatu door eene exceptie ontzenuwd?

Aan het slot mijner tweede bijdrage, bij de verklaring der *l. 10 § 2 D. si quis caut.* (II, 11) beweerde ik, dat eene litiscontestatie na desertum vadimonium moeijelijk denkbaar was, en dat, al had die ook plaats gevonden, er dan toch geen grond meer zou bestaan, om ex stipulatu te ágeren, omdat ten gevolge der litiscontestatie eene beslissing in de hoofdzaak volgen moest. Een nader onderzoek heeft mij overtuigd, dat de eerste stelling bepaald onjuist, [de tweede te algemeen en dus ook door hare algemeenheid onjuist is. Ik ben daarvan dan ook reeds in mijne derde bijdrage stilzwijgend afgeweken, waar ik beweerde, dat het den eischer later nog wel zoude kunnen gelukken den afwezig gebleven gedaagde in jure te doen verschijnen (1). Ik reken mij evenwel tegenover mijne lezers verplicht thans nader bepaald op die beide stellingen terug te komen, en ben daardoor tevens in de gelegenheid eenige onjuiste denkbeelden der schrijvers over ons onderwerp aangaande het wegvallen der actio ex stipulatu te verbeteren. Niemand zal het afkeuren, dat ik openhartig dwalingen erken en tracht te verbeteren, en moge men mij berispen, dat ik gedwaald heb, men denke aan de woorden van GÖTTE: «es irrt der Mensch, so lang er strebt.»

Die eerste stelling dan is bepaald onwaar. Reeds op zich zelf bestaat er geen reden, waarom eene latere verschijning van partijen in jure, nadat de gedaagde op den bij het vadimonium bepaalden dag afwezig was gebleven, onmogelijk zoude zijn. Daarenboven is het

(1) Vergel. *Themis*, IV, blz. 367, noot 32.

Themis, D. V, 1ste St. [1853].

ondenkbaar hoe zonder zoodanige verschijning in jure de actio ex stipulatu tegen den hoofdschuldenaar zelve, den gedaagde, enig gevolg zoude kunnen hebben en dat die actio toch wel degelijk, en in de eerste plaats, tegen dezen gerigt was, staat vast.

Die mogelijkheid wordt dan ook bepaald erkend in *L. 8 D. si quis caut.*, waar wij lezen: «*Et si post tres, aut quinque pluresve dies, quam judicio sisti se reus promisit, secum agendi potestatem fecerit.*» Daar wordt uitdrukkelijk een *secum agendi potestatem facere* genoemd na den bij het *vadimonium* bepaalden dag.

Eindelijk in de *causa Quinctiana* schijnt zich het geval inderdaad te hebben voorgedaan. «*Tum NAEVIUS*» lezen wij daar c. 6, «*pueros circum amicos dimittit: ipse suos necessarios ab atriis Liciniis et a faucibus macelli corrogat, ut ad tabulam Sextiam sibi adsint hora secunda postridie. Veniunt frequentes, testificatur iste, P. QUINCTIUM non stitisse, et se stitisse: tabulae maximae signis hominum nobilium consignantur: disceditur. postulata BURRIENO praetore NAEVIUS, ut ex edicto bona possidere liceat.*» Alzoo volgens de bewering van NAEVIUS bestond er, hoezeer CICERO 't herhaaldelijk tegenspreekt, *vadimonium desertum*; op dien grond vroeg hij *missio in possessionem bonorum* en de praetor stond hem die toe (2). En nu lezen wij verder in c. 7: «*SEX. ALPHENUS — denunciatur sese procuratorem esse — si quid agere velit, judicio defendere — ita disceditur, ut idibus septembribus P. QUINCTIUM sisti SEX. ALPHENUS promitteret,*» en c. 8.: «*Venit Romam QUINCTIUS: vadimonium sistit.*» Na *desertum vadimonium* verscheen er dus een *procurator*, die verklaarde de zaak voor den gedaagde op te vatten en zich borg stelde voor de verschijning van dezen tegen een bepaalden termijn, en op den bepaalden dag verscheen de gedaagde zelf.

(2) Vergel. ook KELLER, *Semestr.*, I, p. 174, sq.

Die verschijning van partijen na *vadimonium desertum* kon naar mijn inzien op drieerlei wijze worden bewerkstelligd. Of de gedaagde kon vrijwillig verschijnen, misschien na eene voorafgaande *denunciatio* aan den eischer en hierop doelt waarschijnlijk de *l. 8 D. si quis caut.*, gelijk ik later zal aantonen. Dit zal in den regel het geval geweest zijn, waar het niet de onwil, maar bijzondere van gedaagde onafhankelijke omstandigheden waren, welke hem hadden belet zijn *vadimonium* gestand te doen. Of de eischer kon door eene nieuwe in *jus vocatio* den gedaagde noodzaken om in *jure* te verschijnen. De *exceptio rei in judicium deductae* kon hem hier niet in den weg staan, omdat deze eerst met de *litiscontestatio* geboren werd (3). Of die verschijning kon het gevolg zijn van een indirecten dwang, en dit was het geval in de *causa Quinctiana*. Bij *vadimonium desertum* kon de eischer van den praetor verlof krijgen, om zich in het bezit te stellen van de goederen des gedaagden, en dat bezit leidde ten slotte tot verkoop (4). Het spreekt wel van zelf, dat de gedaagde in dat geval alle moeite zou aanwenden, om de *missio* te doen ophouden en althans den voor hem zoo nadeeligen verkoop zijner goederen te voorkomen, en dat hij zich liever, nadat de eischer zich in het bezit gesteld had, in *jure* zou laten vinden om met dezen voort te procederen.

Hoe nu evenwel, wanneer de gedaagde, na *vadimonium desertum*, hetzij vrijwillig, hetzij ten gevolge van een directen of indirecten dwang, later in *jure* verscheen en daardoor den eischer in de gelegenheid stelde, om verder met hem voort te procederen? Hier komen wij tot de tweede stelling, vroeger door mij geuit, welke ik door hare algemeenheid onjuist heb genoemd. Om

(3) Vergel. BEKKER, *Die process. Consumpt.*, Berl., 1853, S. 322.

(4) Vergel. b. v. HARTMANN, S. 75; KELLER, *Civilproz.*, § 84, Not. 1047 en § 35.

met juistheid te beoordeelen, hoe het in dat geval ging en welk regt de eischer had, zal het van belang zijn de vraag met juistheid te stellen, en alvorens dit te kunnen doen, moet ik op eenige onjuiste begrippen opmerkzaam maken.

Sommigen denken hier aan concurrentie van de hoofd-actie en de actio ex stipulatu wegens het vadimonium desertum.

ZIMMERN (5) neemt, in navolging van VULTEJUS (6) en ZENGER (7), de volledige electieve concurrentie aan. Hij zegt, dat de actio ex stipulatu door eene exceptie wordt ontzenuwd, in geval de eischer door de principale actie reeds zijn oogmerk heeft bereikt, en dat hij omgekeerd de zaak ten principale niet kan doorzetten, wanneer hij reeds door de actio ex stipulatu tot zijn doel is gekomen. Dat is de toepassing van het beginsel der electieve concurrentie, hetwelk door SAVIGNY (8) zoo juist is uitgedrukt in de woorden: «Das, was Jemand durch eine Klage bereits erhalten hat, kann er nicht noch einmal mit einer andern Klage fordern.»

DE GLOSSE (9) schijnt te denken aan partiële electieve concurrentie, zoodat de actie, welke het meerdere tot onderwerp heeft, die, welke het mindere beoogt, geheel uitsluit, niet omgekeerd, en de eerste voor dat meerdere in wezen blijft, nadat men door de andere actie het mindere heeft verkregen. De woorden der glosse zijn deze: «hic cave secundum Joan. quia si socii sunt, non distinguo, an prius rem, vel poenam exegerit: nisi plus sit in re, quam in poena: vel econtra in poena: quia tunc

(5) a. a. O., § 115 a. E., Not. 13.

(6) *de Jud.*, II, 6. no. 20 sqq.

(7) a. a. O., S. 70 fg.

(8) *System.*, § 231.

(9) *ad l. 5 § 1 D. si quis caut.* (II, 11) ad verba: *item si duo re: promittendi et summovebitur.*

quod plus est consequitur, » en later op het woord *summovebitur*: « nisi in eo quid plus est, ut modo dixi. »

Intusschen valt hier noch aan geheele, noch aan partiële electieve concurrentie te denken, en geven de door ZIMMERN aangehaalde bewijspplaatsen daartoe ook geen de minste aanleiding.

Immers vooreerst ontbreekt hier de noodzakelijke voorwaarde voor eene electieve concurrentie. Waar is hier het aan beide actiën gemeenschappelijk doel (10)? Het doel der actio ex stipulatu is schadevergoeding wegens de niet-verschijning des gedaagden op den bepaalden dag, hetzij door voldoening van het interest of van de daarvoor in de plaats getredene conventionele poena. Dat doel is onafhankelijk van de principale actie en staat daarmede in geen onmiddelijk verband. Ten anderen bestaat hier de feitelijke toestand niet, waarin eerst sprake wezen kan van electieve concurrentie, het geval namelijk, dat de eischer, ten gevolge van eene der beide actiën voldoening heeft verkregen. Immers eerst dan kan het doodend beginsel der electieve concurrentie in werking treden; noch het regtsgeldig vonnis als zoodanig, noch de litiscontestatie, veel min het instellen der actie heeft die vernietigende kracht (11). De glossie heeft dit gevoeld en voegt daarom bij de woorden *rem petat* in de l. 5 D. *si quis caut.*: « et exigit, » en bij de woorden *ab altero*: « scilicet et exegit. » Die suppletie is echter geheel willekeurig, en het is zeker, dat en in gezegde l. 5, en in de andere bij ZIMMERN aangehaalde plaatsen enkel en alleen van het instellen der actie of van litiscontestatie de rede is. Duidelijk is het daarom, dat hier andere beginselen dan die der electieve concurrentie moeten beslissen.

(10) Vergel. SAVIGNY, a. a. O., V, S. 208, Not f.

(11) Vergel. SAVIGNY, § 235, V, S. 253; PUCHTA, *Pand.*, § 87.

Een ander gevoelen wordt door CUIACIUS (12) verdedigd, dat mij echter eveneens voorkomt onjuist te zijn. Deze schijnt te denken aan een regt van keuze tusschen de beide actien. Het maakt geen onderscheid, zegt hij, of de res, het object der principaleactie, of de poena, het object der actio ex stipulatu grooter is; de eene actie sluit altijd de andere uit; dat berust op gronden van billijkheid. Evenmin maakt het onderscheid, of men eerst de res, later de poena vraagt, of wel omgekeerd, omdat de poena in de plaats treedt van de res.

Het is duidelijk dat CUIACIUS de partiële concurrentie, welke door de glossen was aangenomen, bepaald verwerpt; evenmin schijnt hij aan de geheele concurrentie te denken, welke ZIMMERN voorstond, omdat hij niet spreekt van het geval, dat de eischer ten gevolge van eene der beide actien zijn doel had bereikt, maar alleen over het instellen der actien handelt. Hij schijnt te denken aan het geval, hetwelk SAVIGNY (13) aldus omschrijft: «Zweytens giebt es mehrere Rechtsverhältnisse, in welchen dem Berechtigten geradezu ein Wahlrecht zwischen mehreren Klagen gegeben ist, so dass in der That durch die blossen Anstellung der einen Klage, ohne Rücksicht auf den Erfolg, die andere absorbiert ist.» Men zoude dan de vraag moeten stellen, kan de eischer van beide actien te gelijk gebruik maken, of sluit de eene actie de andere uit, zoodat hij, wanneer hij de zaak ten principale vervolgt, niet tevens ex stipulatu mag ageren en omgekeerd? Ook op die wijze zou de vraag onjuist gesteld zijn, en men tot geene voldoende oplossing geraken. Evenmin als hier van concurrentie, hetzij geheele,

(12) *Revit. in l. 69 Paul. ad Edict. ad l. 5 D. si quis caut.*, T. V, p. 813, 814, ed. fol. Nap. 1722; vergel. ook A. FABER, *Ration. ad h. l.*

(13) a. a. O., V, S. 256.

hetzij gedeeltelijke, sprake wezen kon, evenmin kan men hier denken aan een regt van keuze tusschen twee actien. Vooreerst is er geen denkbare grond, waarom het instellen der actio ex stipulatu de voortzetting ten principale zou kunnen uitsluiten; door de eerste toch wordt alleen schadevergoeding gevraagd wegens de niet-verschijning des gedaagden op den bepaalden tijd, en kan de eischer nimmer het doel der principale actie bereiken. Het is waar, en reeds vroeger door mij aange-toond, dat de poena eenigermate in verband stond met de res en naar evenredigheid der res werd bepaald, en het geval kan zich zelfs voordoen, dat de eischer in de poena geheele vergoeding zoeken moet voor de res, die hij niet meer verkrijgen kon, maar de stelling, dat de poena in de plaats trad voor de res, is onjuist. Intus-schen zal het geval, dat de eischer bij eene latere ver-schijning des gedaagden ex stipulatu ageerde, en de zaak ten principale rusten liet, zich in de praktijk niet ligt hebben voorgedaan; immers het hoofddoel was toch de verkrijging van het voorwerp der principale actie. In de bronnen wordt dit geval dan ook niet vermeld; overal is het de actio ex stipulatu, welke wegvalt. Even-min kan omgekeerd de voortzetting der zaak ten prin-cipale op zich zelve de uitsluiting der actio ex stipulatu ten gevolge hebben; de eischer heeft voorzeker regt om ten principale voort te procederen, de latere verschijning van gedaagde stelt hem daartoe in de gelegenheid en hij maakt van die gelegenheid gebruik, maar verliest hij daardoor het regt om tevens vergoeding te vragen voor de schade, die hij misschien geleden heeft door het va-dimonium desertum? Ik kan het niet inzien, en geloof, dat waar die actie uitgesloten wordt, zulks uit eene andere oorzaak moet worden verklaard.

Het is daarom niet de vraag, of de eischer door eene van beide actiën zijn doel reeds heeft bereikt, evenmin

of hij eene keuze had tusschen twee actiën; maar de vraag is deze: kan de eischer, wanneer de gedaagde na *vadimonium desertum* in *jure* verschijnt en hij met dezen ten principale voortprocedeert, tevens altijd en in allen gevalle *ex stipulatu* ageren, of staat aan deze laatste actie niet dikwijls eene exceptie in den weg?

Naar strenge rechtsbeginselen kan de eischer voorzeker van beide actiën te gelijk gebruik maken; dat hij regt had om ten principale voort te procederen kan aan geen den minsten twijfel onderhevig zijn; maar evenzeer had hij regt om *ex stipulatu* te ageren; er bestond immers ten gevolge van het *vadimonium desertum commissum stipulatio*, de gedaagde had zich verbonden om op een bepaalden dag in *jure* te verschijnen, hij had dien dag laten voorbijgaan en was afwezig gebleven, hij had daarom niet aan zijne verplichting voldaan, en was in *mora*; door zijne latere verschijning kon hij wel gezuiverd worden van die *mora*, maar het is toch ondenkbaar, dat die *purgatio morae* de kracht zou hebben gehad om de *actio ex stipulatu* uit te sluiten; de grond en voorwaarde voor het instellen der *actio ex stipulatu* bestond alzoo. Echter vorderde de billijkheid in vele gevallen, dat van deze laatste actie geen gebruik werd gemaakt en daarom werd aan den gedaagde eene exceptie gegeven.

Wij zullen eerst het beginsel trachten te vinden, hetwelk in dezen besliste, en daarna de toepassing van dat beginsel in de bronnen zelve beschouwen.

Het doel van het *vadimonium* was voor den eischer de zekerheid, dat de gedaagde zich op een bepaalden tijd in *jure* vinden liet om met hem voort te procederen. De gedaagde verlangde uitstel, maar dat kon hem niet in het onbepaalde worden verleend, er moest een dag bepaald worden, waarop partijen elkander weder in *jure* konden aantreffen. Eene eenvoudige belofte van den gedaagde, dat hij op dien bepaalden dag ter bestemder

plaatse tegenwoordig zoude zijn, gaf den eischer geene voldoende zekerheid voor hare nakoming. Van daar dat anderen zich borg moesten stellen voor de rigtige vervulling dier belofte. Dat noemde men *vadimonium*. De eischer had er belang bij, dat gedaagde wederom in *jure* verscheen, omdat hij zonder zijne tegenwoordigheid niet met hem kon voortprocederen en vóór de *litiscontestatie* de zaak niet in dien toestand was gebragt, dat ook buiten de tegenwoordigheid van eene der partijen eene regterlijke uitspraak volgen kon; hij kon er daarenboven belang bij hebben, dat de gedaagde op den bepaalden dag verscheen, en kon er schade bij lijden, dat deze op dien dag wegbleef (14). Die schade moest worden vergoed en daartoe strekte de *actio ex stipulatu*, waardoor de eischer het interest of de conventionele poena vorderde van den gedaagde of van zijne borgen. Het was evenwel ook mogelijk, dat de eischer door de niet-verschijning van den gedaagde op den bepaalden dag geen schade leed, hetzij een ander zich op dien dag opdeed en hij met hetzelfde gevolg met dezen kon voortprocederen, hetzij de gedaagde zelf later verscheen en de eischer daardoor niet verhinderd was om zijne regten met even goed gevolg ook nu nog te doen gelden, en hij ook geene moeite of kosten had aangewend om die latere verschijning te doen plaats hebben, welke hem vergoed moesten worden. Er bestond dan geen schade en dus ook geen belang; in die gevallen had daarom de gedaagde eene exceptie, zoo de eischer nochtans, waartoe hij naar streng regt bevoegd was, *ex stipulatu* wilde ageren. Die *actio ex stipulatu* toch had wel de strekking om hem voor geledene schade vergoeding te geven, maar zij mogt niet het gevolg hebben, dat hij daardoor be-

(14) Het is te algemeen gesteld door MADAI, *Die Lehre von der Mora*, S. 505, dat het hier slechts te doen was om eene verschijning in *jure* in 't algemeen, onverschillig op welken tijd.

voordeeld werd. In alle gevallen dus, waar het actieregt des eischers ten opzichte der uitoefening niet opgeheven of verminderd was door de niet-verschijning des gedaagden op den bepaalden tijd, of de eischer anders geene schade had geleden, stond aan de actio ex stipulatu eene exceptie in den weg; in alle gevallen, waarin dat regt of verminderd of wel geheel vernietigd was, of er anders schade was geleden, behield die actie hare volle kracht. De vraag, kan de eischer en ten principale voort procederen en ex stipulatu ageren, kan hij en rem en poenam petere, moet daarom in het algemeen bevestigd, en in die gevallen ontkennend worden beantwoord, waar de eischer door de niet-verschijning des gedaagden op den bepaalden tijd geene schade heeft geleden.

Dit beginsel vindt zijne bevestiging in de bronnen. Drie plaatsen komen hier in aanmerking, *l. 5 § 1* en *§ 2* en *l. 8 D. si quis caut.*

De beide eerste plaatsen bevatten geen regtstreeksch antwoord op de vraag, die wij hebben gesteld; immers zij behandelen het geval, dat van twee gedaagden, welke vadimonium hebben gesteld, de eene op den bij het vadimonium bepaalden dag verschijnt, de andere afwezig blijft; terwijl onze vraag het geval betreft, dat de gedaagde op den bij het vadimonium bepaalden dag afwezig blijft, doch zich later, hetzij vrijwillig, hetzij ten gevolge van directen of indirecten dwang, in jure laat vinden. Evenwel kunnen die beide plaatsen hier in aanmerking komen, omdat zij de toepassing bevatten van hetzelfde beginsel, hetwelk ook in het door ons gesteld geval beslissen moet.

Vooreerst dan *l. 5 § 1 D. si quis caut. (II 11)*:

«Item si duo rei promittendi sint, et unus ad iudicium non venerit, contempta sua promissione iudicio sistendi causa facta, actor autem ab altero rem petat,

ab altero poenam desertionis; petendo poenam exceptione summovebitur.»

Er zijn hier twee solidaire hoofdschuldenaren, duo rei of correi promittendi of debendi, of, gelijk ze met een technieschen naam worden genoemd, correale schuldenaren (15); beiden stellen vadimonium, althans zoo vermeen ik mij het geval te moeten voorstellen; op den bij het vadimonium bepaalden dag verschijnt de eene in jure, de andere doet zijne gelofte niet gestand en blijft afwezig (16); de eischer procedeert met den gedaagde, die verschenen is, op de hoofdzaak voort (17), later doet ook de afwezig geblevene gedaagde zich op en hij ageert tegen dezen ex stipulatu (18); hier, zegt de jurist, staat aan de actio ex stipulatu eene exceptie in den weg.

Een dergelijk geval heeft de § 2 van het aangevoerd fragment op het oog; met dit onderscheid evenwel, dat de onderlinge regtsbetrekking tusschen de gedaagden eene andere is.

L. 5 § 2 eod.: «Acque si a patre facta fuerit promissio iudicio sistendi gratia ex filii contractu, deinde de re actor egerit cum filio, exceptione summovebitur, si cum patre ex ejus promissione agat. Et contra idem erit, si filius promiserit et actor egerit cum patre de peculio.»

(15) Vergel. h. v. BEKKER, a. a. O., S. 222, vooral echter HELMOLT, *Die Correaloblig.*, Giess., 1857, § 7, die het begrip van *correaliteit*: waaronder men vroeger ook de betrekking tusschen den hoofdschuldenaar en den borg en die tusschen den hoofdschuldenaar en de zoogenoemde *nevenschuldenaren adjectivae qualitatis* ten onrechte begreep, binnen zijne juiste grenzen heeft teruggebragt.

(16) «Contempta sua promissione iudicio sistendi causa facta.» Er bestaat hier blijkbaar eene interpolatie; oorspronkelijk zal de plaats geluid hebben: «Contempto suo vadimonio.»

(17) «Actor ab altero rem petat.»

(18) «ab altero poenam desertionis.»

Hier is geen sprake van correaliteit, gelijk in § 1 van het aangehaald fragment, maar van eene zoogenaamde obligatio adjectitiae qualitatis; althans in het laatste gedeelte der plaats kan daaromtrent geen twijfel bestaan. De jurist heeft blijkbaar twee gevallen op het oog, het eerste, dat de vader op het gesteld vadimonium afwezig blijft, het tweede, dat de zoon niet voldoet aan zijne gelofte. Bij het tweede geval gold het, gelijk duidelijk gezegd wordt, eene actio de peculio; hier was de zoon als *solidaire hoofdschuldenaar* krachtens de door hem aangegane overeenkomst verbonden, en de eischer had tegen hem eene actio directa; de vader was, ten gevolge der tusschen hem en zijn zoon bestaande regtsbetrekking, eveneens door de overeenkomst van dezen laatste verbonden, doch niet verder dan ten beloope van het peculium, hij was dus *partiële nevenschuldenaar*, en de eischer had tegen hem, buiten en behalve de actio directa tegen den hoofdschuldenaar, de actio de peculio (19).

Minder duidelijk is de bedoeling van den jurist met het eerste geval. Zooveel zal wel vaststaan, dat men hier niet te denken heeft aan eene bloote borgstelling des vaders voor de wederverschijning van den zoon in tweeden termijn, zonder dat deze zelf verbonden zoude zijn uit het contract van den laatste. Immers het spreekt van zelf, dat wanneer de gedaagde, hier de zoon, zijn vadimonium hield en verscheen, gelijk de jurist in casu stelt, er geen de minste grond zou kunnen bestaan, om tegen den borg, dat hier dan de vader zou moeten zijn, ex stipulatu te ageren. Men heeft dus ook hier eene obligatio adjectitiae qualitatis. De vraag is welke? bedoelt de jurist hier de obligatio de peculio gelijk in het eerste geval, of die quod jussu, de in rem verso of institoria? Het maakt geen groot onder-

(19) Vergel. HELLMOLT, a. a. O., § 15, S. 94, § 6, S. 27.

scheid wat men hier aanneemt; én bij de obligatio de in rem verso, én bij de tributoria heeft men, even als bij die de peculio, een *solidairen hoofd*-, en een *partiëlen nevenschuldenaar*; terwijl alleen de obligatio quod jussu een *solidairen hoofd*- en een *solidairen nevenschuldenaar* geeft (20). Ik wil aannemen, dat de jurist in beide gevallen de obligatio de peculio voor oogen heeft gehad, en zich eerst het geval gedacht heeft, dat de vader, daarna het geval, dat de zoon afwezig blijft; in het eerste geval procedeert de eischer met den zoon ten principale voort, later verschijnt de vader en hij wil tegen dezen ex stipulatu ageren wegens het desertum vadimonium; in het tweede geval zet hij de hoofdzaak tegen den vader door, natuurlijk voor zoo verre deze naar gelang van het peculium verbonden is, later doet de zoon zich op en de eischer wil dezen wegens zijne commissa stipulatio vervolgen. In beide gevallen zal aan die actio ex stipulatu, even als in het geval van correaliteit, waarover in § 1 gehandeld werd, eene exceptie in den weg staan.

De vraag is, waarom werd hier eene exceptie gegeven? Dat hier geen sprake is van electieve concurrentie zal wel duidelijk zijn; immers er wordt geen melding gemaakt van voldoening ten gevolge van de voortzetting der principale actie, welke naar het beginsel der concurrentie de voorwaarde wezen zou van de uitsluiting der andere actie. Evenmin kan hier worden gedacht aan een regt van keuze tusschen de beide actien, zoodat de eischer, door de voortzetting ten principale te kiezen, zoude worden uitgesloten van het regt om ex stipulatu te ageren en omgekeerd. Neen, de eischer heeft ten principale voortgeprocedeerd, daarna wil hij ook nog ex stipulatu ageren; die laatste actie wordt door eene exceptie krachteloos gemaakt.

(20) Vergel. HELLMOLT, a. a. O.

Nu zou men aldus kunnen redeneren: door litiscontestatie met een van beide gedaagden, wordt het actieregt tegen den andere gedaagde geconsumeerd, met de principale actie vervalt tevens de actio ex stipulatu, welke daarvan geheel afhankelijk was; het was daarom natuurlijk, dat aan die actie hier eene exceptie in den weg moest staan. Die redenering zou evenwel onjuist zijn. Ik zal niet ontkennen, dat men hier te denken hebbe aan litiscontestatie; de woorden *petere* en *agere* in de aangehaalde fragmenten staan aan zoodanige opvatting geenszins in den weg en behoeven niet noodzakelijk van het *instellen der actie* te worden verstaan (21). Ook onken ik niet, dat bij correale obligatiën, door litiscontestatie met een' der schuldenaren, het actieregt tegen de anderen werd geconsumeerd (22), onverschillig of men den grond hiervan zoekt in eene identiteit der obligatie (23), of in eene identiteit van de aanspraak of vordering (24), dan wel of men met den nieuwsten schrijver over dit onderwerp het beginsel verklaart uit eene uitgebreidere beteekenis, welke het begrip der solutio in den loop der tijden en de regtsontwikkeling zoude hebben aangenomen (25); maar bekend is het ook, dat in het Justiniaansch regt die consumerende kracht der

(21) Vergel. b. v. *l. 31 § 1 D. de novat.* (XLVI. 2), *l. 2 D. de duob. reis* (XLV. 1), waar eveneens *petere*, *l. 1 § 24 D. de exerc. act.*, (XIV. 1) *l. 5 in f. D. de fidej. et mand.* (XLVI. 1), waar *agere*, *l. 32 D. pecul.* (XV. 1) *l. 1, D. rem rat. hab.* (XLVI. 3), waar *convenire*, *l. 23 C. de fidej.*, (VIII. 41), PAUL. *sent. rec.*, II, 17, § 16, waar *eligere* in den zin van *litem contestari* gebezigd wordt. Zie ook SAVIGNY, *System.*, VI, § 257, not. u, en RÖMER, *das Erlös. d. kläg. Rechts*. Stuttg., 1852, S. 49.

(22) Zie *l. 31 § 1 D. de novat.*, *l. 2 D. de duob. reis*, *l. 5 D. in f. de fidej. et mand.*, *l. 23. C. de fidej.*

(23) SAVIGNY, *System.*, V, S. 254, KELLER, *Litiscont.*, § 52, S. 443—445.

(24) BEKKER, a. a. O., § 17, S. 214, 220, in verband met S. 46.

(25) HELLMOLT, a. a. O., § 20, S. 136—146.

litiscontestatie bij correaie obligatiën is opgeheven (26), zoodat die redenering zoo ze al waarheid bevatte, echter alleen voor het klassiek regt zou kunnen gelden.

Iets anders is het nog daarenboven met het geval, hetwelk § 2 van het aangehaald fragment op het oog heeft. Hier geldt het geene correaliteit, zelfs geene solidariteit, maar men heeft hier enkel een solidairen hoofden een partiëlen nevenschuldenaar. Ik weet wel, dat schrijvers van naam, in het algemeen, ook bij de zoogenoemde *actiones adjectivae qualitatis*, eene wederkeerige consumerende kracht der litiscontestatie hebben aangenomen (27), doch betwijfel het, of die stelling in hare algemeenheid waar is. Ik stem gaarne toe, dat de aanspraak tegen den hoofdschuldenaar geconsumeerd werd door litiscontestatie met den borg en omgekeerd (28), even als de *actio directa* tegen den magister door de *exercitoria*, en omgekeerd door deze de actie tegen den exercitor werd geconsumeerd (29), maar hier bestond solidariteit; de hoofdschuldenaar en borg, magister en exercitor waren voor een gelijk bedrag verbonden. Evenzeer wil ik gaarne aannemen, hoezeer de bronnen hierover niets schijnen te bevatten, dat de *actiones quod jussu* en *institoria* tegen den vader of *praeprens* werden geconsumeerd door de *actio directa* tegen den zoon of *institor*, gelijk deze laatste omgekeerd de eersten consumeerde. Maar ik houd het voor onwaar, dat de *actio de peculio* tegen den vader, als partiëlen nevenschuldenaar alleen ten beloope van het *peculium*, de *actio*

(26) Zie *l. 28, C. de fidejuss.* (VIII, 41).

(27) Zie KELLER, a. a. O., S. 429—437; SAVIGNY, a. a. O., 220, 221, VANGEROW, *Lehrb.* I. S. 325. ARNDTS. *Lehrb.* § 247 Anm. 1.

(28) Zie *l. 28, C. de fidejuss.*, PAUL., *rec. sent.*, II, 17, § 16. CIC., *ad Art. XV, 16*; *Vergel. l. 7. D. de fidej. et nom. tut., l. 1, D. rem. rat.* KELLER, a. a. O., S. 435—437, SAVIGNY, a. a. O. en S. 254, BEKKER, a. a. O., S. 186—195.

(29) Zie *l. 1 § 24 D. de exercit.* (XIV, 1).

directa tegen den zoon zoude hebben geconsumeerd (30), en uit de *l. 32 pr. D. de pecul.*, welke ten bewijze hiervoor door KELLER wordt aangevoerd (31) schijnt mij dit niet voort te vloeijen; immers, zoo ik die plaats wel versta, wordt daar geenszins gehandeld over de onderlinge betrekking tusschen de actio directa en de actio de peculio (32).

Maar gesteld ook, dat, evenzeer als bij correale obligatiën, de litiscontestatie met den vader de actio directa tegen den zoon consumeerde, en dat dus, èn in het geval bij § 1 van het aangehaald fragment, èn in dat bij § 2 bedoeld, de principale actie tegen den afwezig geblevene was te niet gegaan door de litiscontestatie met den gedaagde, die in jure verschenen was, dan moet ik toch nog outkennen, dat daardoor ook de actio ex stipulatu zoude zijn vervallen. Wanneer het waar was, hetgeen sommigen stellen (33) en hetgeen ik zelf ook, hoezeer ten onregte, vroeger heb aangenomen (34), dat de actio ex stipulatu zoodanig afhankelijk was van de principale actie, dat zij altijd met deze leefde of te niet ging, dan zou die stelling kunnen opgaan? Maar die meening is onjuist; er kunnen wel is waar gevallen voorkomen, waarin met de principale actie ook die ex stipulatu te niet ging, maar er waren ook gevallen, waarin deze bleef voortleven, hoezeer de eerste was te niet gegaan, gelijk ik later hoop aan te toonen.

Het eenige, wat hier besliste, was, gelijk ik reeds

(30) Zie *l. 32 § 3 D. de usur.* (XXII, 1), vergel. ook BEKKER, a. a. O., S. 83, 177 en 241 fg., die hierin met mij eenstemmig denkt.

(31) KELLER, a. a. O., S. 430.

(32) Vergel. hier vooral BEKKER, a. a. O., S. 310—317. waar het geval der *l. 32 D. de pecul.* en een gelijksoortig geval duidelijk en in het breede wordt verklaard.

(33) Vergel. b. v. ZIMMERN, § 115, HARTMANN, S. 93.

(34) Zie Tweede Bijdrage in *Themis*, IV, blz. 67.

opmerkte, dat de eischer geen schade had geleden door de afwezigheid van een der gedaagden, omdat hij in de gelegenheid was met den ander voort te procederen, en dat dus het belang gerekend werd te ontbreken. Het is waar, de gedaagde, die verschenen was, kon minder soliede zijn dan de afwezig geblevene, maar dan had de eischer het toch aan zich zelve te wijten, dat hij door met dezen litem te contesteren, zijne actie tegen den ander verloren had; het stond immers aan hem zelve wien der gedaagden hij wenschte te vervolgen. Volgens de beginselen van het Justiniaansch regt bestond er daarenboven in 't geheel geen gevaar voor den eischer, omdat toen de aanspraak tegen de overige solidaire medeschuldenaren bleef bestaan niettegenstaande de litiscontestatie met een hunner. Evenmin kon hij, waar het eene actio adjectitiae qualitatis gold, nadeel lijden bij de afwezigheid van den hoofd- of van den nevenschuldenaar, omdat in het eerste geval, naar mijn gevoelen althans, de actie tegen dezen door litiscontestatie met den nevenschuldenaar niet verder dan ten beloope van het peculium was geconsumeerd, terwijl in het tweede geval de tegenwoordigheid van den hoofdschuldenaar voorzeker van meer belang was voor den eischer dan die van den nevenschuldenaar. In ieder geval stond het ook hier wederom aan de keuze des eischers met wien der beide gedaagden hij wilde voortprocederen.

Eindelijk de plaats, welke bepaaldelijk het door mij gestelde geval bedoelt, is de *l. 8 D. si quis caut.*

«*Et si post tres, aut quinque, pluresve dies, quam iudicio sisti se reus promisit, secum agendi potestatem fecerit, nec actoris jus ex mora deterius factum sit: consequens est dici, defendi eum debere per exceptionem.*»

De jurist heeft hier het geval op het oog, dat de gedaagde eenigen tijd na den bij het vadimonium bepaalden

dag zich in jure vinden laat. Hij doelt hier, gelijk ik reeds boven te kennen gaf, waarschijnlijk op eene vrijwillige verschijning; niet alleen geven de woorden « potestatem sui fecerit », maar ook het kort tijdsverloop van drie vijf of meer dagen aanleiding om dit te gissen, daar het niet wel is aan te nemen, dat de eischer binnen dien tijd reeds zijne toevlugt zou hebben genomen tot het uiterst middel der bonorum possessio (35).

In dit geval wordt aan den gedaagde eene exceptie gegeven tegen de actio ex stipulatu en de jurist noemt dit zelfs « consequens », zoodat men hier mijns inziens niet te denken heeft aan eene beslissing berustende op louter gronden van billijkheid, maar integendeel dat toestaan der exceptie als een gevolg moet beschouwen van een algemeen beginsel. Wat was nu het beginsel, waarop de beslissing steunde?

Dat er in casu mora bestond aan zijde des gedaagden, zal wel niet te ontkennen zijn; niet alleen is in het algemeen het gevoelen van sommigen, die bij obligationes faciendi, waartoe ook de verpligting van den gedaagde om op een bepaalden tijd in jure te verschijnen behoort, geene mora als mogelijk willen aannemen, onhoudbaar (36), maar daarenboven spreekt de jurist hier bepaaldelijk van het bestaan eener mora; het verloop van den dag zelf, waarop gedaagde had moeten verschijnen, zonder dat hij verschenen was, had hem, ook zonder dat er eene aanmaning van de zijde des eischers noodig was geweest, in mora gesteld (37).

Nu kon in het algemeen iedere mora, hetzij er eene obligatie bestond om iets te geven of om iets te doen, worden gezuiverd zoowel door bereidverklaring van de zijde des schuldenaars, als, en nog te meer, door de

(35) Vergel. b. v. HARTMANN, S. 100.

(36) Vergel. MADAI, a. a. O., S. 482.

(37) Vergel. MADAI, a. a. O., S. 211 en 212. Ook VANGEROW, § 588.

verdoening zelve aan de verplichting, waardoor de geheele obligatoire betrekking ophield (38), en het is een dwaalbegrip, wanneer sommigen stellen, dat waar een bepaalde dag voor de vervulling der verbindtenis is gesteld, er geene purgatio morae zou kunnen plaats vinden (39). Door die purgatio vervielen de gevolgen der mora, en dat wel ipso jure.

Maar kon die purgatio morae ook van invloed zijn op de actio ex stipulatu, kon aan de latere verschijning des gedaagden de kracht worden toegekend om deze actie uit te sluiten? Ik geloof het niet, gelijk ik boven reeds te kennen gaf.

Sommige schrijvers stellen hier het geval, dat er eene conventionele straf bedongen was; eene purgatio morae kon hierop geen invloed uitoefenen (40), op dit beginsel zou het onderhavig fragment eene uitzondering bevatten (41).

CUJACIUS daarentegen denkt hier aan de actio in id quod interest, en verklaart het wegvallen dier actie uit de purgatio morae, terwijl juist dat wegvallen dier actie in casu aan de meening, dat er hier eene conventionele straf bepaald was, in den weg zoude staan (42).

De glosse stelt beide gevallen. Gold het hier het bloote interest, dan moet men aannemen, dat het belang des eischers in casu was vervallen, evenals in de *l. 2 § 1 D. si in jus vocat.* (II. 5), en dat daarom aan de actie eene exceptie in den weg stond; was er daarentegen eene poena bedongen, dan werd zij

(38) Vergel. MADAI, a. a. O., § 66, vooral S. 482. Ook ARNDTS § 251.

(39) Zou o. a. THIBAUT, *Syst. des Pandektr.* § 100, *Not. e.* Zie daartegen MADAI, a. a. O., S. 495 fg.

(40) Zie *l. 23 pr. D. de rec. arb.* (IV, 8). Vergel. ook MADAI, a. a. O., S. 409, 495, 504—506.

(41) DONELLUS, *tract. de mora*, c. 9, aangehaald bij MADAI, a. a. O., S. 505.

(42) *Not. ad Dig. ad h. l.*, T. X. fol. 388.

geremitteerd, evenals in de *l. 23 D. de O. et A.* (XL IV. 7.)

Mijns inziens laat de plaats beide opvattingen toe; men kan met evenveel regt aannemen, dat er eene conventionele straf bepaald was, als dat daaromtrent tusschen partijen niets was overeengekomen. Maar het maakt naar mijn oordeel volstrekt geen verschil, of men het eerste, dan wel het laatste aanneemt. Ik erken gaarne dat eene *purgatio morae* niet van invloed wezen kon op de conventionele straf, maar geloof, dat die evenmin invloed kon uitoefenen op het interest. Er is mij geen reden denkbaar, waarom, indien partijen hadden kunnen goedvinden om eene conventionele poena te bepalen, ten einde de lastige waardering van het interest uit te sluiten, eene *purgatio morae* door latere verschijning des gedaagden hierop geen invloed zou kunnen uitoefenen, en die *purgatio morae* wel de kracht zou kunnen bezitten om de actie ad id quod interest uit te sluiten, wanneer er niet zoodanige poena was bedongen. Had de eischer door de mora des gedaagden schade geleden, zij moest hem worden vergoed, onverschillig of hij die schadevergoeding vroeg door de actie ad id quod interest, dan of hij de poena, welke daarvoor in de plaats gesteld was, vorderde.

't Was daarom niet de *purgatio morae*; het was een ander beginsel, hetwelk hier besliste, en dat beginsel wordt in het fragment zelf duidelijk aangewezen. Het is het beginsel, hetwelk ik vroeger reeds op den voorgrond heb gesteld, dat daar, waar geen schade bestond, het belang wegviel, en mitsdien ook de actie door eene exceptie moest worden ontzenuwd. «*Nec jus actoris ex mora deterius factum sit*», zegt de jurist; het regt des eischers moest door de niet-verschijning des gedaagden, door zijne mora, niet zijn verminderd; was dat regt niet verminderd, dan bestond er geene schade, dus ook geen belang, en dan was het consequent om eene exceptie toe te staan.

Wat heeft men hier nu te verstaan onder dat *jus actoris*, en wanneer kon men zeggen, dat het door de *mora des gedaagden* deterius geworden was? Ik meen er onder te moeten verstaan het actieregt des eischers met betrekking tot zijne uitoefening, en geloof dat iedere omstandigheid, waardoor die uitoefening, hetzij geheel verhinderd, hetzij bemoeijelijkt werd, voor zoo verre ze met de *mora* in verband stond, hier in aanmerking komt. De uitdrukking komt overeen met «*siquid amiserit actor ob eam rem*» in de *l. 3 pr. D de eo per quem* (II 10) en «*nec mulieris quicquam propter eam moram interesset*» in *l. 135 § 2 D. de verb. obl.* (XLV 1).

Onderscheidene zoodanige omstandigheden zou men zich kunnen voorstellen. Of de gedaagde kon na de *mora* insolvent geworden zijn, of de zaak zelve, welke gevorderd werd, kon zijn verminderd of te niet gegaan, of wel de actie kon intusschen zijn gepraescribeerd of bij eene rei vindicatie de zaak zijn geusucapieerd. Intusschen geloof ik, dat hier bepaaldelijk op dit laatste wordt bedoeld. In het eerste geval toch zoude eensdeels ook de *actio ex stipulatu* tegen den gedaagde weinig baten, en had de eischer aan den anderen kant nog altijd zijne toevlugt tot de borgen; ik neem echter gaarne aan, dat ook dit geval kan worden gebragt onder de regtsvermindering, waarover ons fragment handelt, en dat hier geene exceptie werd toegestaan. Anders is het gelegen met het tweede geval, wanneer de zaak, welke het voorwerp der principale actie uitmaakte, was verminderd of te niet gegaan, dan was wel in zekeren zin des eischers regt door de *mora*, het *desertum vadimonium* verminderd, maar hij vond daarvoor vergoeding in de *perpetuatio* der obligatio, welke hier in allen gevalle bestond; immers was de gedaagde reeds daardoor in *mora*, dat hij het tot eene aanspraak in regten had laten

komen, onafhankelijk van de latere mora ten gevolge van het vadimonium desertum; ten gevolge dier mora was hij verbonden voor de waarde der zaak, berekend naar het oogenblik òf waarop die had moeten worden geleverd, òf waarop ze in regten was gevorderd (43); de eischer had daarom in dit geval geen belang bij de actio ex stipulatu en die regtsvermindering ten gevolge van het vadimonium desertum, welke de jurist als voorwaarde stelt voor het voortleven der actio ex stipulatu, bestond hier niet. Van het hoogste belang was daarentegen die actie, wanneer in den tusschentijd de principale actie was gepraescribeerd, of wel de zaak, welke gevorderd werd, geusucapieerd. De meeste schrijvers willen dan ook de woorden van onzen jurist van dit geval verstaan (44). Wanneer de gedaagde op den bepaalden dag verschenen was, had de eischer met hem kunnen litem contesteren en de verjaring ware gestuit; hij was echter afwezig gebleven, de tijd der verjaring was vervuld; later verscheen hij wel, doch wat baatte dit? De eischer had zijne actie verloren. Nu kon deze vergoeding vinden in de actio ex stipulatu.

Maar, zal men misschien tegenwerpen, en hier kom ik op een punt, waarop ik reeds met een enkel woord opmerkzaam maakte, met het vervallen der principale actie was immers ook de actio ex stipulatu, welke daarmede zamenhing, te niet gegaan. Dit ontken ik. Er konden gevallen bestaan, waarin met het vervallen der principale actie ook die ex stipulatu te niet ging, maar als algemeen beginsel kan men dit niet aannemen.

Het is waar, dat wanneer het te niet gaan der principale actie een gevolg was van eene handeling des eischers zelve, wanneer hij b. v. met den gedaagde had getransigeerd, ook de actio ex stipulatu verviel (45);

(43) Vergel. MADAI, § 48.

(44) Zie b. v. de glosse en A. FABER ad h. l.

maar waar het te niet gaan der principale actie een gevolg is van de mora des gedaagden, geldt dit niet; juist dan kan de actio ex stipulatu van groot nut zijn voor den eischer, en juist daarom werd, gelijk ik vroeger aantoonde (46), bij de actiones temporales de summa vadimonii gelijk gesteld met het objectum litis. Neemt men dit niet aan, dan zou het dikwijls in de magt van den gedaagde staan, om door eenvoudig weg te blijven op den bij het vadimonium bepaalden dag den eischer van alle regt te versteken. 't Is wel waar, de eischer kon ook missio in possessionem bonorum verkrijgen, maar gesteld eens, dat de gedaagde insolvent was geworden, wat zou hem dan dat middel kunnen baten? Had hij daarentegen, behalve zijn regt om missio in possessionem bonorum te vragen, ook nog de actio ex stipulatu, dan kon hij, ook al ware de gedaagde insolvent geworden, toch nog altijd zijne schade verhalen op de vades.

In de bronnen is er dan ook geen bewijs te vinden voor de stelling, dat ook waar de principale actie ten gevolge der mora des gedaagden was te niet gegaan, tevens de actio ex stipulatu verviel. De *l. 10 pr. D. si quis caut.*, welke door ZIMMERN wordt aangehaald, ziet op het geval, dat de actie reeds bij het stellen van het vadimonium was verjaard. In § 2 van datzelfde fragment berust de lezing *amissa* enkel op eene conjectuur, en ik aarzel na het aangevoerde geenszins aan de gewone lezing *omissa* de voorkeur te geven, zoodat men dan niet te denken heeft aan verjaring, maar aan het opgeven der actie, eene geheel vrijwillige handeling van den eischer zelven. Echter levert diezelfde plaats nog eenige moeilijkheid op; dat de actio ex stipulatu verviel, wanneer de principale actie was vervallen ten gevolge van

(45) Zie *l. 2 pr. D. si quis caut.*

(46) Zie Derde Bijdrage, *Themis*, IV, blz. 375-378, 400, 407.

het overlijden des eischers, heeft niets bevreemdends; na zijn overlijden kon er van zijn belang geen sprake meer zijn (47); maar ook wanneer de gedaagde overleden en dientengevolge de actio injuriarum vervallen was, verviel volgens den jurist de actio ex stipulatu. Hier was toch, zou men zeggen, het te niet gaan der principale actie geen gevolg van eene handeling des eischers, maar van de mora des gedaagden; immers wanneer hij op den bepaalden dag verschenen was, had er litiscontestatie kunnen plaats hebben, en de actie ware blijven leven. Deze redenering heeft eenigen schijn van waarheid, doch laat zich evenwel gemakkelijk wederleggen, wanneer men eenigzins naauwkeuriger nagaat, waaraan hier het te niet gaan der principale actie toe te schrijven is. Het is waar, wanneer gedaagde zich aan geene mora had schuldig gemaakt, wanneer hij op den bij het vadimonium bepaalden dag verschenen was, had er litiscontestatie kunnen plaats hebben en de actie ware blijven leven; het is ook waar, dat het te niet gaan der actie geen gevolg was van eene handeling des eischers; maar het gaat te ver, om het vervallen der actie hier aan des gedaagden mora toe te schrijven. Integendeel eene toevallige, van des gedaagden wil onafhankelijke omstandigheid, zijn overlijden vóór de litiscontestatie, was de naaste en eenige oorzaak van het te niet gaan der actie; ware hij in leven gebleven, er zoude voor hem gelegenheid hebben bestaan om door eene latere verschijning zijne mora te zuiveren, de eischer zoude met hem hebben kunnen komen tot litiscontestatie, en de actie ware in leven gebleven. Zijn overlijden, en dat alleen, was de oorzaak, welke dit alles onmogelijk maakte. Nu zoude men kunnen tegenwerpen, dat er toch nog wel gelegenheid had bestaan

(47) Althans hier niet, omdat het geene reipersecutoire actie gold, en dus ook de erfgenamen geen schade konden lijden.

voor den gedaagde om vóór zijn overlijden zijne mora door eene latere verschijning te zuiveren en eene litiscontestatie mogelijk te maken, en dat dus niet zoo zeer zijn overlijden, als wel zijn onwil den ongelukkigen stand van zaken aan den eischer had berokkend. Maar dan wijs ik op het slot der plaats. Bij eene vroegere gelegenheid gaf ik te kennen, dat mij dit niet duidelijk was (48); nadere overweging heeft mij de verklaring doen vinden, welke geheel in overeenstemming is met het zoo even betoogde. Naar mijne meening volgt uit dit slot «si non post longum tempus decesserit, quia si ad iudicium venisset, litem cum eo contestari actor potuisset», dat de jurist het geval op het oog heeft, dat gedaagde zoo kort na den dag, op welken hij had behooren te verschijnen, overleden was, dat er voor hem geene gelegenheid kon hebben bestaan, om door eene latere verschijning zijne mora te zuiveren en eene litiscontestatie mogelijk te maken.

Wanneer ik het betoogde zamenvat, komt het hierop neêr. Ten gevolge van *vadimonium desertum* was de gedaagde in mora; de eischer had tegen hem de *actio ex stipulatu*, hetzij *ad id quod interest*, hetzij *ad poenam promissam*. Er was nog eene latere verschijning van gedaagde mogelijk, hetzij vrijwillig, hetzij ten gevolge van directen of indirecten dwang. De eischer kon dan ten principale voortprocederen en tevens gebruik maken van de *actio ex stipulatu*, omdat, hoezeer wel de mora gezuiverd was, echter niet altijd het belang des eischers was vervallen. Wanneer evenwel de eischer door de mora, het *vadimonium desertum*, geene schade had geleden, wanneer zijn regt daardoor niet verminderd was, werd de *actio ex stipulatu* door eene exceptie krachteloos gemaakt.

(48) Zie Tweede Bijdrage, *Themis*, IV, blz. 67, noot. 62.

BLADVULLING.

Nog een enkel woord over het « praesenti litem addicere. » Ik heb tot mijn genoegen bespeurd, dat mijn argument ontleend aan GAJUS IV § 48 (1) ook reeds vroeger was gebezigd door STINTZING (2); had ik, tijdens ik het bijvoegsel op de eerste bijdrage schreef, kennis gedragen van den inhoud van diens werk, ik zou niet hebben nagelaten het ter plaatse aan te halen. Thans herstel ik dat verzuim, en beroep er mij gaarne op, omdat ik daarin een gewigtigen steun vind voor mijn, naar ik meende geheel individueel, gevoelen.

Vrij zonderling is het gevoelen van BEKKER (3), om ook dit nog mede te deelen. Hij neemt wel een litem addicere tegen den absens ter gunste van den tegenwoordig zijnde eischer in de oudste tijden aan, maar dat was toch geen « wirkliches Erkenntniss. » Tot ondersteuning dier bewering beroept hij zich op PAUL. *sent. rec.* V 5 a § 6, l. 47 *pr.* en l. 60 *D. de re jud.* (XL II. 1). Naar zijn gevoelen had ook de gedaagde in *judicio* zekere processale verplichtingen te vervullen, hij was verplicht tot een *defendere* en hierop doelt waarschijnlijk hetgeen GAJUS zegt, dat met de *litiscontestatio* eene nieuwe *obligatio* ontstond, het *condemnari oportere* (4).

BEKKER ontkennt niet het bestaan van het *eremodicium* ten tijde van PAULUS, maar volgens zijn gevoelen zouden de aangehaalde plaatsen terugwijzen tot een vroegeren *regtstoestand*, toen de tegenwoordigheid van den gedaagde in *judicio*

(1) Zie *Themis*, IV, blz. 412.

(2) *Ueber das Verhältniss der leg. act. sacram. z. d. Verf. durch spons. praejud.*, Heidelb., 1853, S. 38—40.

(3) *Process. Consumpt.*, S. 297. fg.

(4) *Comm.* III § 130.

noodzakelijk was. Wat nu vooreerst de laatste plaats aangaat, deze bevat niets anders dan het beginsel, hetwelk ook reeds in de decemvirale wetgeving was opgenomen, omtrent den morbus santicus als reden om den dies iudicii uit te stellen (5); uit de beide andere plaatsen blijkt, mijns inziens, gelijk dan trouwens ook bekend is, dat de werking van een vonnis in eremodicio zich niet uitstreckte tot derden in die gevallen, waarin dit anders mogelijk zoude zijn (6); ik betwijfel evenwel, of men daaruit zou kunnen afleiden, dat volgens het vroegere regt de tegenwoordigheid van gedaagde in iudicio noodzakelijk zoude zijn geweest.

Verder kan ik mij moeilijk eene verplichting van den gedaagde om zich te verdedigen of te laten verdedigen voorstellen; ik zou hier veeleer denken aan een regt. Het was in het belang van den gedaagde zelve, dat hij zich in iudicio verdedigde; liet hij dit na, het moest ten zijnen eigen nadeel strekken, maar het laat zich niet denken, dat op den gedaagde de verplichting rustte tot zekere processale handelingen in iudicio, en dat zonder deze er geene uitspraak zou kunnen plaats hebben.

Evenmin kan ik het verband van een condemnari oportere met die verplichting tot verdediging inzien. Dat condemnari oportere is niets dan de spreekwoordelijke aanduiding van de verandering, welke de oorspronkelijke obligatio des gedaagden door de litiscontestatie had ondergaan. Voor dat de zaak in regten aanhangig was gemaakt, bestond er bloot een dare of facere oportere; was het eenmaal tot litiscontestatie gekomen,

(5) KELLER, *Civilproz.*, § 69, Not. 324.

(6) Zie ook *l. 17 § 1 D. de inoff. test.* (V, 2), *l. 50 § 1 D. de legat. 1^o.* (XXX), *l. 14 § 1 D. de appell. et relat.* (XLIX, 1), Vergel. KELLER, a. a. O., Not. 329.

de formula geconcipieerd en den judex opgedragen om bij het bewezene van des eischers vordering den gedaagde te veroordeelen, dan was men eene schrede gevorderd, er was in de plaats der vroegere obligatio eene nieuwe getreden, die om, gelijk men tegenwoordig het uitdrukt, zich te zien en hooren condemneren. Dat was het condemnari oportere; aan een uti oportet se defendere kan hier mijns inziens niet worden gedacht (7).

Eindelijk ligt het geheel in 't duister, wat dan eigenlijk dat praesenti litem addicere zou zijn geweest, zoo men hier niet kan denken aan een «wirkliches Erkenntniss.» Hierover heeft BEKKER zich dan ook niet nader verklaard.

ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

*Beschouwingen over het Nederlandsche Hypothecair-
Stelsel, door PH. J. BACHIENE, Directeur der
Registratie en Domeinen te Amsterdam.*

I.

Sedert den 1 October 1838 zijn de Nederlandsche burgerlijke wetboeken in werking en met dezelve het daarin vervatte stelsel van eigendoms-overgang van onroerende zaken en van hypotheken.

(7) Vergel. vooral KELLER, a. a. O., § 60, S. 243 ff., ook WINDSCHEID. *De actio des röm. Civilr.* 1856. S. 58, die echter de litiscontestatie niet als novatie wil erkennen. S. 60, Not. 39 en 113. Ik hoop dit onderwerp later opzettelijk te behandelen.

Meer dan 19 jaren zijn' alzoo verloopē , gedurende welke de ondervinding kan worden geraadpleegd , en het zal alzoo niet voorbarig kunnen worden genoemd , wanneer men zich op nieuw eens rekenschap geeft van de werking van het stelsel en daarover oordeelt met het oogmerk , om het goede van dat stelsel te hehouden en te versterken , het verkeerde aan te wijzen , en tot verbetering en aanvulling van het gebrekkige bij te dragen.

Niet slechts dat zoodanige arbeid nuttig kan zijn , omdat zij de aandacht vestigt op een hoogst aangelegen onderwerp van burgerlijk regt , maar zij kan zelfs het voordeel hebben van bevorderlijk te zijn aan eene verbetering der wetgeving , die meer en meer dringend wordt gevorderd , naar mate de ongelegenheden , uit de gebreken der bestaande wetgeving geboren , zich dagelijks in de practijk meer en meer doen gevoelen.

Reeds in 1842 getuigde een bij uitstek bevoegd beoordeelaar , *«dat de wetgeving op het hypotheekwezen in «dit land, die thans nog eene der gebrekkigste is, «die men vinden kan, verreweg de beste van allen, «die bestaan, zou kunnen worden.»* (1)

Sedert is de behoefte aan herziening , en vooral die aan aanvulling geklommen , en de toestand wordt hier en daar van dien aard , dat de belangen van den onroerenden eigendom in de waagschaal zouden kunnen geraten , en het hypotheccair crediet , toch nog zoo weinig in Nederland ontwikkeld , meer en meer belemmerd zou kunnen worden.

Het zou de grenzen van ons bestek overschrijden , om een volledig overzicht te nemen van al datgene , wat proefondervindelijk goed en deugdelijk is bevonden ,

(1) Over het groote gevaar , om geld onder hypotheek te plaatsen , of vaste goederen in Nederland te koopen , uitgegeven te 's Gravenhage , bij J. ROERING , 1842.

evenzeer als van alle punten, die zouden kunnen verbeterd worden. Het voornemen bestaat alléén, om de aandacht te vestigen op eenige hoofdpunten en, al werd die beknoptheid niet bevolen door het bestek van een tijdschrift-artikel, zij zou zich nog aanbevelen, omdat daardoor de aandacht bepaald blijft op hetgeen het meeste dringt, terwijl de veelheid, de omvang en het gewigt der onderwerpen van wetgeving in de laatste en eerstvolgende jaren toch niet zullen toelaten, eene algemeene herziening van het stelsel van eigendoms-overgangen en hypotheken anders dan voor te bereiden, en vooreerst slechts op partiële verbetering zal mogen worden gehoopt, met betrekking tot datgene, wat meer dadelijk aanvulling en wijziging vordert.

Onze beschouwingen zullen door dit aldus beperkt bestek des te meer de opportuniteit voor zich hebben, en eene schifting van het meest dringende en van hetgeen op zich zelf wel wenschelijk, doch overigens minder dringend schijnt, is alzoo bij dit opstel in acht genomen, om over dat meerdringende in eenige ontwikkeling te treden, en het bloot wenschelijke slechts hier en daar aan te stippen.

Ons stelsel van eigendoms-overgangen en hypotheken is vervat in het Burgerlijk Wetboek en meer bepaaldelijk in de artt. 390—399, 639, 671, 743, 760, 767, 784, 807, 865, 1033—1035, 1153—1157, 1178—1183, 1195, 1208—1268, 1457, 1495, 1511—1526, 1723, 1727, 2000—2003, voorts in de artt. 772—777, 785 Wetb. van Kooph., en in de artt. 504, 505, 508, 509, 516, 529, 535, 557, 561, 889 en 891, Wetb. van Burgerl. Regtsv., artt. 14—37 der wet op den overgang van de vroegere tot de nieuwe wetgeving, art. 1 der wet van den 30 December 1839, (*Staatsbl.* n^o. 58) bepallende den duur van de verantwoordelijkheid

der hypotheekbewaarders op tien jaren na de in- of overschrijving en doorhaling, of na de afgifte van staten en getuigschriften (1), art. 25 der wet van 9 October 1841, (*Staatsbl.* n^o. 42) toekennende privilegie voor dijk- en polderlasten, art. 12 der wet van den 22 Mei 1845, (*Staatsbl.* n^o. 22), op de invordering van rijks directe belastingen, en in de artt. 3, 14, 43 en 59 der wet van 28 Augustus 1851, (*Staatsbl.* n^o. 125) op de onteigening ten algemeenen nutte.

Men kan nog daarbij voegen art. 8 der wet van 16 Junij 1832, (*Staatsbl.* n^o. 29), art. 37 der wet van 9 Julij 1842, (*Staatsbl.* n^o. 20) op het notarisambt, de wet van den 4 Julij 1842 (*Staatsbl.* n^o. 16) op de overbrenging der vroegere inschrijvingen in de nieuwe registers, de Koninkl. besluiten van den 1 Augustus 1828, (*Staatsbl.* n^o. 52), 8 en 22 Augustus 1838, (*Staatsbl.* n^o. 27 en 30), 8 Maart 1839, n^o. 87 en 11 Maart 1840, (*Staatsbl.* n^o. 6), de wet van 14 December 1844, (*Staatsbl.* n^o. 62), en die van 21 December 1852, (*Staatsbl.* n^o. 228).

Eene eigenlijke algemeene wet tot in werking bringing en uitvoering van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek ontbreekt nog immer, ofschoon de ontwerpers daarop bepaaldelijk het oog hadden, zoo als blijkt uit *VOORVUIN'S Geschiedenis en Beginselen der Nederl. Wetboeken.*

Desniettemin is het stelsel in werking gebragt door middel van de aangehaalde besluiten, eenigermate versterkt door art. 37 der wet op het notarisambt en de wet op de overboeking der inschrijvingen, van vroegere dagteekening dan den 1 October 1838.

Eene volledige in werking bringing heeft ontbroken,

(1) Deze bepaling verplicht alle houders van staten en getuigschriften, om dezelve *róór het einde der tien jaren* te doen vernieuwen, doch aan de bewaringen wordt niet bespeurd, dat daaraan wordt gedacht.

en zulks is daarom te meer te betreuren, omdat de gebreken en leentten, welke zich nu voordoen, gedeeltelijk zijn te wijten aan het gemis eener wet tot uitvoering van het hypothecair-stelsel, en **GREENZINS AAN DAT STELSEL ZELVE.**

Zulks dient vooral op den voorgrond te staan bij eene beoordeeling van de werking der bepalingen van burgerlijk regt op overgang en hypotheek, ten einde zich te wachten voor de dwaling, waarin men ligt zou vervallen, bijaldien men eenige ongelegenheden, die zich thans voordoen, toeschreef aan het stelsel zelve, dat integendeel op eenige punten niet in werking is gebragt.

De werking van dat stelsel hangt naauw zamen met de inrigting der bewaring van de hypotheeken en het kadaster, en de reglementaire verordeningen te dier zake zullen immer kracht en uitwerking missen, evenzeer als die betrekkelijk de overschrijving tot openbaarmaking, wanneer zij niet geworteld zijn **IN EENE WET**, die de vereischten van het kadaster, in verband met de hypotheeken, tot zekere hoogte bepaalt, en de verplichtingen der eigenaren bij overgang en hypotheekstelling in acht te nemen, voldoende regelt.

II.

Wanneer wij in een beknopt onderzoek treden naar de voor- en nadeelen van het bestaande hypothecair-stelsel, dan bepalen wij ons niet bij datgene, wat ook het stelsel van het Wetb. Napoleon, of dat van Pruisen, Beijeren, enz., gunstig van vroegere of andere stelsels onderscheidt en in het onze is bewaard gebleven; wij dienen vooral het oog te vestigen op het *kenmerkend verschil* tusschen de Nederlandsche wetgeving en die

van andere natiën, vooral met die welke den 1 October 1838 is vervangen, en daartoe brengen wij: 1°. de opdracht en levering door middel van overschrijving, en de overschrijving als middel van openbaarmaking der zakelijke regten en andere bezwaren op den eigendom drukkende, 2°. de afschaffing der wettelijke en geregelijke hypotheken, 3°. de vereenvoudiging van de procedure tot zuivering en tot geregelijke onteigening, 4°. het aannemen der kadastrale benamingen als grondslag voor de aanduiding der eigendommen en daardoor voor de boekhouding der eigendoms-overgangen en hypotheken, 5°. de afschaffing van de tienjarige vernieuwing der inschrijvingen, zoomede eenige wijzigingen van het Wetboek Napoleon, schijnbaar van ondergeschikt belang, doch toch van beduidenden invloed op de werking van het geheel.

a. Wat de bepaling aangaat nopens de overschrijving als middel van levering van onroerend goed, het doel dier bepaling is uitmuntend en regtskundig te verdedigen, doch het enkele artikel 671 B. W. beheerscht als het ware de geheele materie tot dus verre. De wetgever heeft dat artikel aan zich zelve overgelaten, met bijvoeging in 1834 van eene tweede, vrij verwarde zinsnede, betrekkelijk een ondergeschikt punt van uitvoering, waarbij wordt gesproken van eene voor notaris en getuigen te verlijden akte van toestemming van partijen, *bij het opmaken* van een uittreksel uit eene (*notariële of onderhandsche*) akte van vervreemding, of van eene onderhandsche akte te stellen op eene notariële grosse!

Het denkbeeld van levering (*traditie*), waardoor eerst het *jus in re* wordt verkregen, is niet uitgewerkt in onze wetgeving. De wijze, waarop de overschrijving moet geschieden, is niet geregeld. De vorm van den

regtstitel van eigendoms-overgang, zoo gewichtig volgens art. 639 B. W. is niet bepaald, dan alleen voor zooveel partijen den authentieken vorm verkiezen, en het gebeurt niet zelden, dat ten spijt van art. 1514 B. W. de gebrekige koper de koopacte doet overschrijven tegen den wil des verkoopers, die zulks ook bezwaarlijk kan beletten uit hoofde van art. 17 der wet van 16 Junij 1832 (*Staatsbl.* n^o. 29).

Dit laatste artikel heeft evenwel zeer belangrijke diensten bewezen aan het stelsel van overschrijving der eigendoms-overgangen.

Alle andere titels waarvan de overschrijving bij de burgerlijke wet is bevolen, doch welke niet geheel vallen in de termen van gemeld art. 17, worden niet zelden alsnog aan de overschrijving onttrokken, zooals de titels van erfdiensbaarheden, van vermaking van vruchtgebruik, van overdragt van schepen en scheepsaandeelen.

Dat zelfde artikel heeft ook de overschrijving der acten van hoedelscheiding ten gevolge, welke akte naar de burgerlijke wet niet aan overschrijving zijn onderworpen voor zooveel ze slechts declaratief en niet translatief zijn. (1)

De opheffingen van zakelijke regten worden schier nimmer overgeschreven. Talrijke overschrijvingen van zakelijke regten en bezwaren, alleen tot openbaarmaking bevolen, ontbreken in de daartoe bestemde registers.

(1) Bij arrest van den Hoogen Raad van den 31 Aug. 1849 is het tegendeel beslist, doch zonder aanhaling van een artikel uit het Burgerlijk Wetboek, dat de overschrijving (of levering) bij *scheiding* beveelt (zie art. 1129 B. W.). Daarbij is alleen geredeneerd uit het woord *opdragt* in art. 639 en 671 B. W. Wenschelijk schijnt het in het belang der openbaarmaking van de eigendomsregten, dat het Burg. Wetb. de overschrijving van akten van hoedelscheiding duidelijk bevele.

De meeste processen-verbaal van openbare verkooping-
gen worden overgeschreven zonder overschrijving van
kwitantien voor den koopprijs, zoodat de ontbindende
voorwaarde van den koop volgens de registers blijft
bestaan.

Een krachtig middel overigens tot bevordering van
de *fictieve traditie*, die door overschrijving geschiedt,
ligt indirect in de aanslagen voor de grond-belasting.

De eigenaren, welke niet tijdig doen overschrijven,
staan in de kadastrale leggers niet als eigenaren te boek.
De vorige eigenaren worden dan nog aangesproken
voor de grondbelasting van goederen, die zij reeds
vervreemd hebben, en de nieuwe eigenaren moeten met
de eersten te dier zake in verrekening treden.

Ook blijven de verkrijgers verstoken van de voorregten
door de Grondwet gehecht aan de betaling van directe
belastingen, met betrekking tot de uitoefening der staats-
burgelijke regten.

Het stelsel van overschrijving, dat tot naaste doel
heeft de *openbaarmaking* van de eigendoms-overgan-
gen, *ten nutte van derden*, en waarin de levering
geacht wordt te zijn volbragt, eischt de getrouwe na-
koming van verplichtingen, aan de vorige en nieuwe
eigenaren op te leggen, onder sanctie der wet, zonder
welke nakoming de werking van het stelsel onvolledig
blijft.

Alle handelingen en erfopvolgingen met betrekking
tot onroerende goederen, (uitgezonderd gewone huur-
overeenkomsten) behooren te worden gekend uit de
boeken van eigendommen en hypothecken.

Het Hoofdbestuur der Registratie heeft steeds getracht,
de inrigting der boekhouding zoo veel mogelijk aan dat
doel te doen beantwoorden, doch dat Bestuur vermag de
wet niet aan te vullen, en moet de boeken onvolledig

laten, waar de vereischte medewerking der eigenaren ontbreekt. Dat gebrek aan medewerking heeft zich vooral doen gevoelen bij de daarstelling van het kadaster, en van daar vooral de veel verkeerde te naam stellingen, die echter in de laatste jaren meer en meer zijn hersteld, hoezeer nog veel te herstellen overblijft.

Men heeft zich bij het ontwerpen van het Burgerlijk Wetboek een zoogenaamd GRONDBOEK voorgesteld, dat alles zou bevatten, wat met ieder perceeltje in den loop des tijds voorvalt.

Dat denkbeeld is hezwaarlijk te verwezenlijken met het *parcellair kadaster*. Minstens 3 millioen folio bladen papier te bezigen, om de geschiedenis van ieder perceeltje op het voor hem bestemde blad op te teekenen, terwijl sommige percelen veelvuldig overgaan en spoedig meerdere bladen vereischen, en andere in de doode hand verblijven — zou een kostbare en in de dagelijksche praktijk welligt niet aanbevelenswaardige maatregel zijn geweest, welke in ieder geval buitengewone uitgaven zou hebben gevorderd, bij de staatsbegrooting voor te stellen.

Nogtans heeft het Hoofdbestuur getracht, tijdens aan Jhr. Mr. J. J. DE ROVERE VAN BREUGEL de taak was opgedragen, om het hypothecair stelsel, zonder wet tot uitvoering, in 1838 in werking te brengen, om door middel van verwijzingen met enkele cijfers van het eene register naar het andere, op minder omslagtige wijze het voornamelijk doel zoo veel doenlijk te bereiken, en in het algemeen is de inrigting der boekhouding dan ook van dien aard, dat, ofschoon voor verbetering vatbaar, deze toch niet wel mogelijk schijnt, zonder voorafgaande verbetering der wetgeving zelf. Voor een zeer groot getal *onveranderd gebleven* percelen kan men de verschillende overgangen van het

eigendomsregt nog zonder al te veel moeite met zekerheid nasporen, en hoe langer het stelsel van overschrijving met aanwijzing der kadastrale kenmerken heeft gewerkt, des te vollediger werden de registers, en des te meer percelen zou men moeten kunnen nasporen in de wisselingen van eigenaar en gedaante, welke zij ondergaan.

Het is echter verre, dat dit laatste met alle percelen het geval zou zijn. De vele gedaantewisselingen van het terrein hebben in onderscheidene gemeenten van Nederland de nasporingen hoogst moeilijk gemaakt, en daarin ligt een groote drang tot herziening en aanvulling van de verordeningen op de instandhouding van het kadaster, welk onderwerp daartoe eenige wettelijke voorziening schijnt te vereischen.

Bepaalt men zich tot het stelsel van overschrijving bij het Burgerlijk Wetboek aangenomen, dan zal men de deugdelijkheid der beginselen van dat stelsel door eene ruim negentienjarige ervaring bevestigd vinden, doch tevens opmerken, dat zich daarbij nog een ruim veld voor den wetgever opdoet, waaromtrent mede valt op te merken, dat op eenige punten nog meerdere ervaring welligt zal kunnen worden afgewacht, alvorens te doortastende aanvullingen van de wetgeving daar te stellen.

Veel zal reeds gewonnen zijn, wanneer men zich tot enkele, meest in het oog springende verbeteringen bepaalt, waarover straks nader.

b. De afschaffing der geregtelijke hypothecken heeft, voor zooveel bekend, geene overwegende nadeelen ten gevolge gehad, ofschoon die hypothecken, mits inschrijving en kadastrale aanwijzing, het stelsel van openbaarheid en specialiteit niet zouden hebben bedorven.

De afschaffing der wettelijke hypothecken was overi-

gens eene groote schrede voorwaarts op den weg van openbaarheid der hypotheeken, en zeer merkbare nadeelen zijn ons uit die afschaffing niet bekend geworden.

Evenwel de wijze, waarop de wetgever heeft voorzien in de waarborgen voor minderjarigen, en gehuwde vrouwen, tot behoud en verzekering van hun goed, schijnt niet geheel doeltreffend.

In vele voogdijen althans blijft de hypotheekstelling des voogds achterwege.

Of daaruit veel schade ontstaat, laten wij in het midden, doch wij vermelden het feit, en dat feit bewijst, dat de wet niet krachtig genoeg is, om zich zelve overal te handhaven.

e. De vereenvoudigingen door de Nederlandsche wetgeving aangebragt in het Fransche stelsel van zuivering en geregtelijke onteigening, hebben voorts doelmatig gewerkt, en wij zien daarin een merkbaar voordeel van onze wetgeving, welligt nog te eeniger tijd voor uitbreiding vatbaar.

d. Wij komen tot het verband van het nieuw hypothecair stelsel met het *perceelsgewijs kadaster*, eene der grootste innovatiën, aan het hypothecair stelsel van het Wetboek Napoléon aangebragt.

Het aannemen van een nummer en eene letter op de kaart van al de percelen eener gemeente, tot vast kenmerk van ieder perceel, is een vernuftig middel geweest, om *die* aanwijzing algemeen verplichtend te maken. Dit is echter niet met klem geschied. Artt. 1219 en 1231 B. W. zijn de eenige wetsartikelen.

Art. 1235 B. W. laat zelfs onzeker, of de inschrijving wel absoluut nietig is, bij gebreke van kadastrale aanduiding der verbonden percelen.

Intusschen in het denkbeeld zelve zien wij een beduidend voordeel boven de Fransche wetgeving, hoezeer

het gemis van wettelijke bepalingen tot uitvoering van het denkbeeld des wetgevers zich dringend doet gevoelen, en bijaldien de wetgever niet te hulp komt, eene boekhouding, welke alleen *op de percelen*, en niet tevens (zoo als tegenwoordig wel het geval is) *op de personen* is ingerigt, niet zonder gevaar schijnt. Hier en daar ondervindt men reeds niet geringe belemmering, om den hypothecairen toestand van het een of ander vaak vernummerd perceel te constateren.

Men stelle zich voor het register van aanwijzing der kadastrale percelen, ingedeeld bij gemeenten en sectien (bij de bewaarders bekend sub n^o. 69/70 oud n^o. 5) ingevoerd bij art. 4 van het Koninklijk besluit van 8 Aug. 1838. Dat register is eene lijst van al de kadastrale perceel-nummers, met eene breede kolom daarnevens, om te verwijzen met twee cijfers naar het deel en het vak van het algemeen register (n^o. 2 en n^o. 2 bis) ingevoerd bij art. 3 van het laatst aangehaald besluit. Dit algemeen register bevat *onder den naam van den eigenaar*, naar mate eigenaren bekend worden, die percelen hebben verkregen of bezwaard, al zoodanige percelen, wederom met verwijzing naar de registers van inschrijving der borderellen van hypotheek, bedoeld bij art. 1231 B. W. en naar de registers van overschrijving van akten van eigendoms-overgang, bedoeld bij art. 671 B. W. welke beide laatste registers (ten onregte) hulpregisters (n^o. 3 en 4) worden genoemd, ingevoerd bij art. 30 van het Koninklijk besluit van den 1 Aug. 1828, terwijl nog artt. 23 en 24 van dat besluit een dagregister (n^o. 1) invoeren, afgedeeld in kleine vakken, dat dagelijks wordt afgesloten door den bewaarder, en bestemd is ter beknopte aantekening van de ter in- en overschrijving ingeloverde borderellen en akten.

Dit laatste register bepaalt volgens art. 23 van het

besluit de rangorde der ingeschreven schuldeischers, volgens de dagteekening van de inlevering der bordereellen (art. 1226 B. W.).

Artt. 36 en 37 van het Koninklijk besluit van 1 Aug. 1828 legt nog aan het Hoofdbestuur der Registratie den plicht op, om te zorgen voor al zoodanige *hulpboeken en alphabetische naamwijzers*, als kunnen dienen, *om ten allen tijde met de meeste spoed en naauwkeurigheid, alle gevraagde inlichtingen te geven, en om de regelmatigheid en gelijkvormigheid van de verrichtingen der hypotheekbewaarders te verzekeren, en naar behooren te kunnen nagaan.*

Het uitgedrukte oogmerk is echter met geene hulpboeken en naamwijzers te bereiken. Er zijn alphabetische naamwijzers van alle eigenaren in het voormelde algemeene register n^o. 2 voorkomende, en van alle hypothecaire schuldenaren (de eerste dictionnaire's gewijze) aangelegd en bijgehouden, en die *naamwijzers*, overgenomen uit het Fransche stelsel, doen onberekenbaar nut. Zij redden den bewaarder vaak uit de verlegenheid, wanneer de boekhouding *op de percelen* hem onzeker laat of tot eindelooze nasporingen voert — maar die naamwijzers kunnen het gebrekkige der boekhouding op de percelen wel tot zekere hoogte onschadelijk maken, doch die boekhouding zelve niet vervangen, wanneer men te regt blijft hechten, om in de eerste plaats te vragen naar den hypothecairen toestand van *een perceel*, zoo als nu vrij algemeen in Nederland plaats heeft, en niet, zoo als nog in België en Frankrijk geschiedt, naar de hypotheeken, ingeschreven ten laste van dezen of genen *eigenaar*.

De algemeene en eigenaardige strekking van het publiek is, om te vragen naar de lasten op het perceel, onverschillig, wie daarvan in den loop des tijds eigenaren zijn geweest.

Aan dien eisch tracht de hierboven omschreven boekhouding op de percelen te voldoen, doch het groote ongerief, dat men daarbij niet zelden ondervindt, is de menigte van te raadplegen registers, en niet zelden van kadastrale plans, perceelkaarten en andere bescheiden, welke raadpleging niet slechts zeer tijdroovend en kostbaar wordt, maar die tevens ten slotte soms nog tot onzekere uitkomsten leidt.

Het is bezwaarlijk, om de omslagtigheid van het onderzoek en der boekhouding voor de niet ingewijden, door beschrijving duidelijk te maken, doch de dagelijkse practijk doet bij de bewaarders gedurig op bezwaren stuiten, die voor het raadplegend publiek zeer belemmerend zijn, en op den duur het hypothecair crediet moeten benadeelen.

De algemeene oorzaken van de omslagtigheid der boekhouding zijn gelegen in de splitsingen der vaste goederen, in het groot getal eigenaren (1), de bewegelijkheid van den eigendom, en in de veelvuldige gedaante-wisseling der percelen; al te maal verschijnselen, die in het algemeen uit een economisch oogpunt gunstig zijn te noemen, en waaraan de wetgever niet hinderlijk mag zijn. Integendeel hij behoort die versnippering en bewegelijkheid bij de wetten in acht te nemen, en de boekhouding daarnaar in te rigten. De laatste moet de handelingen der eigenaren met betrekking tot de percelen, en de veranderingen der laatste ten allen tijde getrouw wedergeven, zonder die handelingen eenigzins te belemmeren.

Dan eerst zal de bewaarder, zoo als het aangehaalde

(1) Bij gelegenheid van het Weldadigheids-Congres te Brussel van 1856 heeft de kundige WOLOWSKI met cijfers bewezen, dat de grondeigendom in Frankrijk zeer in waarde is toegenomen, en zulks vooral ten voordeele van den kleinen eigendom, zoodat de vrees voor te groote versnippering bersenschimmig is.

art. 36 van het besluit van 1 Aug. 1828 zegt, wel *niet alle gevraagde*, maar dan toch alle voor den eigendom en het hypothecair crediet meest onmisbare inlichtingen kunnen verstrekken. Nu faalt zulks niet zelden, en om zich daarvan eenig denkbeeld te maken, dient men zich eenige in de praktijk vaak voorkomende gevallen voor te stellen.

Men zal bij wijze van voorbeeld één niet te ingewikkeld geval alhier opnemen:

A wil weten of B volledig eigenaar is van een perceel in zekere gemeente Sectie C, n°. 1234, en of dat perceel al dan niet bezwaard is?

De bewaarder op zijne aanvraag slaat het voormelde register n°. 69/70 open en vindt achter het nummer 1234, dat het perceel voortspruit uit gedeelten van verschillende vroeger bestaan hebbende percelen, bekend onder de nummers 670, 671 en 672 en dat ieder van deze percelen zijn voortgekomen uit het deel van een zeer groot oud perceel heideveld, destijds bekend sub n°. 100. Dat perceel is onder verschillende eigenaren verdeeld geworden, doch vóór de verdeeling had de gemeenschap het perceel n°. 100 met hypotheek bezwaard, terwijl de deelhebbers later de toen aanbedeelde gedeelten, na ontginning en vergraving, mede hebben bezwaard en vervolgens verkocht, doch nog geruimen tijd als gedeelten van het perceel n°. 100. Men stelle verder, dat de koopers gedeelten van het gekochte hebben veranderd van omtrek, huizen gebouwd, tuinen aangelegd, en later het gekochte weder hebben verkocht. Op die wijze is een dier percelen (n°. 1234) in eigendom gekomen aan B. (1)

(1) Naar de bestaande voorschriften wordt niet iedere perceelsverandering overgebracht op de kaart en inderdaad eene bloote verlegging van greppels, wanneer de percelen bij denzelfden eigenaar verblijven, geeft geene aanleiding in het belang van de boekhouding om de percelen te vernummern. Hoe minder vernummering, hoe beter.

Nadat men nu deze geschiedenis heeft opgespoord, moeten worden opengeslagen al de deelen van het algemeen register n^o. 2, waarvan het volgnummer en vak zijn aangeteekend nevens de respectieve nummers 100, 670, 671, 672 en 1234 (ten zij de bewaarder al die aangeteekende cijfers mogt hebben herhaald nevens n^o. 1234).

Nu ontmoet hij in een der algemeene registers eene aantekening van eene inschrijving op n^o. 100, die echter slechts voor een zeer klein bedrag blijft drukken op no. 1234. Hij slaat evenzeer een tal van deelen van het algemeen register open, die wel betrekking hebben tot n^o. 100, maar niet tot n^o. 1234.

Na die vergeefsche moeite herhaalt hij hetzelfde omtrent de deelen van het algemeen register n^o. 2, vermeld nevens de nummers 670, 671 en 672 en omtrent die nevens n^o. 1234.

Daargelaten nu de onvolledigheid en verkeerde kadastrale nummers in sommige overschrijvingen, welke onzeker laten over sommige titels van aankomst, en over het onbetwistbare van het eigendomsregt van B, bekomt A eindelijk eenen staat van inschrijvingen, bevattende de vermelding van formeel (doch misschien *a non domino*) doorgehaalde inschrijvingen, kunnende kleven op n^o. 1234, doch zulks verneemt men nog niet zonder raadpleging van de zoogenaamde hulpregisters n^o. 3 en 4.

Geheel zeker is A nog niet, want ook de landmeter kan zich vergist hebben, en bij het afschetsen op het plan en het berekenen der inhoudsgrootte van n^o. 1234 kan een misslag zijn gepleegd. Het oudere perceel n^o. 670 heeft misschien op het terrein niets gemeen met het nieuwe perceel n^o. 1234, en daarentegen kan een deel van het perceel no. 673 werkelijk zijn opgenomen in het perceel n^o. 1234. Indien het perceel n^o. 673 in der tijd

als zoodanig bezwaard is geworden wijst de staat van inschrijvingen op het perceel n^o. 1234 dat bezwaar niet aan.

Ook zal de staat ligt inschrijvingen bevatten, niet drukkende op n^o. 1234, doch vermeldende toch dat nummer of een der vorige, waaruit het is gesproten, ten gevolge van verkeerde aanwijzing der kadastrale percelen in de borderellen of acten van hypotheek.

De reeks van cijfers verwijzende naar het algemeen register n^o. 2, die men nevens sommige perceel-nummers van het register oud n^o. 5 aantreft, is in eenige gemeenten zeer aanzienlijk, vooral na ontginningen, droogmakingen, bedijkingen, aanleg van vaarten, spoor- of andere wegen.

Verscheiden uren worden soms gevorderd, om den hypothecairen staat van één perceel enkel op te sporen, en dan kan de uitkomst nog wel eens onzekerheid voor den vrager opleveren.

Vele vragers van dien aard kunnen op één dag niet geholpen worden, en het gevaar van zich bij dat drooge werk te vergissen, vermeedert naar mate van de veelheid en langdurigheid der nasporingen.

Spoed, naauwkeurigheid en zekerheid lijden daarbij, en men zal zulks nog meer beseffen, wanneer men nagaat, dat de tegenwoordige hypotheek-bewaarders niets anders kunnen doen, dan voor waarheid aannemen het werk van al hunne voorgangers, daar zich dat werk niet meer laat verifiëren.

Wie kan nu nog nagaan al de boekingen, geschied sedert den 1 October 1838, inhoudende volumineuse boekdeelen, met talrijke verwijzingen, en toch uit die reeks van boekingen, in een paar cijfers soms zamgetrokken, moet de tegenwoordige titularis den hypothecairen toestand van elk perceel opmaken, en deswege een getuigschrift onderteekenen, dat hem aan niet geringe verantwoordelijkheid bloot stelt.

Is de verificatie van het naauwkeurig te boek stellen der inschrijvingen op het algemeen register n^o. 2 en van het aantekenen van dit register in dat n^o. 5 nevens ieder betrokken perceelnummer, nu reeds nagenoeg ondoenlijk, hoeveel te meer moet die verificatie voor elk opvolgend bewaarder ondoenlijk worden.

Het gevolg van dat alles is, dat de staten van inschrijvingen en de getuigschriften van onbezwaardheid niet meer die zekerheid opleveren, welke vereischt wordt en welke daaraan ook vroeger eigen waren, toen de boekhouding op de percelen nog slechts in den aanvang was en nog weinige jaren sedert den 1 October 1838 waren verlopen.

De vele vernummeringen van percelen, welke evenwel onvermijdelijk zijn bij de gedurige veranderingen van het terrein, moeten hier en daar leiden tot eene bezwaarlijke herkenning van den oorspronkelijken toestand en toch is het vaak noodig daartoe op te klimmen, daar hetzelfde plekje gronds toch aanwezig was en nog is, ondanks de opvolgende gedaante-wisselingen, en daar het in elken toestand kan zijn verhandeld geworden. Het is daarmede, als het zou gelegen zijn met een persoon, die telkens andere namen mogt aannemen, en wiens identiteit daardoor zeer moeilijk zou zijn uit te maken.

Misschien ware bij de wet de pligt op te leggen aan de eigenaren, *a.* om bij het splitsen en vereenigen van percelen aan de landmeters zoodanige inlichtingen te geven, als deze behoeven, om zonder misslagen te kunnen vernummeren, *b.* om steeds de ware kadastrale aanduidingen in authentieke en onderhandsche akten te doen, of de verkeerde opgaven te herstellen, en *c.* na eene vernummering van percelen de juistheid van den nieuwen stand derzelve op het plan en in den legger, uitdrukkelijk of stilzwijgend bij den hypotheekbewaarder te erkennen.

Inderdaad komt het slechts daarop aan, dat 1°. de kadastrale kaarten ten alle tijde den toestand van het terrein voor zoo veel noodig getrouw afbeelden, en het spoor der opvolgende toestanden bewaard blijve, waartoe de zoogenaamde perceelkaarten dienen;

2°. dat de overeenstemming der nieuwe percelen met de oude, waaruit de nieuwe zijn zamengesteld en omgekeerd, met volkomen zekerheid zij uitgemaakt, hetgeen thans grootendeels, zoo niet uitsluitend, door den landmeter voor de velddienst geschiedt, en 3°. dat al de opgaven in de in- en over- te schrijven stukken juist zijn, of onjuist zijnde, verbeterd worden.

Met die voorzorgen is de hypothecaire boekhouding op het kadaster te grondvesten, en alsdan brengt de vaste kadastrale benaming der onderscheiden percelen, door derzelver identiteit te verzekeren, een voordeel aan, dat het Fransche stelsel, waarbij men immer tot den eigenaar, en tot alle voorgaande eigenaren gedurende tien jaren, moet opklimmen, ten eenemale mist.

III.

Tot dusverre hebben wij gewezen op de voordeelen, welke het Nederlandsche stelsel van het voorafgaande, Fransche stelsel onderscheidt, en welke bij de ervaring gedurende ruim 19 jaren, doelmatig zijn bevonden, wanneer de middelen, om de aangenomen beginselen te doen werken, worden verzekerd.

In den aanvang van de boekhouding op de percelen heeft men zich met voorschriften van de uitvoerende magt en met administratieve maatregelen tamelijk kunnen redden; op den duur wordt zulks niet doenlijk en de boekhouding is reeds zoo omslagtig geworden, dat, om den hypothecairen toestand van sommige percelen in eenige gemeenten te leeren kennen, die boekhou-

ding niet meer beantwoordt aan het doel, dat bij elke hypothecaire boekhouding behoort betracht te worden, namelijk: *zekerheid*, *spoed* en *onkostbaarheid*.

De kooplustige en degene, die geld op hypotheek zal schieten, behoeft *zekerheid*, dat degene met wien hij handelt, de onbetwistbare eigenaar is, en dat geene andere dan de hem opgegeven bezwaren op het goed drukken.

Wanneer de bewaarder niet dan met zeker voorbehoud nopens de identiteit der percelen, in verband met bestaande of doorgehaalde inschrijvingen, de verlangde opgaven kan verstrekken, wanneer hij wel eens eenen ganschen dag nasporingen moet doen, om eene enkele aanvraag te beantwoorden, en wanneer de te doene nazieningen daardoor meer kostbaar worden, alsdan beantwoordt de inrigting niet meer aan het oogmerk.

Dat ongerief is op eenvoudige wijze grootendeels weg te nemen.

De oorzaak van het onbruikbaar worden der inrigting ligt voornamelijk in art. 1236 B. W. *dat de inschrijving doet tot stand houden zonder vernieuwing*.

Eene tien- of vijftien-jarige vernieuwing worde weder ingevoerd, en de bestaande doelmatige inrigting is gered.

De ondervinding gedurende 19 jaren verkregen, en dagelijks aan elke hypotheekbewaring meer en meer bevestigd, heeft geleerd, dat het vervallen van de tien-jarige vernieuwing een groot nadeel te weeg brengt voor allen, die belang hebben, om te koopen en geld te schieten, en daardoor alzoo van alle eigenaren, wier eenparig belang vordert, dat hunne goederen de hoogst mogelijke koopwaarde erlangen en dat zij zoo noodig, gereedelijk het meest mogelijke hypotheccair credit kunnen vinden.

Het overwegend belang van alle tegenwoordige en toekomstige eigenaren en van alle eventuele geldschieters

brengt a zoo dringend mede, dat de inschrijvingen om de tien of vijftien jaren worden vernieuwd, op straffe van verval.

Alleen het geringer getal van tegenwoordige schuldeischers kan eenig bezwaar daartegen inbrengen. Hun minder zwaarwichtig belang (dat van gemak) heeft bij de Nederlandsche wetgeving op voorschreven punt de bovenhand behouden, doch daardoor verwikkelt zich de boekhouding dan ook dagelijks meer en meer, en het hypothecair crediet moet op den duur noodwendig daardoor lijden.

Het onderwerp der periodieke vernieuwing der inschrijvingen is vaak besproken, laatstelijk in de Tweede Kamer der Staten-Generaal in de zitting van den 9 December 1852.

Wij zullen het toen aangevoerde hier niet herhalen, evenmin als de betooggronden ten voordeele van eené periodieke vernieuwing, opgenomen in het «Weekblad van het Regt» van 31 Januarij en 7 Februarij 1853, n^o. 1404 en 1406. Wij zullen eenvoudig daarnaar verwijzen. evenals naar het bijblad der *Staatscourant*, doch herinneren, dat de Minister van Justitie de discussie van 9 December 1852 besloot met de verzekering: «dat de *Regering het onderwerp der periodieke vernieuwing naauwgezet zal onderzoeken, ten einde later, zoo noodig, eene voorziening daarin aan te bieden, en dat mede in overweging zal worden genomen het verplicht maken van den overgang van onroerend goed alleen bij authentieke akte, zooals in het Burgerlijk Wetboek voor Nederland's Oost-Indie en in België is aangenomen.*»

De verplichting om alleen bij authentieke akte te vreemden is in het belang van alle eigenaren, omdat de burgerlijke wet het eigendomsregt doet afhangen van de geldigheid van den *regtstitel, afkomstig van*

dengenen, die gerechtigd was over den eigendom te beschikken.

Aldus luidt art. 639 B. W. en zonder behoorlijken regstittel van den waren eigenaar, baat de levering of overschrijving niet.

Wanneer wij overigens deze twee punten in het bijzonder herinneren, dan geschiedt zulks, omdat in het meest dringende zoude zijn voorzien, alleen door eene wettelijke regeling van die twee punten, en omdat wij reeds in den aanhef hebben verklaard, dat wij meer uitsluitend het oog zouden vestigen op datgene, wat meer dringend voorziening eischt.

Wil men verder gaan, zoo verwijzen wij naar het beknopt, maar zaakrijk, reeds aangehaalde in 1842 verschenen werkje: *Over het groote gevaar, om geld onder hypotheek te plaatsen of vaste goederen te koopen in Nederland*, terwijl bij de reeds behandelde punten in dit opstel mede verschillende wenken zijn opgenomen, wier overweging schijnt te mogen worden aanbevolen, waaronder wij ook rekenen het gemis van zekerheid, of doorgehaalde inschrijvingen al dan niet bestaan, dat als derde punt van voorziening in aanmerking zou kunnen komen. De ervaring toch heeft geleerd, dat het 2de lid van art. 1265 en het 4de lid van art. 1266 noodlottige bepalingen zijn, uit hoofde van de beweegredenen, welke tot die zinsneden hebben geleid, en waardoor alle doorgehaalde inschrijvingen onder het vermoeden liggen, dat ze werkelijk nog bestaan. Immers zij *kunnen* nog bestaan, en degenen welke de hypotheekregisters raadplegen, kunnen niets zekers daaromtrent vernemen. Zelfs de eigenaren zijn niet zelden buiten staat, daaromtrent inlichting te verschaffen, zooals de praktijk dagelijks leert! De Nederlandsche grondeigendom ligt alzoo grootendeels, al zijn de inschrijvingen doorgehaald, *onder verdenking van bezwaard te*
Themis, D. V. 1ste St. [1858].

zijn, en de middelen ontbreken, om die verdenking op te heffen.

Wat waarde heeft alzoo een staat van inschrijvingen en een getuigschrift van onbezwaardheid onder zulke omstandigheden?

De aangewezen gebreken der burgerlijke wetgeving komen meer en meer aan den dag, naarmate het stelsel lang bestaat en in werking is. Daarbij is ook gebleken, dat art. 37 der wet op het notarisambt niet voldoende is, om verkeerde kadastrale opgaven te weren. Het schijnt zelfs onregtskundig, om notarissen, die verplicht zijn, de akten te schrijven, zoo als partijen dezelve dicteren, aansprakelijk en boetpligtig te stellen voor het gemis van — of voor verkeerde — opgave van kadastrale sectiën en nummers van goederen bij de notarissen ten eenemale onbekend — daargelaten dat het Burgerlijk Wetboek nergens zegt, wat door de aanduiding van de *ligging* der goederen *naar aanleiding van de kadastrale indeeling* (artt. 1219 en 1231 B. W.) moet worden verstaan, welk kadaster is bedoeld, en wat de vereischten van het kadaster zijn.

Alléen de eigenaren kennen volledig hunne eigendommen, of behooren ze althans te kennen.

Alléen de eigenaren behooren alzoo aansprakelijk te zijn voor de gevolgen van geene — of onvoldoende — kadastrale aanduiding.

Door hunne verplichte medewerking kan de bestaande boekhouding in aller belang beveiligd worden en in stand blijven, doch zonder die medewerking doen zich talrijke leemten voor.

Zoo bevatten thans de registers van overschrijving verscheidene akten van eigendoms-overgang en zelfs de registers van inschrijving eenige borderellen, die kadastrale percelen vermelden, die niet zijn vervreemd en bezwaard.

Van andere ontbreekt elke kadastrale aanduiding. Sommige percelen zijn vermeld met nummers of sectie-letters, die in de kadastrale bescheiden zelf niet bekend zijn.

Een memoriaal van onvoldoend aangewezen goederen is op iedere hypotheekbewaring voorhanden.

In het voorbijgaan dient gezegd te worden dat op meer dan eene bewaring, dat belangrijke boek zelden wordt ingezien, en dat nochtans ieder onvoldoend aangewezen perceel onzekerheid doet ontstaan over vele percelen van dezelfde sectie of zelfs van dezelfde gemeente, waartrent degenen, die de registers raadplegen, wel mogen worden gewaarschuwd. Bij eene doelmatige boekhouding behoort dat memoriaal van onvoldoend aangewezen goederen slechts enkele posten voor korten tijd te vermelden, betrekkelijk onwillekeurige vergissingen, wier verbetering echter bij de wet verplichtend dient te zijn. Nu bevat dat memoriaal soms posten, die daarop altoos blijven bestaan, en het geheel der boekhouding bederven.

Men voege daarbij de vele doorgehaalde inschrijvingen, die, al zijn ze nog zoo oud, toch nog kunnen bestaan, en waarop de kooplustige of de aanstaande geldschietter wordt gewezen in de staten en certificaten, die hij vraagt en behoeft, om den hypothecairen toestand der goederen te kennen, en eindelijk de omslagtigheid der nasporingen van den bewaarder, welke nasporingen zelve nog tot onzekere uitkomsten kunnen leiden — en men zal overtuigd worden, dat de ervaring heeft geleerd, dat bij veel goeds, ook veel verkeerds in het Nederlandsch hypotheekwezen is ingeslopen.

Eene periodieke vernieuwing der inschrijvingen vermindert alle opgenoemde bezwaren, daar, na elk tijdperk voor de vernieuwing, het afgesloten tijdperk als vervalt. Ziju er inschrijvingen, wier doorhaling niet heeft plaats gehad, of doorgehaalde, wier niet-bestaan echter on-

zeker was, men behoeft niet verder dan tien à vijftien jaren op te klimmen. Alle oudere inschrijvingen zijn vervallen. De kolossale, zich steeds uitbreidende hypotheekregisters van de laatste tien à vijftien jaren behoeven alleen te worden geraadpleegd. De tijdroovende nasporingen in het algemeen register n^o. 2 kunnen zelfs aanmerkelijk verminderen, *bij aanleg van een register van kadastrale percelen, verwijzende speciaal naar de registers van inschrijvingen voor elk tien- à vijftien-jarig tijdvak*, en wat vooral waarde heeft voor het publiek, de staten en getuigschriften der hypotheekbewaarders kunnen weder die zekerheid opleveren, welke zij zonder uitzondering behooren op te leveren, en die nu slechts verzekerd is voor zoodanige, als percelen betreffen, die niet of weinig veranderd zijn van omtrek en eigenaar.

Dat niet reeds meer schade is geleden en meer belemmering ondervonden, is een gevolg van minder algemeene bekendheid met het onderwerp, en ook van veler goede trouw.

Intusschen uitsluitend op goede trouw steunende, zou men de geheele hypotheek kunnen ontberen en geld op persoonlijk crediet kunnen verstrekken.

De waarde der staten en verklaringen van de hypotheek-bewaarders vermindert tegenwoordig met ieder jaar, dat eene periodieke vernieuwing der inschrijvingen wordt uitgesteld. De reden daarvan is eenvoudig :

Het personeel wisselt af. Elke opvolger is wel aansprakelijk voor den inhoud van de door hem afgegeven staten en verklaringen gedurende tien jaren na de afgifte, doch zijn borgtogt is niet voldoende, om te waarborgen de nadeelen, welke ontstaan uit niet opgegeven inschrijvingen, evenwel sedert jaren bestaande en drukkende op percelen, achter wier kadastrale nummers

in het register n^o. 69/70 (oud n^o. 5) niet is vermeld het betrekkelijke deel en vak van het algemeen register n^o. 2, of waarvan de inschrijving niet is aanteekend in dat register n^o. 2. De niet aanteekening van een paar cijfers in een van die registers of in beide, maakt het den bewaarder *onmogelijk*, om de bestaande inschrijving in zijne boeken terug te vinden.

Zulke abuizen gebeuren nu en dan, en hoe langer nu de inschrijvingen blijven bestaan, des te meer mislagen of verzuimen zijn er in de registers aanwezig.

Men kan ze niet wegnemen, dan door *al* wat sedert den 1 October 1838 is verrigt aan de bewaring, op nieuw te collationneren, te vergelijken en te verifiëren.

Bestaat er eene tienjarige vernieuwing, dan zal ieder opvolgend bewaarder het werk zijner voorgangers, tien jaren achteruit, nagaan, zoodra hij in functie is getreden, en bij een niet te uitgebreid kantoor zal hij binnen eenige maanden het verificatie-werk hebben volbragt. Dan is niet alleen de bewaarder veilig, maar ook het publiek kan staat maken op zijne verklaringen, en daaraan is meer gelegen, dan aan den borgtogt des bewaarders, die, hoe ruim ook reeds genomen, toch ligt onvoldoende kan zijn, om de schade voor het niet opgeven van eene enkele inschrijving tot hoog bedrag te vergoeden.

Nu echter zou een nieuw optredend bewaarder reeds over meer dan 19 jaren al de registers, inschrijving voor inschrijving, moeten nagaan, elk daarin vermeld kadastraal nummer moeten vergelijken met het algemeen register n^o. 2 en dit, vak voor vak (voor elk en vooral de nummers in een vak vermeld), met het register n^o. 69/70, oud n^o. 5.

Die reuzen-arbeid wordt jaarlijks meer bezwarend en ondoenlijk, waaruit volgt, dat thans reeds vele bewaar-

ders zich dagelijks moeten aansprakelijk stellen voor het werk hunner voorgangers, zonder zich te hebben kunnen verzekeren, dat dit werk zonder misslagen en verzuimen is.

Die stand van zaken is voor de titularissen hoogst bedenkelijk, en niet minder voor de belanghebbenden, die de registers moeten raadplegen.

Eene periodieke vernieuwing heft dit bezwaar op, en daardoor wordt alzoo een niet gering voordeel verkregen.

Zullen overigens de tegenwoordige registers niet zich zelve vernietigen door den tijd, dan dienen zij na verloop van zeker getal jaren te worden vernieuwd, en de noodzakelijkheid dier vernieuwing doet zich dan ook nu reeds in verschillende opzichten gevoelen.

Het doel, dat wij ons voorstelden, was eenvoudig, om andermaal de aandacht te vestigen op het Nederlandsch stelsel van eigendoms-overgangen en hypothecken, dat in het algemeen minder wordt besproken dan menig ander deel der burgerlijke wetgeving, en wij zouden ons verheugen, wanneer wij de bevestiging onzer beschouwingen mogten vernemen, of wel zoodanige tegenspraak hadden uitgelokt, als zou kunnen leiden tot nader onderzoek van- en tot meerlichtverspreiding over een zóó hoogst aangelegen onderwerp, als de verzekering van het eigendomsregt en van het hypotheccair crediet.

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(NEDERLANDSCHE LITERATUUR.)

De weg tot hervorming onzer gevangenissen, door
Mr. C. W. OPZOOMER. — Amsterdam, J. H. GE-
HARD EN COMP. 1857. — 83 bl. in 8°.

De opmerking is wel eens gemaakt, en is misschien niet geheel ongegrond, dat de geschriften, die gewisseld worden tusschen de voorstanders en de bestrijders der verschillende gevangenisstelsels, niet altijd geheel vrij van hartstogtelijkheid en daarom niet altijd volkomen onpartijdig zijn. Al ware het daarom alleen, moet ons het oordeel welkom zijn van iemand, die, zonder eenige vooringenomenheid, de voor- en nadeelen onderzoekt van de beide groote stelsels, die elkander de zege bestrijden, en die zeker geheel onpartijdig is, omdat hij nog tot geene der beide partijen behoort, al moge het misschien niet zeer twijfelachtig schijnen, aan welke hij zich zal aansluiten, als hij eenmaal tot eene keus komt.

Het werkje van den heer OPZOOMER laat zich verdeelen in twee hoofddeelen. In het eerste geeft hij ons, in een beredeneerd overzicht, eene bloemlezing, zoowel van de *beschouwingen der regterlijke collegiën enz.*, over de *eenzame opsluiting van gevangenen, vergeleken met de gemeenschappelijke gevangenisstraf*, als van het verslag van den inspecteur van 's rijks gevangenissen, beiden op last van den minister van justitie ter landsdrukkerij gedrukt. Die bloemlezing is inderdaad belangrijk. Zij leert ons niet alleen het oordeel der gehoorde autoriteiten, maar ook de feiten kennen. Wij

vinden daar in het kort opgeteekend het voorname wat in de beide verslagen wordt medegedeeld over de gewone onderwerpen, die bij dit onderzoek plegen te worden ter sprake gebragt: gezondheid, krankzinnigheid en zelfmoord, zedelijke verbetering, orde en tucht en wering van zedeloosheid in de gevangenis.

De schrijver laat dit overzicht voorafgaan door de algemeene opmerking, dat, welke lof ook overigens aan de beide verslagen toekomt, beiden echter zijn onvolledig, omdat men zich daarbij, even als veelal bij dergelijk onderzoek vroeger het geval was, niet op het juiste standpunt van vergelijking geplaatst heeft. Men heeft daarbij, volgens hem, alleen de beide uiterste termen in aanmerking genomen, zonder te letten op de midden-termen daartusschen gelegen. Men vergelijkt namelijk alleen onze *slechte* gemeenschappelijke gevangenis, die onherroepelijk veroordeeld zijn en door niemand kunnen verdedigd worden, met de cellulaire huizen. Dit is niet de weg, meent de schrijver. Men moet, wil men billijk en onpartijdig oordeelen, *goede* gemeenschappelijke met *goede* cellulaire gevangenis, bepaaldelijk ook wat hare uitkomsten betreft, vergelijken.

Niemand zal, geloof ik, ontkennen, dat er in die opmerking eenige waarheid gelegen is. Niettemin, als ik mij niet bedrieg, dan zijn die midden-termen allen vroeger en later beproefd en onderzocht, maar door ervaring en ondervinding, zoowel als door de wetenschap veroordeeld; en zeker heeft zich het zoo menigmalen reeds ingestelde onderzoek, zoowel door de mannen der wetenschap als door die der praktijk, volstrekt niet bepaald tot *onze slechte gemeenschappelijke gevangenis*, maar zich ook wel degelijk uitgestrekt tot de *buitenlandsche*. Heeft de geleerde schrijver op deze beide zaken wel genoeg gelet? In ieder geval, zijn wij

reeds een belangrijken stap op den weg der verbetering gevorderd, als wij het eens zijn, dat althans ons oud stelsel niet kan behouden blijven. De vraag zal derhalve overblijven: is er, vóórdat wij eindelijk een besluit nemen, nog *iets nieuws*, iets wat wij nog niet kennen, te onderzoeken?

En dat brengt ons van zelve tot het tweede gedeelte, waarin *de weg tot hervorming* nader wordt aangewezen.

De schrijver is namelijk van oordeel, dat de zaak nog niet rijp is voor eene beslissing, dat de instructie nog niet gesloten is, maar dat er nog nadere berigten ingewonnen en nog meer moet onderzocht worden.

Ik erken, dat het denkbeeld mij aanvankelijk zeer weinig toelachte. Hoe! nog meer paperassen? nog meer commissiën? nog meer rapporten? — Mij dacht, dat wij nu eindelijk genoeg onderzocht, overwogen, rondgereisd en overpeinsd hadden; en dat nu eindelijk de tijd van *kiezen en handelen* moest gekomen zijn. Waarlijk, als men, na zoo vele jaren van grondig onderzoek, nog niet genoeg licht bekomen heeft, dan zou men er haast aan moeten wanhopen, of dat wel ergens zal te vinden zijn.

Toen ik echter gelezen had, *welken weg* de schrijver wil inslaan, en *wat* hij nog wil onderzocht hebben, bedaarde mijn schrik aanmerkelijk. Het komt eenvoudig hierop neder.

Er bestaat namelijk in Beijeren een stelsel van gemeenschappelijke opsluiting, dat, zoo men zegt, niet alleen geheel vrij is van de fouten en gebreken aan dit stelsel, in het algemeen en te regt ten laste gelegd, maar dat zich bovendien daardoor vooral zeer gunstig onderscheidt, dat het *probatum* is voor de zedelijke verbetering der gevangenen, en dat doel oneindig beter bereikt dan de beste cellulaire gevangenis. De man,

die aan het hoofd van die gevangenis staat, en de uitvinder der geheele zaak, heet OBERMAIER.

De ontdekking is zeker van gewigt; en de wensch van den heer OPZOOMER te begrijpen, als hij voorstelt om drie commissarissen naar Beijeren te zenden, voor den tijd van zes weken, ten einde die gevangenis, die twee in getal schijnen te zijn, te onderzoeken. Ik heb er gaarne vrede mede. Zes weken kunnen wij nog wel wachten; en wij verliezen er niets mede, al zou ik ook met den schrijver denken, dat wij er niets mede winnen zullen.

Het is waar, men geeft hoog op van de groote wonderen, die men daar sticht. Maar, *hoe* men er toe geraakt, dat is ook voor mij een onbegrijpelijk raadsel. Ik ken dit Obermaiersche stelsel niet, en hetgeen de heer OPZOOMER er ons van mededeelt, is niet toereikend om er ons een helder denkbeeld van te geven. Maar het geheel maakt op mij den indruk, dat het zijn gewone gemeenschappelijke gevangenis, wat beter of wat minder slecht ingerigt dan anderen; ten hoogste, dat de individualiteit en de bijzondere talenten en ijver van den directeur, die tijdelijk aan het hoofd staat, de kwade werking der zaak neutraliseren. In één woord, ik kan, even weinig als de schrijver, onvoorwaardelijk geloof hechten aan al de wonderen, die men er ons van verhaalt. De middelen, die men bezigt, schijnen, algemeene phrases daargelaten, geene anderen te zijn dan die, welke reeds in honderden gelijksoortige gestichten zijn beproefd maar *vruchteloos*.

Wat wij er van vernemen, komt hierop neder: « alles komt neer op de behandeling der gevangenen; *al* het andere is bijzaak. » Dat *veel*, ja het *meeste* afhangt van de persoonlijke behandeling, zal niemand betwisten. Maar toch deze stelling houd ik, met den schrijver, voor wat zeer absoluut en stout.

Maar *hoe* is dan die bijzondere behandeling in de Beijersche huizen? en *welke* zijn de bijzondere middelen, die men daar aanwendt?

De heer OBERMAIER geeft het volgende antwoord:

«Onophoudelijk toezigt, nooit rustende bewaking, die den gevangene overal volgt, doelmatig onderrigt in eenig handwerk, in hetgeen tot de school behoort en in godsdienst, werken alzoo op alles wat den gezonken mensch weder opheft, hem weer tot een waar zelfgevoel brengt. met één woord, opvoeding is ook hier de hefboom, waardoor dit resultaat verkregen wordt.»

Alle zeer voortreffelijke zaken voorzeker, maar even aanbevelingswaardig in *ieder* stelsel. Het komt maar op de uitvoering aan. En of dit alles, of iets van dit alles, zoo nieuw is, en alleen eigen aan de Beijersche huizen, dat is het, wat ik niet geloof.

Waarlijk, dat alles is zeer duister.

Maar juist daarom geve men den heer OPZOOMER zijnen zin. Misschien zullen zijne drie commissarissen, als zij terugkeeren, er ons meer van kunnen zeggen.

A. DE PINTO.

Het hooger beroep in strafzaken, door Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER. Amsterdam, E. S. WITKAMP, 1858. — 38 blz. in 8^o.

Bestrijding van de bekende nota's van den heer WINTGENS is het voorname doel dezer belangrijke brochure. De heer WINTGENS is *tegen*, de heer DE BOSCH KEMPER *voor* het hooger beroep in strafzaken. Men moet

natuurlijk bij de beantwoording dezer vraag zich plaatsen op het tegenwoordig standpunt onzer wetgeving, die geene jury kent. En dan ben ik altijd geweest van het gevoelen van den heer KEMPER, en tot nu toe heb ik geene gronden kunnen vinden, die mij van meening zouden moeten doen veranderen.

De beide schrijvers beginnen met zich te beroepen op het gezag van eenige buitenlandsche regtsgeleerden, hoezeer dan ook onder protest, dat het minder de vraag is, hoe men in andere landen over de vraag denkt, dan wat bij ons wenschelijk is. Dat is volkomen waar, en ik zal daarom geene vruchteloze poging beproeven om de door beide partijen aangevoerde regtsgeleerden tegen elkander te tellen of te wegen. Het zou misschien nog zoo gemakkelijk niet uit te maken zijn, wie van beiden de meerderheid van buitenlandsche geleerden voor zich heeft.

Er is echter ééne zaak, die, dunkt mij, wel eenig gewigt in de schaal mag leggen, deze namelijk, dat in Engeland, het land der jury per excellentiam, niettemin eene niet on aanzienlijke partij vóór het hooger beroep schijnt te bestaan. Dit blijkt uit eene reeks van niet minder dan elf citaten van verschillende Engelsche schrijvers, ons medegedeeld door den heer KEMPER, die het allen voor ongerijmd verklaren het hooger beroep te geven in burgerlijke, doch te weigeren in strafzaken. Sommigen van die schrijvers houden zich zelfs bezig met de vraag, waarom de wetten en instellingen van hun land in dit opzigt afwijken van hetgeen, in hun oog, recht is. En het antwoord van één hunner (ELLIS) is te merkwaardig, hoewel, ik erken het, denkelijk meer scherp dan waar, om het ook hier niet mede te deelen:

«The truth seems to be that the working of criminal justice interests the ranks of society from which legal

systems emanate, less than that part of the legal system which regulates the disposition of property.»

Keeren wij echter terug tot het aangekondigde werkje. Het betoog van den schrijver is meer *destructief* dan *adstructief*. En dit is zeer natuurlijk. Het is een gevolg niet alleen van het doel van den schrijver, maar het ligt bovendien in den aard der zaak. Men kan zwarigheden en moeilijkheden, van uitvoering vooral, aanvoeren tegen het hooger beroep. Maar in beginsel de zaak afkeuren, dat kan eigenlijk niemand. Zoo lang men niet kan ontkennen, dat er somtijds, hoe weinig dan ook, en al zij dit in de meeste gevallen misschien te wijten aan de schuld of de achteloosheid der beklagden zelve, onschuldigen worden veroordeeld, zoo lang kan men ook de wenschelijkheid niet betwisten van een middel om de dwalingen des eersten registers te herstellen.

De gronden van de bestrijders van het appel zijn dan ook doorgaans van een anderen aard. Zij zijn bekend, en worden hier wederlegd op gronden, die veelal ook, als vroeger aangevoerd, bekend zijn. Het zal dus onnoodig zijn bij allen opzettelijk stil te staan. De gronden van tegenspraak betreffen, gelijk de heer KEMPER zeer juist opmerkt, « meer *de moeilijkheid*, om een hooger beroep in strafzaken voldoende te regelen, dan wel het meer of min wenschelijke of noodzakelijke van zoodanig beroep; zij betreffen meer het accessoire dan het fond der zaak.» — Die moeilijkheden kunnen niets bewijzen tegen het beginsel; en zij *kunnen* en *moeten* overwonnen worden als de zaak zelve nuttig of wenschelijk is.

Derhalve een paar opmerkingen slechts.

Men denke b. v. aan de stelling, dat, terwijl het hooger beroep altijd eenigen tijd later behandeld moet worden dan de eerste aanleg, de getuigen na dien tijd

de zaak minder goed in hun geheugen zullen hebben, dat zij bovendien in dien tijd kunnen omgekocht of bepraat worden. Gesteld dat dit waar is; maar zal hetzelfde niet gelden tegen het *geheim* onderzoek der instructie, dat men ons geven wil als *équivalent* van het *openbaar* onderzoek in hooger beroep? Gaat met het eerste zoo veel minder tijd verloren dan met het laatste? Bovendien, het geneesmiddel tegen die kwaal is zoo ver niet te zoeken; men handele, men instruere, en men oordeele, zoo spoedig als een geregeld en grondig onderzoek dit toelaat. Dit geschiedt niet altijd.

Eene andere zwaarigheid, die zich aan deze eerste en voorname aansluit, is deze: het burgerlijk proces en het straf-proces is geheel anders; het middel van hooger beroep kan nuttig zijn voor het ééne, zonder dit ook te zijn voor het andere. Dit alles is volmaakt waar; maar het bewijst niets anders dan dat het appel in strafzaken veel minder onmisbaar is dan in burgerlijke zaken. Immers in ieder burgerlijk proces heeft eene geregelde instructie plaats. In strafzaken is dit het geval niet. Het grootste gedeelte van wat wij noemen correctionele zaken wordt naauwelijks gebragt in de openbare teregtzitting. Bovendien, in burgerlijke zaken scheppen de partijen zich zelve haren toestand; zij instrueren zelve hare zaak; worden daarin fouten begaan, het is haar eigen schuld. In strafzaken is dit alles geheel anders; ook dan als er eene voorafgaande instructie plaats heeft, is die uit haren aard eenzijdig. De waarborgen derhalve voor eene goede behandeling, en bij gevolg voor een goed vonnis, zijn veel grooter in burgerlijke dan in strafzaken.

Hoe gaat het gewoonlijk in zaken van minder gewigt? Als iemand gedagvaard wordt, die weet onschuldig te zijn, dan gelooft hij veelal dat het genoeg is, indien *hij dit weet*, en indien hij dit aan den regter zeggen

gaat. Regtskundige raad, die zeker dikwijls ook niet noodig is, wordt niet ingeroepen; maar ook getuigen worden er niet gedagvaard; en men wordt veroordeeld, al is men niet schuldig, omdat men den regter heeft onkundig gelaten van zijne middelen van verdediging.

Deze opmerking, die waarlijk voor geene wederlegging vatbaar is, is ook de aandacht van den geleerden schrijver niet ontgaan: « In sommige zaken is een beklagde, zegt hij, zoo verzekerd van zijne onschuld, dat hij niet noodig acht een verdediger aan te nemen; een eerste vonnis kan hem de noodzakelijkheid daarvan aantoonen; zulks mag inzonderheid in geringere strafzaken plaats vinden; men vergete het niet, dat sommige tegenstanders van het appel, het zelfs in alle strafzaken willen uitsluiten; en inderdaad zij handelen consequent; maar daarom moet op dit argument ook wel de aandacht gevestigd worden. »

Niets echter is vreemder dan het beroep op de statistiek door de bestrijders van het appel. Die statistiek zou, om een wapen in hun voordeel te zijn, het bewijs moeten leveren, dat ten minste in den regel de vonnissen in appel worden *bevestigd*. Maar wat bewijst zij? Juist het tegendeel; ongeveer de helft der vonnissen, waarvan geappelleerd wordt, wordt door den hooger regter *vernietigd* of *verbeterd*. Voeg daarbij in criminele zaken het niet onaanzienlijk getal veroordeelende arresten, die na cassatie, worden gevolgd door vrijspraak bij een ander hof; — en men zal van de hulp der statistiek althans wel moeten afzien. De schrijver noemt het laatste, nieuwe behandeling, ten gevolge van cassatie en verwijzing, een *toevallig appel*.

De heer KEMPER spreekt ook ter loops over de jury. Dit kon ook niet anders. Jury en appel zijn twee zoo naauw verwante vraagpunten, dat het ééne misschien

van het andere geheel afhankelijk is. De schrijver, schoon in het afgetrokkene geen onbepaald tegenstander van de jury, acht haar echter voor onzen landaard *ten eenemale ongeschikt*. Ik ben niet van die gedachte, en ik geloof niet, dat ooit het bewijs van deze stelling geleverd is, of geleverd kan worden als men niet de proef neemt van de zaak. Het is hier de plaats niet, om daarover in het breede te twisten. Ééne opmerking slechts. Ik wil gaarne gelooven, dat in den Franschen tijd onze burgers weinig lust toonden te hebben voor deze Fransche instelling. Maar, behalve dat juist de Fransche oorsprong der instelling het hare kan hebben bijgedragen om haar *impopulair*, wel te onderscheiden van *ondeugdzaam*, te maken; behalve dat *de Fransche jury* niet synoniem is met *de jury*, is dit toch ook waar, dat sedert dien tijd zaken en omstandigheden bij ons zeer veranderd zijn, en dat inzonderheid thans de publieke geest en het publiek leven wel eenigzins meer opgewekt is dan toen. Het is dus volstrekt niet zeker, dat eene tweede proeve nu zou mislukken, even als de eerste toen.

Maar wat ik met den schrijver volkomen eens ben, dat is dat de tijd voorbij is om zich te behelpen met enkel magtspreuken, dat men moet beginnen met de zaak grondig te onderzoeken om daarna eerst te oordeelen, en dat dit onderzoek moet *voorafgaan* aan iedere beslissing over het hooger beroep.

A. DE PINTO.

Handleiding tot beoefening van het notarisambt, tevens ingerigt voor kantoorgebruik en voorzien van aantekeningen, inhoudende de jurisprudentie, decisien, resolutien enz. betrekkelijk de wetten op het notarisambt, het regt van zegel, registratie, overschrijving en successie; aanwijzing der betrekkelijke wetsbepalingen enz. benevens eenige bepalingen betreffende de gemeenschap van goederen volgens de oud Hollandsche en Fransche wetgeving, en verdere bijlagen, door TH. VAN UIJE PIETERSE, Notaris te Vlissingen. Tweede vermeerderde uitgave. Amsterdam 1857. pagg. 603.

In eene welgeordende maatschappij behoorde eigenlijk een ieder eene althans oppervlakkige kennis der burgerlijke wetgeving te hebben, omdat deze het is die zijne regten en zijne verpligtingen bevat, en hij zich, om de praesumtie dat een ieder gerekend wordt de wet te kennen, vruchteloos op onkunde der wet zal beroepen.

Bij de moeilijkheid om die praesumtie tot waarheid te verheffen, is men reeds veel gevorderd, wanneer men die kennis verkregen ziet bij hen die tot uitlegging en toepassing der wetten worden geroepen.

Gelukkig het land, waar de plaatsen in de regterlijke collegien alleen door mannen van braafheid en kunde (in een persoon vereenigd) zijn bezet. Het is eene dure verpligting der Regering daarvoor te zorgen; ieder lid der maatschappij heeft er belang bij, en zal zich bij het uitsluitend benoemen van de zoodanigen, aan de regering verpligt rekenen. Het geeft gerustheid in het land, het waarborgt en vergemakkelijkt de goede regtsbedeeling, het bevordert de studien, het werkt gunstig op het nationaal gevoel.

Treurig toch is de toestand, zoo als die bij SCHORRA
Themis, D. V, 1ste St [1853.]

in zijne aantekeningen op DE GROOT III 27 § 9 wordt beschreven, waar hij zegt: «soms vindt men zelfs onder diegenen die de aanzienlijke waardigheid van raadsheer bekleeden, en uit naam der Hooge overheid recht spreken zullen, die, om zoo te zeggen, van toeten nog van blaazen weten; wier rechtskennisse zoo gering is, dat iemand die dezelve slechts voor een' penning kocht, daarmede meer dan de helft zoude bedrogen zijn.» Zeer waar is, hetgeen hij er bijvoegt, dat «dezen de oorzaken zijn, dat het aanzien van de rechtbanken ontluisterd wordt en het ontzag en de eerbied voor een' rechter verloren gaat.» Zie ook la Belgique judiciaire. Tom. VII, 1849 p. 1362.

Braafheid en kunde: zij worden evenzeer in den Notaris gevorderd, die als raadsman, vertrouweling, vriend daar staat, raad geeft, ontwerpt, beslist, het stuk opmaakt waarvan soms het geluk of ongeluk van familien kan afhangen.

Wie de belangrijkheid dezer betrekking miskent, is een geringschatter van het heil der individuele leden der algemeene burgermaatschappij.

Met deze denkbeelden bezielde heeft het mij en zeker velen sedert lang verheugd, pogingen in het werk gesteld te zien, om de kennis van de burgerlijke wetgeving in den toekomstigen Notaris te bevorderen.

Vroeger was het Notariaat grootendeels formulierwerk, en, moest de Notaris daar buiten gaan, hij deed het veelal verkeerd, en van daar het: ignorantia notariorum est messis advocatorum.

Later, en wel sedert de invoering der Fransche wet van 25 Nivose 11de jaar, was het uitsluitend die wet, die werd bestudeerd met een of ander handboek over die wet.

Het was, alsof de Notaris niet anders dan die wet behoefde te kennen, en, toegerust met zijne gememoriseerde formulieren, er best zoude komen.

Men was wel reeds eenigermate gevorderd op den goeden weg, doch niet genoeg; want de man met een zoo gewichtig publiek karakter bekleed, en uit den aard zijner betrekking zoo zeer vertrouwd met de geheimen der familien wordt, veel meer dan eenig ander, haar vertrouwde en dient van raad in vele aangelegenheden des levens.

De zuivere beginselen van regt en de bepalingen der bestaande wetten moeten, naar men eindelijk begint te begrijpen, den Notaris bekend zijn.

De handboeken van lateren tijd verschillen dan ook van en steken gunstig af bij die van vroegere dagen; en, werden er nog ten behoeve van den aanstaanden Notaris openbare voorlezingen gehouden naar aanleiding van een dier handboeken, men konde zich ook daarvan voor de toekomst veel beloven.

Men begrijpt, en te regt, dat de kennis der vigerende wet op het Notarisambt van 9 Julij 1842 met die der acte-formulieren onvoldoende is, om een goed Notaris te vormen.

Volgens het gerucht wordt het theoretisch gedeelte op het geheime examen, door Notarissen nog al wel afgenomen. Twee bezwaren hebben wij tegen die inrigting, vooreerst, dat dit examen niet in het openbaar wordt gehouden, en ten andere dat niet enkel gegradueerde notarissen tot het afnemen van dat gedeelte van het examen worden geroepen.

Het eerste beveelt zich door de veelvuldige redenen aan die voor openbaarheid in alles pleiten. Het tweede is niet daarom noodzakelijk, omdat alleen de gegradueerde regtskennis zou bezitten, maar omdat de niet gegradueerde Notarissen zich de thans gevorderde regts- en wettenkennis vroeger veelal niet hebben eigen gemaakt, en haar daarom thans niet kunnen onderzoeken bij anderen.

Deze onze overtuiging wordt gelogenstraft, wanneer de schrijver van het hierboven genoemde handboek, die ons ten eenenmale onbekend is, tot de Notarissen van vroegeren tijd behoort. Immers hij heeft den doctoralen graad niet, naar het schijnt. Behoort hij tot de in lateren tijd gecreëerde notarissen, dan toont hij zelf meer kennis van het regt en de wetten te hebben, dan men in den niet gedoctoreerden notaris zou verwachten en tot het afnemen van het theoretisch examen best in staat te zijn. Het meesterschap alleen geeft die begaafdheid niet.

De schrijver heeft, wat meer zegt, door de uitgave van zijn handboek getoond, in den aanstaanden notaris eene algemeene kennis van het regt en de burgerlijke wetgeving te vorderen. Regt zoo: want zonder dat zal hij de door sommigen voldoende geoordeelde kennis van die loci juris die tot de meest gewone notariële acten betrekking hebben, zelfs nooit erlangen. Zij die deze partiële kennis, al kan ze worden opgedaan, voldoende acht, vatten de woorden *theoretische kundigheden* in art. 15 der vigerende wet op het notarisambt verkeerd op, zij brengen brekebeenen in de notariële wereld, tot merkelijk nadeel van het algemeen. Hetgeen tot de acten waarmede die halfbakken notarissen te maken hebben, behoort, verstaan deze slechts ten halve: met de rest, al staat het tot die acten in naauw verband, bemoeijen zij zich niet, en weten er dan ook niets van.

Helaas, mijne ondervinding doet mij zoo spreken. Een voorbeeld uit velen: een notaris durfde bij mij vol te houden, dat hij met de erfopvolging bij versterf niets te maken had; en treurig zag het er dan ook uit, toen hij in het geval, waar een ouderlooze testateur met voorbijgaan van zijne broeders en zijn grootvader, vreemden had geïnstitueerd. Hij wilde volstrekt voor dien groot-

vader eene legitime afhouden. Dat zegt art. 962 voegde hij er bij, maar hij kende art. 903 niet. Hij kan dat nu ook leeren bij onzen schrijver pag. 233 n^o. 2.

Die schrijver geeft ons veel in zijn boek. Zie hier den inhoud.

EERSTE HOOFDSTUK.

WET OP HET NOTARISAMBT.

- § 1. *Van de ambtsbediening, het ressort en de wijze van benoeming der notarissen.*
- § 2. *Van de acten en derzelver vorm, van de minuten, grossen en afschriften.*

TWEEDE HOOFDSTUK.

WETTEN OP HET REGT VAN ZEGEL, REGISTRATIE EN OVERSCHRIJVING.

- § 1. *Van de bepalingen voortvloeiende uit de wet op het regt van zegel.*
- § 2. *Van de bepalingen voorkomende in de wet op de registratie.*
- § 3. *Van de bepalingen voortvloeiende uit de wet op de overschrijving.*

DERDE HOOFDSTUK.

BURGERLIJK WETBOEK, WETBOEK VAN BURGERLIJKE REGTSVORDERING EN WETBOEK VAN KOOPHANDEL. (1).

1ste Afdeeling. *Van personen.*

2de Afdeeling. *Van zaken.*

(1) Het Burg. Wetb. en de orde, waarin het is opgesteld, is gevolgd, en enkele punten uit het Wetb. van Kcoph. zijn ter geschikte plaatse daarbij opgenomen.

3de Afdeeling. *Van verbindtenissen.*

4de Afdeeling. *Van schriftelijk bewijs
en verjaring.*

5de Afdeeling. *Van voorzieningen in
geval van onvermogen.*

§ 1. *Van boedelafstand.*

§ 2. *Van faillissement.*

§ 3. *Van surséance van betaling.*

§ 4. *Van kennelijk onvermogen.*

AANHANGSEL.

Eenige bepalingen betrekkelijk de gemeenschap van goederen volgens de Oud-Hollandsche en Fransche wetgeving.

Bepalingen voorkomende in het wetboek Napoleon ingerigt voor het Koninkrijk Holland.

Bepalingen voorkomende in den Cod. Napoleon.

Wet op het regt van Successie.

Tafel der regten van Successie en van overgang.

Wet voorschrijvende de formaliteiten voor verkooping van roerende goederen.

Wet omtrent den waarborg en de belasting der gouden zilverwerken.

Wet betrekkelijk de overbrenging der onder de vroegere wetgeving ingeschrevene hypotheeken en privilegiën in de thans bestaande nieuwe registers.

Wet op het notarisambt.

Maximum van het getal notarissen.

Tarief tot bepaling der hoegrootheid en van den vorm van taxatie van het honorarium der notarissen, enz.

Tarief voor de bewaarders van de hypotheeken, het kadaster en de scheepsbewijzen.

Tarief voor het evenredig zegelregt.

Naturalisatie-wet.

Uit deze inhoudsopgave blijkt, dat de schrijver den toekomstigen Notaris met al datgene wil bekend maken, hetwelk maar eenigzins gerekend mag worden tot die gewigtige betrekking te behooren en de goede uitoefening vermag te bevorderen. En waarlijk hij kan het er best mede doen. Degene die op de hoogte is van hetgeen tot de vermelde rubrieken behoort, kan gezegd worden, goed te zijn ingespannen, en hij zal de plaats, waartoe hij is geroepen, eer aandoen.

Hoe heeft zich nu de schrijver van de door hem ondernomen taak gekweten? Deze vraag is niet gemakkelijk te beantwoorden. Het boek is in den vorm van een catechismus, dat is met vragen en antwoorden opgesteld. Ter bestudering voor een examen is die vorm misschien de geschiktste, ofschoon ik, omdat het boek als handboek, ook na afloop van het examen nuttig kan blijven, den voorkeur aan eene behandeling zonder vragen, in afdeelingen en onderafdeelingen gesplitst, den voorkeur zou hebben gegeven, al ware het ook dat men omtrent de notaris-wet eene uitzondering had willen maken.

Hetgeen het boek inzonderheid belangrijk en van practisch nut maakt, dat zijn de aantekeningen waarin bijzonder veel dat onmiddelijk tot de notariële praktijk behoort, wordt gevonden. De jurisprudentie en literatuur is daarin, voor zooveel zij het notariaat betreffen, bijgehouden, en hij die zich dit werk aanschafft, zal wel doen, om op het voetspoor van den schrijver, zijn exemplaar te laten doorschieten en aan te vullen met hetgeen hij mogt meenen daarbij te behooren, vooral jurisprudentie aan te teekenen.

Hoe nu voor den lezer van dit Tijdschrift bewezen, dat de schrijver werkelijk een goed boek heeft geleverd?

Eene beoordeeling is slechts eene individuële opinie, en ofschoon ik mij zelven bewust ben, dat mijn oordeel over het werk van een mij ten eenenmale onbekenden schrijver hoogst onpartijdig is, wil ik niet, dat men daaraan onvoorwaardelijk hecht. Ik zelf zou in 's lezers plaats het bewijs vorderen voor de aan dit werk toegekende lofspraak, omdat ik, met het oog op art. 1902 B. W., gewoon ben, het ongeloof in regten te prediken.

Naar de gewoonte van anderen zal ik mij bij enkele proeven bepalen.

a Wet op het notarisambt.

Aan welke personen mogen de notarissen grossen, afschriften, uittreksels, inzage of mededeeling van den inhoud hunner akten geven?

Niet anders dan aan de onmiddellijk belanghebbenden (1) hunne erfgenamen of regtverkrijgenden, op straffe

(1) Bij eenigen *redelijken* twijfel, *wie* als onmiddellijk belanghebbende moet worden aangemerkt, zal de Notaris, ten einde zich niet aan de straf welke op de overtreding van dit artikel gesteld is (Zie vraag 51), bloot te stellen, voorzigtig handelen de uitgifte te weigeren, tot dat over de bevoegdheid der vorderende personen door den regter is beslist. Vgl. arrest H. R., 18 Nov. 1842, *Weekbl.* 351.

Bij vonnis Arr.-Regtb., 's Gravenhage, 8 Oct. 1847, *Weekbl.* 366. Regt en Wet. D. 2, Bl. 605, is intusschen beslist, dat de Notaris *niet* bevoegd is, aan hem, die, bewerende onmiddellijk belanghebbende bij een testament te zijn, daarvan een afschrift vraagt, dit te weigeren, tot dat hij daartoe door den regter zal gemagtigd zijn op grond — dat hem het regt van dengeen die het afschrift vordert, onzeker voorkomt; dat hij in zoodanig geval moet veroordeeld worden in de kosten en tot schadevergoeding, zoo mede dat een erfgenaam *ab intestato*, die bij het testament is uitgesloten, niet te min te beschouwen is, als onmiddellijk belanghebbende, als zoodanig op zulk een afschrift regt hebbende.

De jurisprudentie is omtrent dit punt dus nog geenzins als gevestigd te beschouwen.

Zeker komt het mij echter voor, dat van het *onmiddellijk belang* bij de afgifte etc. de Notaris zich overtuigen moet, en dat, als onmiddellijk belang hebbende, b. v. bij een testament, beschouwd moet worden, des testateurs *erfgenaam ab intestato*, al zij hij bij het testament geheel uitge-

eener boete van vijftig tot honderd gulden en in geval van herhaalde overtreding schorsing in hunne bediening, gedurende drie tot zes maanden, behoudens vergoeding van kosten, schade en interessen jegens de belanghebbenden: onverminderd de bepalingen van de wet op de registratie en de overschrijving in de openbare registers, ten aanzien van sommige akten bij de wet bevolen (2) (art. 42 W. N.) »

Zoo en in dier voege behandelt de schrijver den tekst in de aantekeningen. Wij kunnen hierbij alleen een vonnis van den 25 Mei 1855 aanhalen, dat eerlang in het Weekblad van het Regt zal worden opgenomen.

De daarin besliste vraag gold het verlangd doch door den Notaris geweigerd afschrift van een inventaris, waarin zou zijn opgenomen geweest, dat in den boedel sloten, omdat aan hem overgelaten is te onderzoeken, in hoeverre de uiterste wil voor tegenspraak en vernietiging vatbaar is, en hij, in geval van vernietiging der beschikkingen, regt op de nalatenschap des testateurs kan verkrijgen, als zoodanig mitsdien bij de uitgifte onmiddellijk belanghebbende.

2. Volgens *Weekbl.* 1121 is een Notaris bevoegd aan de erfgenamen abintestato van den testateur inzage te geven van een herroepen testament. Volgens Regtsg. Bijbl. D. 6, Bl. 621, mag hij daar echter geen afschrift van geven.

3. Volgens arrest H. R. 24 Febr. 1854. *Weekbl.* 9 Maart 1854, is een *particulier Legataris* niet bevoegd kennis te nemen of afschrift te vorderen van den uitersten wil. De Arr.-Regtb. te Amsterdam besliste *het tegen-deel* bij vonnis 24 Jan. 1855, *Weekbl.* 1642, waarover zie Regt en Wet, D. 10, Bl. 290.

(2) Zie vraag 101; en Art. 207, 671, 743, 760, 767, 784, 807, Burg. Wetb. en art. 23 Wetb. van Kooph. Vgl. art. 339, W. v. B. R. volgens welke een Notaris nitdrukkelijk geboden wordt, om, tegen betaling der kosten zoowel aan de onmiddellijk belanghebbende personen als aan hunne erfgenamen of regtverkrijgenden, afschriften enz. uit te reiken, op straffe van veroordeeling tot vergoeding van kosten, schaden en interessen, zoo daartoe termen zijn, en zelfs bij lijfswang. Vgl. een vonnis Arr.-Regtb. Zwolle, 13 Sept. 1843, *Weekbl.* 499, waarbij zelfs uitgemaakt is, dat bij art. 339, W. v. B. R. ook *grossen* zijn bedoeld.

in eene roodbruine portefeuille met een slootje, gevonden effecten, waarbij door den overledene zeer duidelijk was aangeteekend, dat die effecten aan de eischeresse toebehoorden. De Notaris achtte zich onbevoegd, haar dat afschrift te geven, vooral omdat zij niet behoorde, immers niet bleek te behooren tot de onmiddellijk belanghebbenden. Het vonnis dit aannemende is in meer dan een opzigt belangrijk. Is het toch waar, dat de vermelding in den inventaris voorkomt, dan is de eischeresse belanghebbende, en dan is de wet, zoo de beslissing in allen opzigte juist mogt heeten, ten deze tegen de goede zeden.

De vermelding van dat vonnis bevat geen verwijt aan den schrijver, want dat vonnis is nog nergens publiek gemaakt; het is slechts ter bevestiging van hetgeen ik zeide omtrent het doelmatige der aanvulling door den gebruiker van het boek.

Mijn jeugdige confrere Mr. H. J. SCHUURMAN zegt in zijne dissertatie over hoofdstuk 3 der Notaris-wet, Leiden 1855, p. 65 zeer te regt ten aanzien der duistere woorden *onmiddellijk belanghebbende*. « Miser eheu! tabellio. Si das petenti, cujus non proxime interest, condemnaris; si de petentis dubitans jure, recusas, condemnaris!!! non tibi licet dubitare de sensu legis, ignorantia juris, ajunt, tibi non succurret.»

Burgerlijk Wetboek.

Men behoort, bij de beoordeeling van dit werk, wel in het oog te houden, dat het geen commentarie is op het Wetboek.

Daarom zal men niet kunnen zeggen, dat een of ander artik. daarin wordt gemist, ten ware men te gelijk bewere, dat het den Notaris niet onbekend mogt blijven. Zou dit het geval niet zijn met enkele der artikelen 924—935?

In de aantekeningen vindt men veelal des schrijvers gevoelen over regtsvragen medegedeeld, soms zonder gronden, bijv. hij vraag 517, waar hij vermeldt, dat

volgens art. 1053 minderjarigen, zelfs wanneer zij handligting hebben bekomen, geene uitvoerders van uiterste wilsbeschikkingen mogen zijn. Daarbij staat: «gedeeltelijke handligting namelijk; zij die meerderjarig zijn verklaard door *venia aetatis*, zijn hier niet bedoeld.» Behalve de aanhaling van eenige plaatsen waar dit wordt geleerd, had ik, die het geheel met hem eens ben, wel gewenscht, de in het oog loopende gronden er te zien bijgevoegd, al ware het alleen geweest de volgende: In art. 74 wordt geleerd, dat door *venia aetatis* de minderjarige *meerderjarig* wordt, en in art. 478, dat die meerderjarigverklaarde in *alles* (behalve ten aanzien der bevoegdheid tot het aangaan van een huwelijk) met den meerderjarige gelijk staat. Als nu art. 1053 spreekt van *minderjarigen* die handligting hebben bekomen, dan wordt op *nog minderjarige* personen gedoeld, en daartoe behooren de meerderjarigverklaardekennelijk niet.

Eene belangrijke leemte mag ik niet verzwijgen. Ik heb niets gevonden van het in de inhoudsopgave voor het aanhangsel toegezegde omtrent de gemeenschap van goederen volgens de *oud-Hollandsche* wetgeving! — Dit had zeer belangrijk kunnen zijn. De schrijver zal, bij een eventuëlen 3den druk, genoeg voor zijn doel kunnen putten uit hetgeen MEIJER daaromtrent in der tijd heeft medegedeeld in de Bijdragen van DEN TEX en VAN HALL.

De Heer van ULJE PIETERSE wete, dat men door Oud-Hollandsch regt verstaat het regt, dat hier heeft gegolden tot dat wij het eerste wetboek, namelijk het wetboek Napoleon ingerigt voor het Koningrijk Holland, in 1809 hebben gekregen, niet echter dat wetboek zelve. Dit echter schijnt hij, en nog wel uitsluitend voor Oud-Hollandsch regt te houden. Zie hetgeen hij zegt in het alphabetisch register op het woord «gemeenschap,» bladz. 576, en lees dan bladz. 475—477 of het begin van het Aanhangsel, waarheen hij verwijst.

De vermelding van art. 38 der wet op den overgang is zeker voor de rubriek *oud Hollandsch regt*, onvolgende, en nogtans is dit het al wat ik op bl. 474 vind.

Ik eindig de aanprijzing van dit in menig opzigt nuttig boek, het is een uitmuntende leidraad voor den toekomstigen notaris, een geschikt handboek voor den reeds benoemden notaris, wien het veel gemak en inlichting zal geven. Als zoodanig durf ik het gerust aanbevelen. Bij de raadpleging moet men, gelijk omtrent al dergelijke werken, zijne eigen kennis en ondervinding gebruiken en met voorzigtigheid daarbij handelen.

DAV. H. LEVYSSOHN NORMAN.

BUITENLANDSCHE LITERATUUR.

Dr. A. O. KRUG, *Ideën zu einer gemeinsamen strafgesetzgebung für Deutschland*, VI, en 198 p., 8vo. Erlangen, 1857.

Dit belangrijk werk geeft meer dan de titel doet vermoeden. Deschrijver, een van Duitschlands meest bekende en verdienstelijke criminalisten, heeft bij zijne diep theoretische kennis van het Strafrecht, een te helder praktischen blik, om bijna twee honderd compres gedrukte bladzijden te vullen met het langgerekt betoog van de wenschelijkheid en mogelijkheid eener algemeene strafwetgeving voor Duitschland. Zijne denkbeelden daarover zet hij uiteen in eene keurig geschreven inleiding, die slechts twaalf bladzijden inneemt, de verwezenlijking van die denkbeelden (*Ideën*) tracht hij begrijpelijk en aanschouwelijk te maken in het ontwerp van een Wetboek, met hoogst belangrijke verdedigende en toelich-

tende aanmerkingen. Te regt dus mogt een bevoegd beoordeelaar, Prof. OSENERÜGGEN (1), den schrijver prijzen voor zijne *dad*en ten behoeve van eene zaak, voor welke anderen slechts *woorden* veil hebben, en gaarne wenschen wij hem, tot loon van zijnen moeilijken arbeid, de voldoening toe, dat hij er het doel door moge bereiken, dat hij er zich mede voorstelde, het aantoonen der mogelijkheid van eene algemeene strafwetgeving voor Duitschland, ook dan als zijne voorstellen om die mogelijkheid tot eene werkelijkheid te maken, de algemeene sympathie niet mogten wekken.

Over die voorstellen van Dr. KRUG een kort woord, ontleend aan zijne hoogst belangrijke inleiding, ten einde den lezer van de Themis te doen zien, dat zijne Ideën, al ligt hare verwezenlijking nog niet in de naaste toekomst, iets meer zijn dan idealen en utopiën en dat zij voor het overige, welk oordeel men moge vellen over hare praktische bruikbaarheid, zeer zeker niet zijn ontbloot van wetenschappelijke waarde ook voor ons, die hij de vraag of Duitschland één strafwetboek heeft of honderd, geen eigenlijk belang hebben.

De strijd in het begin dezer eeuw met zooveel aanhevigheid grenzende levendigheid gevoerd, de vraag over het al of niet wenschelijke der codificatie, betroof — het is bekend — alleen het burgerlijk regt, niet het strafregt, dat in alle Deutsche Staten van eenig gewigt zijne volledige wetboeken heeft. De meeste berusten — om de woorden des schrijvers, p. 5, te bezigen — op denzelfden wetenschappelijken grondslag, de Deutsche strafregtswetenschap der negentiende eeuw, maar juist de twee grootste en invloedrijkste Staten van Duitschland maken hierop eene uitzondering. Het Oostenrijksche strafwetboek van 1852 bevat geene nieuwe codificatie

(1) Krit. Zeitschr. für die gesammte Rechtswissenschaft, 1857, S. 466. sqq.

van het strafregt, maar slechts eene herziening van het Wetboek van 1803, dat, berustende op de jurisprudentie der vorige eeuw, verre ten achteren stond bij de vorderingen door de wetenschap in onzen tijd gemaakt. Het Pruisische strafwetboek van 1851 noemt de schrijver niet oneigenaardig eene transactie tusschen het oud-Pruissische (Deel II, tit. XX van het Landregt) en het Fransche strafregt, den Code Pénal, dat het in den Rijnprovinciën moest vervangen en waaraan het menige van Deutsche begrippen geheel afwijkende bepaling ontleende (1). Dit doet bij den schrijver de vrees ontstaan, dat zich weldra in Deutschland, nevens eene Deutsche, eene Oostenrijksche en eene Pruisisch-Fransche jurisprudentie over het strafregt zal vestigen, terwijl in de kleinere Staten de regtspraak zich al meer en meer zal beperken tot de uitlegging van de in elk van deze geldende wetboeken. Dit zoude, volgens den schrijver, zeer nadeelig terugwerken op de wetenschappelijke ontwikkeling van het strafregt, waarop Deutschland zich sedert jaren beroemen mag, en mede strekken om het bewustzijn *der éénheid* (2) onder de verschillende Deutsche volkstammen te verminderen, welk bewustzijn krachtdadig zoude worden bevorderd, zoo in geheel Deutschland regt wierd gesproken volgens hetzelfde strafwetboek, dat aan alle

(1) In bijzonderheden trachte ik dit aan te toonen in mijn overzicht van dit Wetboek; *Themis*, 1853, p. 352, 545, sqq.

(2) De schrijver — het behoeft nauwelijks herinnering voor hem, die de staatkundige gevoelens van de meeste groote Deutsche regtsge'erden uit hunne geschriften kent — vat dit woord niet op, zoo als de Frankfurter-vergadering van 1848, maar als « eene *rollséénheid* onder allen » die het Deutsche land beweren, berustende op de éénheid van taal en « karakter, van nationale sympathiën en antipathiën, behoeften en « denkbeelden », waaruit « eene staatséénheid », al is het dan ook niet één staat, zich langzamerhand kan ontwikkelen, zoo als Prof. VISSERING treffend doet uitkomen in zijne inleiding tot het Wisselregt der XIXe eeuw.

Duitsche hoogeschole tot grondslag voor het onderwijs in het strafregt zou strekken, gelijk thans in handelszaken met de «Wechsel-Ordnung» het geval is. Ook behoeft het geen betoog, dat voor de strafregtspleging in de verschillende Duitsche Staten zoodanige eenheid van wetgeving zeer gunstige gevolgen zoude hebben, van welke er eenige (p. 6) door den schrijver worden vermeld.

Maar is het niet te laat? Staat niet juist het bestaan van zoo vele bijzondere strafwetboeken het ontstaan van eene algemeen geldende strafwet in den weg? Ik betwist den schrijver de bevoegdheid en de bekwaamheid niet om deze moeilijke vraag te beantwoorden, maar geheel overtuigd van de mogelijkheid van wat hij wenscht heeft hij mij toch niet. Groot bezwaar leveren hier vooral het in 1852 eerst herzien Oostenrijksche, en het één jaar te voren nieuw tot stand gekomen Pruisische strafwetboek, juist omdat beiden — wij toonden het reeds met een enkel woord aan — zoowel van elkander, als van de in al de overige Duitsche Staten geldende wetboeken in vele opzichten afwijken. Nu moge men, en misschien te regt, zeggen, dat Oostenrijk in 1852 slechts eene eerste poging heeft gedaan, niet zooeer om eene nieuwe strafwetgeving tot stand te brengen, als om in de grootste gebreken der bestaande te voorzien, en dat daardoor voor dit magtige rijk het bezwaar zoude verminderen om tot eene algemeene strafwet voor Duitschland, het resultaat van de wetenschap der negentiende eeuw, toe te treden, — hetzelfde geldt niet van Pruisen, dat niet dan na rijp beraad, en nadat drie ontwerpen achtereenvolgens waren aangeboden, gewijzigd en weder ingetrokken, in 1851 een geheel nieuw wetboek in het leven riep, waarin, vooral ten behoeve van dat gedeelte van Pruisen, waar het den Code Pénal moest vervangen, zeer vele Fransche elementen werden

opgenomen. Wel voorspelt Dr. KAUG in zijne hooge^zin-
genomenheid met de Duitsche, en zijne niet van een-
zijdigheid vrij te pleiten geringschatting der Fransche
wetenschap, dat het Fransche toch vroeg of laat voor
het Duitsche element zal moeten wijken. Het zij zoo,
maar alles komt dan nog aan op den tijd, waarin die
prophetie vervuld zal worden, en dat deze in de naaste
toekomst ligt, valt moeilijk aan te nemen.

Er is nog een groot bezwaar tegen de verwezenlijking
van des schrijvers plannen, dat hij niet uit den weg
ruimt, daar hij het zelfs niet bespreekt. Hij geeft een zeer
verdienstelijk model van eene algemeene strafwet voor die
onderwerpen, die, volgens zijn oordeel, alleen voor eene al-
gemeene codificatie vatbaar zijn, maar over de wijze, waarop
voor al de verschillende Duitsche Staten, voor welke geen
algemeen wetgevend gezag bestaat, eene voor allen ver-
bindende wet van dien omvang en dat gewigt zoude worden
tot stand gebracht, daarover bewaren zijne Ideën een diep
stiltwijgen. Het is waar, er bestaat een belangrijk ante-
cedent, de algemeene wisselwet (1), doch van hoe groot
gewigt deze wet ook zij, niet ligt toch zal iemand be-
weren, dat zij zoozeer ingrijpt in de bijzondere wetge-
ving van iederen Staat, als een algemeen strafwetboek
zoude moeten doen, daargelaten nog, dat de behoefte
aan eene en dezelfde wettelijke regeling van het wissel-
regt voor geheel Duitschland, tot welks verwezenlijking
het magtige Pruissen zich aan de spits stelde, het zij
dan te regt of ten onregte, levendiger werd gevoeld dan
die aan een algemeen verbindend Strafwetboek. Maar
daarenboven, de eerste poging tot het bijeenroepen eener
algemeene vergadering van gevolmagtigden en bloot ad-
viserende deskundigen om de wisselwet te vervaardigen
ging uit van het Tolverbond, eene reeds bestaande magtige

(1) Zie over het ontstaan der Wechsel-Ordnung, VISSERING, o. l.,
Inl., § 2, p. 5—15.

vereeniging ter bevordering van de handels-belangen der daarvan deel uitmakende Staten, en het is nog twijfelachtig of die eerste door Pruisen krachtig bevorderde poging ooit tot volle rijpheid zoude zijn gekomen, zoo de Frankforter vergadering van 1848 zich de zaak niet had aangetrokken, en den 24sten November van dit jaar bepaald, dat het ontwerp der Leipziger conferentie den 1sten Mei 1849 in het geheele Duitsche rijk kracht van wet zoude erlangen, al mogten de meeste Duitsche Staten dat decreet van het « Duitsche Parlement » niet voldoende beschouwen, om aan de Wechsel-Ordnung in hun gebied kracht van wet te geven.

Het plan van Dr. KRUG — wij deden dit reeds met een enkel woord uitkomen — strekt zich niet zoo ver uit, dat het alle onderwerpen zoude omvatten, welke thans in de Wetboeken der bijzondere Staten plegen te worden behandeld. Hij levert alleen het ontwerp van een Wetboek over eigenlijk gezegde misdaden (*Verbrechen*) en de daarop gestelde straffen. Buiten de algemeene strafwetgeving, vallen dus, naar zijne inzigten: 1. politie-overtredingen; 2. lichtere misdrijven, wanbedrijven (*Vergehen*), bij welker onderscheiding van misdaden hij, in afwijking van den Code Pénal, niet alleen op de bedreigde straf maar op den aard der strafbaar gestelde daad (*Begriffsmomente*) gelet wil hebben, met inbegrip der pers-delicten (*Pressvergehen*); 3. militaire en ambts-misdrijven. Die beperking is wat de sub 1. en 3. genoemde misdrijven betreft, naar ik meen, wel te regtvaardigen, maar het komt mij voor aan groote bedenking onderhevig te zijn, ja in de praktijk tot bijna onoverkomelijke moeilijkheden te leiden, in de wet eene zoodanige absolute afscheiding te maken tusschen misdaden en wanbedrijven, zoolang het der wetenschap nog niet is mogen gelukken tusschen beiden de eigenlijke grens te vinden. Vooral is die moeilijkheid daár

aanwezig, waar tusschen beiden geen generiek, doch alleen een specifiek onderscheid bestaat, m. a. w., waar het misdrijf, naar mate van de omstandigheden, waaronder het is gepleegd, misdaad of wanbedrijf heet, en waar dus, gaat het plan des schrijvers door, de wet eene splitsing zal moeten maken in de behandeling van één en hetzelfde misdrijf, zoo als bij verwonding, bij diefstal, bedrog en andere krenkingen van vermogens-regten het geval is.

Dit over de wenschelijkheid en uitvoerlijkheid van des schrijvers plan voor eene algemeene Duitsehe strafwetgeving. Eenige woorden nog over de wetenschappelijke waarde van zijn ontwerp, als model van een strafwetboek. Als zoodanig verdient het, naar ik meen, eene krachtige aanbeveling aan allen, die zich aan het lot van ons toekomstig strafwetboek gelegen laten liggen, bepaaldelijk aan hen, die, spreken de voorspellingen waarheid, binnen kort geroepen zullen worden, om het daarvoor door de regering aan te bieden ontwerp tot wet te verheffen. Vooral geldt het gezegde het algemeen gedeelte, niet alleen omdat de voorschriften, daarin yervat, uit hunnen aard minder aan tijdelijke en plaatselijke grenzen gebonden, minder afhankelijk van locale behoeften en bijzondere Staatsregelingen zijn dan die over bepaalde misdrijven, maar ook omdat dit gedeelte, als gevolg van het plan van dit werk, natuurlijk ook het meest volledig is. Dit in bijzonderheden aan te toonen zoude mij te ver voeren, door welke reden ik ook terug word gehouden om met den schrijver in twistgeschrijf te treden ten aanzien van onderscheidene bepalingen, die ik niet gaarne in ons toekomstig strafwetboek zoude zien, ook na hare meestal zeer onpartijdige en volledige verdediging in de toelichtende aanmerkingen te hebben gehoord. Onder die bepalingen behooren vooral art. 5, huldigende het beginsel der ooteerende straffen, en art. 46, han-

delende over verzachtende omstanigheden aan de eene zijde te vrijgevig, omdat zij, bij het aanwezen van dezen, den regter de vrijheid geeft onder het minimum der bedreigde straf te gaan, zonder eenige beperking, en aan de andere zijde hard en onpraktisch, omdat het art. bevat eene *limitatieve* opsomming der verzachtende omstandigheden, die overigens niet mogen in aanmerking komen, waar de doodstraf of levenslange tuchthuisstraf is bedreigd. En hoe verdedigt de schrijver art. 5, de nog even algemeen als ten onrechte in de strafwetten gehuldigde stelling, dat de straf niet het misdrijf onteert? Eigenlijk hoofdzakelijk door het toegeven aan de publieke opinie, die, waar de gevangenen goed zijn ingerigt, alleen berust op een vooroordeel, dat de wetgever, zonder zijne roeping te miskennen, niet mag eerbiedigen, en die, waar de gevangenen nog steeds zijn universiteiten, waar ondeugd en misdaad op groote schaal worden onderwezen en voortgeplant, moet leiden tot verbetering van die inrigtingen, niet tot bestendiging in de wet van eenen regel, die — de schrijver erkent dit zelf — in de theorie onhoudbaar is. Nu geloof ik in het algemeen weinig of niet aan stellingen, die in theorie waar bevonden, in de praktijk zouden blijken onwaar te zijn, d. i. aan stellingen, welke te gelijker tijd waar en onwaar zouden zijn. En het argument uit het leven hier door den geleerden schrijver, ter verdediging van deze *contradictio in adiecto* aangevoerd, is dan ook niet van groot gewigt. Stel — zegt hij — een overigens onberispelijk jong mensch heeft zich laten verleiden tot het plegen van eene strafbare oneerlijkheid, vervolgd dien man, laat hem in de gevangenis zetten; zijn goede naam is verloren, heeft althans veel geleden, en zeer moeilijk zal hij in het vervolg op eerlijke wijze zijn brood kunnen verdienen. Maar houd het gepleegde kwaad voor het algemeen verhorgen, straf hem niet, zet hem

vooral niet in het tuchthuis, dan zullen er nog velen zijn ook onder hen, die zijnen eenigen misstap kennen, die zich zijner zullen erbarmen. Gij ziet dus: *de straf* en niet *het misdrijf* onteert in de oogen van de wereld. Maar nu herhaal ik, dat is, als uwe gevangenissen goed zijn ingerigt eene treffende hardheid, een vooroordeel van die menschen, die meer op hebben met een niet gestraften dan met een gestraften misdadiger, en dan is het de pligt van den wetgever dat vooroordeel te braveren, en daardoor op den langen weg te vernietigen; en als uwe gevangenissen niet deugen, dan is die *vox populi* alleen te beschouwen als een natuurlijk gevolg van dit ongelukkig verschijnsel, en als eene waarschuwendende stem te meer om *daaraan* een einde te maken.

Tot besluit nog dit. Ieder, die van het strafregt eene ernstige studie maakt, zal, geloof ik, den schrijver zijne stelling (Inl., p. 4) toegeven, dat dit gedeelte onzer schoone wetenschap aan Duitschland bovenal zijne ontwikkeling te danken heeft, en een werk als het zijne, dat, wat met de meeste voltooide wetboeken het geval niet is, het resultaat van de kennis en ervaring in de laatste jaren op Duitschen bodem verzameld, in de korte kernachtige taal der wet terug geeft, heeft op zich zelf reeds groote wetenschappelijke waarde, al moge het doel, dat de schrijver er mede op het oog had, nog in de verre toekomst liggen. Maar de mededeeling van het resultaat van wat Duitschland op dit gebied geleverd heeft zoude er niet minder belangrijk om zijn geweest, ja in belangrijkheid hebben gewonnen, zoo de schrijver het Fransche strafregt eenigzins minder uit de hoogte had behandeld, indachtig, dat de wetenschap in Frankrijk in menig opzigt de wetgeving vooruit is, wat, o. a., duidelijk blijkt uit de uitmuntende werken van BERTAULD en ORTOLAN over het algemeen gedeelte van het strafregt, welke

echter in Duitschland, zoomin als hij ons, algemeen bekend schijnen te zijn.

Februarij 1858.

A. A. DE PINTO.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Bij herhaling is in den jongsten tijd geweest op de uitbreiding hier te lande der verzekering tegen zee- en brandgevaar, gesloten voor rekening van buitenlands gevestigde naamlooze vennootschappen. Thans zijn ook een groot aantal assurantie-maatschappijen bij adres aan de Tweede Kamer daartegen opgekomen. Zij achten zulks: 1^o. in het algemeen belang niet zonder gevaar, 2^o. met het oog op hun bijzonder belang hoogst onbillijk. Wat het eerste betreft merken zij op, dat de bepalingen van ons wetboek van koophandel omtrent naamlooze vennootschappen niet alleen geschreven zijn om het publiek te waarborgen tegen het gevaar zijne kapitalen in niet soliede ondernemingen te steken, maar ook voornamelijk op het beginsel berusten, dat tegenover het voorregt aan de deelhebbers in zoodanige associatiën, in strijd met het gewone handelsregt, toegekend, van niet aansprakelijk te zijn dan voor het volle beloop hunner actiën, krachtige waarborgen aan het publiek behooren te worden gegeven. Zij herinneren voorts, dat de werking van vreemde maatschappijen hier te lande, gelijk overal, steeds werd geweerd. Het koninklijk besluit van 8 Januarij 1821, heeft langen tijd het vestigen van agenten van buitenlandsche anonyme sociteiten belet, doch mist tegenwoordig alle toepassing. Zij achten die toelating (*ten tweede*) onbillijk, omdat, terwijl de hier te lande gevestigde naamlooze vennootschappen met een patentregt bezwaard zijn van ruim 2½ pc. der zuivere jaarlijksche winst, de vreemde maatschappijen daarentegen niets betalen. Zij verzoeken derhalve dat door wettelijke bepalingen gewaakt worde, dat buitenlands gevestigde naamlooze vennootschappen, of althans zoodanige van haar bij welke zu'ks, gelijk bij maatschappijen van assurantie in het algemeen belang gevorderd wordt, hier te lande geen agentschappen oprigten noch op eenige andere wijze handelen, ten zij door den Koning toegelaten; dat deze toelating niet verleend worde, ten zij de buitenlands gevestigde maatschappij door hare statuten over te leggen, bewijze dat zij althans dezelfde waarborgen van soliditeit aanbiedt, welke onze wet voor de hier te lande gevestigde maatschappijen vordert, terwijl de agent of

tusschenpersoon, welke de posten sluit, hoofdelijk mede verbonden behoort te zijn, opdat de regtsvordering der Nederlanders ook hier te lande vervolgbaar zij; terwijl eene cautie, door den agent te stellen, voegzaam tevens als voorwaarde aan de toelating kon worden gehecht; dat eindelijk de belasting op het patent en zegelgeld zoodanig gereld worde, dat de vreemdeling daardoor althans niet minder dan de ingezetenen getroffen worde.

Den 14 Januarij hield de heer Mr. J. T. Buys, van Leiden, in de afd. *Koophandel* der maatschappij *Felix Meritis* te Amsterdam, eene voorlezing over de *wetgeving op vreemde vennootschappen*. Spr. ving zijne rede aan met de opmerking, dat deze zaak dringend wettelijke regeling vereischt, daar de tegenwoordige toestand ten gevolge heeft dat onze maatschappijen in het buitenland niet als wettig worden erkend, terwijl bij ons de jurisprudentie niet gevestigd is, maar evenwel eene neiging schijnt aan te toonen om ze toe te laten. Spr. hoopte, dat bij de verlangde wettelijke regeling het beginsel der vrije toelating zou worden aangenomen, en prees de Belgische wet van 14 Maart 1855 als voorbeeld ter navolging aan. Eene uitsluiting toch van vreemde maatschappijen zou eerstens als eene beperking van concurrentie en vrijen handel nadeelig werken, en in de tweede plaats onmogelijk zijn. Feitelijk zou blijven bestaan wat men in regten niet zou kunnen erkennen, en een dergelijke maatregel zou dus eene premie geven aan de kwade trouw. Van de andere zijde was het even onmogelijk om van de vreemde maatschappijen te eischen, dat zij zich aan de bepalingen van onze wetten zouden onderwerpen, vooral wanneer men bedacht, dat volgens dit systeem eene maatschappij zich te gelijk naar de verschillende wetten van een aantal landen zou moeten gedragen. Spr. weêrlegde vervolgens de bezwaren, die tegen de vrije toelating worden in het midden gebracht met het oog op het belang zoowel van het publiek als van de inlandsche maatschappijen. Hij betoogde dat het wenschelijk is, dat er tweeërlei soort van maatschappijen naast elkander bestaan: de inlandsche aan de voorschriften onzer wet gebonden, en de vreemde daarvan ontslagen, omdat het publiek in de gelegenheid moge zijn om tusschen beide te kiezen. En wat de inlandsche maatschappijen betref, die zich over de ongelijke voorwaarde, waarop zij met de buitenlandsche moeten concurreren, beklaagden, toonde Spr. aan, dat niet gelijkheid, maar juist ongelijkheid het beginsel van den vrijen handel is; dat, voor zoo veel er eene natuurlijke ongelijkheid is gelegen, ook in de belastingen der verschillende staten, men deze niet kan wegnemen; dat echter de ongelijkheid ten aanzien van het patent zoo groot niet is, daar de buitenlandsche maatschappijen in *haar* land moeten betalen, ook voor de winsten

elders gemaakt, en dat eene reductie van de belasting in het eene land terstond een dergelijken maatregel in de naburige landen zou ten gevolge hebben, waardoor ten laatste alles tot den vorigen toestand zou terugkeeren, en waarbij alleen de schatkist zou verliezen. Spr. kwam, op grond van dit een en ander, tot de conclusie, dat men de vreemde maatschappijen onbeperkt moet toelaten, behoudens dezen enkelen waarborg, dat zij in den vreemde een wettig en erkend bestaan hebben.

— De letterkundige afdeeling der Koninklijke Akademie van wetenschappen heeft den 11 Januarij jl. te Amsterdam hare gewone vergadering gehouden. Daar is o. a. beaadslaagd over het rapport der commissie wegens de uitgave van een *nieuw Nederlandsch Charterboek*. Het voorstel der commissie te dezer zake, hetwelk hieronder wordt medegedeeld, werd na langdurige discussien met kleine wijzigingen aangenomen; een amendement van den heer Nijhoff (uitbreiding tot Utrecht) en een amendement van den heer van den Bergh (inkrimping door uitsluiting van Zeeland) werden beide verworpen.

Het, met eenige geringe wijziging, aangenomen voorstel der commissie nopens de bedoelde uitgave luidt als volgt:

« 1°. eene nieuwe uitgave van het Groot Charterboek der graven van Holland en Zeeland en heeren van Friesland tot op den jare 1428 of 1433 (aanvang der Boergoensche regering, of wel de algeheele afstand van Jacoba van Beijeren en alzoo ophouding van het Beijersehe huis); 2°. voortzetting van dat zeldde Charterboek, *voorloopig* tot op den jare 1482, tijdstip van het overlijden van Maria van Bourgondië. Met het oog op het bestaande Charterboek van van Mieris stelt de commissie voor, in het Charterboek op te nemen: tot op het jaar 1000 of daar omstreeks, *a*, alle echte en ook oude oorkonden, waarnit vermoedelijk de namen der oude graven en landsheeren voorkomen; *b*, de namen van plaatsen binnen het later gebied der graven van Holland en Zeeland gelegen. NB. Door later gebied verstaat de commissie de uitgestrektheid over welke de graven van Holland en Zeeland als zoodanig bij het uitsterven van het Boergoensche huis, het gezag voerden. Tot op het jaar 1200 *a*, alle echte brieven uitgegaan van die graven, voorregten aan hen verleend, verdragen door of met hen gesloten, of door hen bezegeld; *b*, alle kerkelijke stichtingen binnen het hierboven aangewezen grondgebied. Tot op het jaar 1300; *a*, alle voorregten aan de graven, heeren, kerken en steden binnen dezelfden omtrek verleend, verdragen door of met dezen gesloten; *b*, alle brieven van de landsheeren (hooge heeren, bisschoppen, abten en kapittels daaronder begrepen), waardoor de staats- en keizerrijging van ons Vaderland binnen de aangewezen

grenzen, de betrekkingen van den graaf, van den adel, van de hoogere en lagere vasallen, de steden en hare inrigtingen, de verdeeling van den grond, de toestand van den bodem en diens bewoners, de regtsbedeeling, de zeden en wetten kunnen worden gekend of toegelicht; *c.* de stichtingsbrieven van abdijen, kloosters en hoofdkerken; *d.* alle brieven en officiële oorkonden in het Nederduitsch opgesteld. Met uitzondering van *d* kunnen dezelve regels gelden voor het Charterboek sedert 1300. Daarin zullen echter bovendien moeten worden opgenomen alle voorregten door buitenlandsehe potentaten aan Hollandsche, Zeeuwsche en Friesche gemeenten en heeren verleend, als zijnde deze de grondslagen van het latere internationale regt. Insgelijks met het oog op het bestaande Charterboek van VAN MIERIS, meent de commissie, dat daaruit kunnen en behooren weggelaten te worden: 1^o. alle kennelijke onechte stukken en die blijkbaar van te jonge herkomst zijn; 2^o. alle niet officiële vertalingen, wanneer het oorspronkelijke voorhanden is; 3^o. alle brieven van vreemde vorsten (bisschoppen van Utrecht, graven en hertogen van Gelder, Brabant en Vlaanderen daaronder begrepen) geene betrekking hebbende tot de geschiedenis van plaatsen, personen en zaken binnen de aangewezen grenzen vallende; 4^o. alle contrabrieven, voor zoo verre zij niets bevatten dan wat in den uitgiftebrief is opgenomen; 5^o. alle confirmatiën van vroegere privilegiën of octrooijen, voor zoo verre zij niets nieuws bevatten, of zich niet door eenige bijzonderheid onderscheiden; 6^o. alle eensluitende privilegiën, zoo als die bijna gelijktijdig aan onderscheidene gemeenten door MARGAREET, WILLEM V, ALBRECHT, WILLEM VI, JACOBA en JAN VAN BEIJEREN zijn verleend. NB. Bij 5^o. en 6^o. dient opgemerkt te worden, dat er in allen gevalle aantekening behoort gehouden te worden van tijd en plaats, waarop die confirmatiën hebben plaats gehad, en van de verschillende gemeenten, waaraan die privilegiën of octrooijen zijn verleend, van de dagteekening waarop en van de plaats van waar. Alle uit te geven stukken zullen naar de oorspronkelijke diplomata, voor zoo verre die voorhanden zijn, of naar de authentieke registers, voor zoo verre insgelijks, worden afgeschreven en gecollationneerd. De akademie wende derhalve hare bemoeijingen aan, om die stukken in gebruik te erlangen, en waar dit niet mogelijk is, berame zij de middelen, om die op de plaats, waar zij aanwezig zijn, te doen afschrijven en collationneren. Als begin van uitvoering meent de commissie te moeten voorstellen, dat de akademie zich met een hoofdredacteur of met meerdere redacteurs versta en deze nitnoodige eene lijst over te leggen, zoo der uit het Charterboek van VAN MIERIS uit te schiften als daaraan toe te voegen oorkonden, welke lijst of lijsten aan de beoordeeling en opmerkingen der

Akademie zal worden onderworpen. Elk deel van het uit te geven Charterboek zal voorzien zijn van een naauwkeurigen bladwijzer voor zaken, plaatsen en personen daarin voorkomende.

— De vaste secretaris van de academie der opschriften en fraaije letteren in Frankrijk heeft een verslag uitgebragt nopens de uitgaven gedurende de tweede helft van het jaar 1857; daarin leest men o. a.:

«De stukken die een vervolg moeten uitmaken van de verzameling van BREQUIGNY's derde deel van de texten der charters en de diploma's der koningen van Frankrijk vóór de regering van PHILIPPUS AUGUSTUS, is met 868 oorkonden van de IXde tot de XIIde eeuw vermeerderd, welke men aan de boekeryen heeft ontleend van oude abtdijen en welke stukken in de archieven van de departementen der Marine, der Moezel, der Maine en Loire werden bewaard. Andere nasporingen, en collationering van verschillende copijen van merovingische charters met de oorspronkelijke stukken, hebben óf in de rijks-archieven óf dank zij der vriendelijke bemoeijingen der heeren prefecten in eenige departementale archieven, plaats gehad.

«Bij duizenden telt men thans de verzamelde en gerangschikte stukken welke, onder voorlichting van zijnen ambtgenoot (den graaf BEGNOT) in het licht zullen worden gegeven door den jongen geleerde, den heer LEOPOLD DE LISLY, wien zijn vriend en meester (de heer DE WAILLY) eene plaats in de commissie voor de charters en de diploma's heeft ingeruimd.»

Voorts leest men in bedoeld verslag:

«Oorzaken onafhankelijk van den wil der uitgevers van de verzameling der *Historiens de France* hebben eenigen tijd de voorbereidende werkzaamheden tot de uitgave van het twee en twintigste deel vertraagd, die van nu af echter weer een aanvang nemen. Dit deel moet eene reeks gedeeltelijk onuitgegeven kronijken en koninklijke rekeningen bevatten hoogst belangrijke bewijsstukken voor de geschiedenis van het geldelijk beheer der XIIIde en XIVde eeuwen.

«Het VIIde deel der *Tables de Brequigny*, dat ontzaggelijke register hetwelk al de gedrukte boeken aanwijst waarin men de charters en diploma's der koningen kan vinden die sedert de troonsbeklimming van PHILIPPUS AUGUSTUS over Frankrijk hebben geregeerd, is thans tot het negentigste vel druks genaderd.

Het tweede gedeelte van het XIXde deel der «*Notices et extraits de manuscrits*» is van negentien tot een en vijftig vel geklommen, en bijna voleindigd.»

Men ziet uit deze regelen hoeveel in Frankrijk bij voortdoring voor het opdelen en aan het licht brengen van oude gedenkstukken, voor de geschiedenis, de wetgeving en de regtswetenschap van aanbelang, gedaan wordt. Ook in Duitschland, Engeland en België ziet men denzelfden ijver bij geleerden en regeringen.

In het jaarlijksch verslag van den TOESTAND VAN NEDERLANDSCH-INDIE (1855) leest men over regtswezen en politie:

I. BESTANDEELEN DER WFTGEVING.

§ 1. In het algemeen

Wettelijke vorm der gouvernements-beschikkingen. Daar bij art. 33 van het op 1 Mei 1855 in werking getreden reglement op het beleid der regering van Nederlandsch Indie het formulier vastgesteld is geworden voor de afkondiging der *ordonnantien* is de bepaling, vervat in n^o. 55 van het *Indisch Staatsblad* over 1854, in zoo verre gewijzigd, dat zij alleen op de bijzondere verordeningen van den Gouverneur-Generaal van toepassing blijft.

Afschaffing der Slavernij. In het laatst van 1854 werd door den Minister van Kolonien het denkbeeld geopperd om, tot de geleidelijke trapsgewijze afschaffing der slavernij, als middel aan te wenden eene nieuwe en verbeterde wijze van registratie der lijfeigenen, en tevens op het houden van slaven nieuwe en zwaardere lasten te leggen.

Nadat dit aangegeven denkbeeld door de Indische Regering in gezette overweging was genomen, werden de vele bezwaren, die zich daartegen opdeden, aan het opperbestuur kenbaar gemaakt. In antwoord hierop deelde de Minister van Kolonien mede, dat het opperbestuur een volledig voorstel te gemoet zag omtrent de wijze, waarop volgens het gevoelen van den Gouverneur-Generaal de afschaffing der slavernij moet plaats hebben. Dit voorstel werd aan het einde van dit jaar nog te gemoet gezien.

Wettelijke bepalingen voor inlanders en daarmede gelijkgestelde personen. Ten vervolge op het onder deze rubriek voorkomende in het laatste verslag wordt aangeteekend, dat de Raad van Nederlandsch Indie, in Maart 1855, zijn advies uitgebragt heeft omtrent deze aangelegenheid. Overeenkomstig dit advies werd besloten om, zoolang de noodzakelijkheid daartoe niet voldoende gebleken was, geen gebruik te maken van de bevoegdheid om eenige bepalingen van het burgerlijk wethoek en het wethoek van koophandel toepasselijk te verklaren op de inlandsche bevolking. Voorts werd in December afgekondigd eene *ordonnantie*, waarbij op de met de inlandsche bevolking gelijkgestelden (vreemde Oosterlingen) werd van toepassing verklaard het burgerlijk en handelsregt, met uitzondering van die bepalingen, wier toepassing strijdig zou zijn met hunne godsdienstige wetten of de eigendommelijkheden van de hun eigene beschaving als anderzins.

Regeling van het regtswezen in de buitenbezittingen. Blijkens het vorig verslag bevond de gouvernements-commissaris tot het

ontwerpen en voorstellen der vereischte wettelijke bepalingen ter verdere regeling van het regtswezen in de bezittingen buiten Java en Madura zich op ultimo December 1854 te Amboina. Sedert werden door hem in den loop van 1855 bezocht Ternate, Menado, Makassar, Palembang, en bevond hij zich op ultimo December 1855 te Padang.

Pandelingschap ter Westkust van Sumatra. Ter aanvulling van het onder de rubriek in het vorig verslag aangeeteekende, kan worden vermeld dat, naar aanleiding van de daarbij omschrevene mededeeling aan den gouverneur van Sumatra's Westkust, de plaatselijke autoriteiten aldaar door dezen zijn aangeschreven om:

1°. de Niassers, die als schuldenaren in de daartoe bestemde registers waren ingeschreven, niet meer te beschouwen als pandelingen, maar als vrije lieden, op welke van toepassing zijn de artt. 26—31 der publicatie van 24 December 1825 (*Indisch Staatsb.* n°. 44);

2°. de voorwaarden, waarop de aanvoer en registratie had plaats gevonden, te eerbiedigen, voor zoo ver die niet in strijd waren met genoemde bepalingen.

Verzoeken tot naturalisatie. De toenemende verzoeken om naturalisatie en de vele onregelmatigheden daarbij begaan gaven aanleiding om, bij circulaire van den adjunct-secretaris van het Gouvernement aan de hoofden van gewestelijk bestuur op en buiten Java mededeeling te doen van de artt. 5 en 6 der wet van 28 Julij 1850 (*Nederl. Staatsb.* n°. 44) en van de verdere vereischten voor eene regelmatige behandeling dier verzoeken.

§ 2. Burgerlijk en Handelsregt

heeft niets meldenswaardigs opgeleverd.

§ 3. Strafregt.

Vervaardiging van een strafwetboek. De commissie, benoemd bij besluit van 50 Junij 1848 n°. 16, tot zamenstelling van een wetboek van strafregt is dit jaar ontbonden, daar, in verband met de vele ambtsbezigheden waarmede meest al hare leden overladen waren, die zamenstelling in Indie groote moeilijkheden moest opleveren.

De door haar ingewonnen adviezen en met het Gouvernement gevoerde briefwisseling zijn naar Nederland gezonden, waar men den haar opgedragen arbeid aanvaard heeft.

Ten-uitvoer legging van doodvonnissen in de buitenbezittingen. Krachtens het voorschrift, vervat in art. 73 der instructie voor den Gouverneur-Generaal, werden in Augustus 1855 de hoogste

gezagvoerders in de bezittingen buiten Java en Madura aangeschreven om van de bevoegdheid, hun bij het derde lid van art. 92 van het reglement op het beleid der regering van Nederlandsch Indie verleend, geen gebruik te maken dan nadat de daarbij bedoelde doodvonnissen, op de bij de algemeene verordeningen voorgeschreven wijze, kracht van gewijsde verkregen hebben.

§ 4. Regtsvordering en regterlijke magt.

Hieromtrent vindt men o. a.:

Ten-uitvoer legging van de civile vonnissen der landraden in het gouvernement van Celebes en onderhoorigheden. Bij aanvulling van het reglement op de administratie der politie enz. in het gouvernement van Makassar (*Ind. Staatsb.* 1824, n^o. 31a), werd bij eene ordonnantie bepaald, dat de secretarissen bij de landraden in de afdeelingen van het gouvernement van Celebes en onderhoorigheden en bij den grooten landraad te Makassar belast zijn met de ten-uitvoer-legging der civile vonnissen door de regtbanken gewezen, op den voet der resolutie van 31 October 1832, n^o. 7 (*Indisch Staatsblad* n^o. 52).

Regtspleging in Benkoelen. Bij de kennisname van eenige criminele vonnissen van den raad der hoofden te Kauer, door den adsistent-resident van Benkoelen aangeboden — waaruit o. a. bleek, dat de gezaghebber van Kauer zijn invloed gebruikt had ten einde de door de *Sindangs* voorgeschreven straf, om *levend naast het graf van den vermoorde te worden begraven*, te doen veranderen in de doodstraf door middel van ophanging, — deed zich een gewichtig verschil van meening voor omtrent de vraag, of in de afdeeling Benkoelen (waar de bevolking in het volkomen bezit harer politieke en huishoudelijke regten is gelaten, zoodanig dat het Gouvernement zich niet bemoeit met het benoemen der hoofden, de regtspleging of eenige andere huishoudelijke aangelegenheid), de *niet*-bemoeijenis der *Europesche* ambtenaren zich zoo ver uitstrekt, dat deze hunnen invloed niet zouden mogen gebruiken om de hoofden terug te brengen van de toepassing van wreede en verminkende straffen, welke vraag door den Gouverneur-Generaal in ontkennenden zin is beslist.

§ 5. Militair regtswezen.

Militaire leden in het Hoog Militair Geregtschhof. Bij het overlijden van een gepensioneerd hoofdofficier, lid in het Hoog Militair Geregtschhof, werd in diens plaats benoemd een actief dienend hoofdofficier, en zulks bij gebrek van een gepensioneerden. De benoemde verzocht intrekking zijner benoeming, op grond dat

zijne dienstbezigheden hem niet toelieten die betrekking naar behooren waar te nemen. Het militair departement gaf in overweging om den benoemden of te benoemen hoofdofficier met geene andere diensten te belasten en hem alzoo boven de formatie te voeren. Hiertoe werd geene bevoegdheid gevonden, en den kommandant van het leger, onder mededeeling daarvan, te kennen gegeven dat het hem overlet bleef, in overleg met den President van het Hoog Militair Geregts-hof, een voorstel tot wijziging der organisatie van dat hof. De benoeming werd evenwel niet ingetrokken.

Bestrafing van inlandsche militairen, die zich na desertie tegen genot van handgeld, weder engageren In het laatst van 1855 werd de Koninklijke magtiging gevraagd om, met alteratie van art. 15 van het Crimineel wetboek voor het krijgsvolk te lande en met ampliatie der resolutie van 26 Maart 1831, n^o. 25 (*Ind. Staatsb.* n^o. 24), te bepalen, dat inlandsche militairen ook wegens burgerlijke misdrijven kunnen verwezen worden tot de straf van detentie. Hiertoe werd aanleiding gevonden in de omstandigheid, dat het leger vele geoeefende inlandsche militairen verliest door het aangenomen gebruik om inlanders, die zich na desertie, tegen genot van handgeld, weder engageren, aan den regter over te leveren, die hen dan in den regel, wegens ophijting volgens art. 55 der bepalingen tot regeling van eenige onderwerpen van strafwetgeving, tot dwangarbeid veroordeelt, met vervallen-verklaring van den militairen stand, waardoor hun de mogelijkheid benomen wordt om weder in de gelederen te treden.

§ 6. Toestand der regtsbedeeling.

Omtrent de regtsbedeeling in het algemeen wordt o. a. verwezen naar de vergelijkende statistieke opgave over de jaren 1854 en 1855. (Zie o. a. *Themis* 1857.)

Men had gewenscht dit jaar mededeelingen te leveren omtrent de werking der nieuwe wetgeving in Indie. Bij gemis van volledige en naar een vast plan opgemaakte berichten der onderscheidene regtbanken, heeft men hieraan voor alsnog niet kunnen voldoen.

II. POLITIE.

§ 1. Benoeming van hoofden over Oostersche vreemdelingen.

Als regel werd aangenomen en door plaatsing in het Staatsblad bekend gemaakt, dat alleen de hoofden van Oostersche vreemdelingen, bedoeld in art. 81 van het regerings-reglement van 1836 (*Ind. Staatsb.* n^o. 48) en in art. 73 van dat van 1854 (*Ind. Staatsb.* 1855 n^o. 2) door den Gouverneur-Generaal zullen worden benoemd.

§. 2. *Regt van verblijf.*

In het jaar 1855 zijn door den Gouverneur-Generaal verleend 131 acten van vast en 47 acten van tijdelijk verblijf, als aan personen geboortig van:

	Vast.	Tijdelijk.
Nederland	112	»
Java	4	»
Groot-Brittannie	2	10
Frankrijk	»	3
België	4	5
Pruissen	1	5
Duitschland	3	11
Hannover	2	3
Saksen	1	3
Hessen	1	»
Holstein	»	2
Zwitserland	»	1
Perzie	»	2
Britsch Indie	1	»
Noord-Amerika	»	1
West-Indie	»	1
	131	47
Te zamen	131	47

Zoo als reeds vroeger is medegedeeld, zijn onder deze getallen niet begrepen de personen, die voor 's lands dienst worden uitgezonden. In 1854 werden 11 acten van vast verblijf *meer*, doch 10 acten van tijdelijk verblijf *minder* dan in 1855 verleend; geweigerd werden in dit jaar acten van *vast verblijf* aan *rijf* personen, en van *tijdelijk verblijf* aan *twee* personen; het verblijf in de vorstendommen aan twee personen, dat in de Preanger regentschappen aan *een* tijdelijk ingezetenen en het *paspoort* aan *drie* militairen. De vraag, of een vast ingezetenen zich kan vestigen waar hij wil, is in dien zin beslist, dat het dezen geoorloofd is, zich binnen Nederlandsch Indie te vestigen op alle plaatsen waar zulks aan vaste ingezetenen zonder uitdrukkelijke vergunning van den Gouverneur-Generaal is toegestaan. Bij beoordeeling der vraag, of *aan 's lands dienaren, op hun daartoe strekkend verzoek, acte van vast verblijf behoort te worden uitgereikt*, heeft de Regering beslist, dat noch uit art. 405

van het regeringsreglement, noch uit de publicatie van 10 Jan. 1834 (*Ind. Staatsb.* n^o. 3) kan worden afgeleid, dat aan landsdienaren, wanneer zij aantoonen aan de vereischten te voldoen en wanneer hun belang dit medebrengt, behoort of kan geweigerd worden de uitreiking van eene acte van vast verblijf, maar dat daarentegen ook niets de Regering helet, om aan personen, die niet kunnen aantoonen de vereischten van toelating als vaste ingezetenen in allen deele te bezitten, het verzoek tot uitreiking van dusdanige acten te weigeren. Aan den adressant, wiens verzoek tot deze beslissing aanleiding gaf, werd te kennen gegeven, dat zoolang hij in 's lands dienst bleef, hij geene acte van verblijf noodig had. Door het opperbestuur werd beslist, dat het besluit van 30 Augustus 1837 (*Ind. Staatsb.* n^o. 39) is vervallen door art. 123 van het nieuwe reglement op het beleid der regering in Nederlandsch Indie en dat ook vreemde zendelingen, alvorens zich in Nederlandsch Indie te kunnen vestigen, zich moeten onderwerpen aan de publicatie van 10 Januarij 1834 (*Ind. Staatsb.* n^o. 3).

Bij eene publicatie van Januarij 1855 (*Ind. Staatsb.* n^o. 5) werden afgekondigd *eenige bepalingen op het verblijf der Chinezen en andere vreemde Oosterlingen in de assistent-resident Krawang.*

Ter voldoening aan het in 1854 bepaalde, ten aanzien van de achtereenvolgens intrekken van onwettige vestigingen van Chinezen in de binnenlanden en aan de stranden der residentie Rembang, verhuisden de Chinese bewoners van vier dergelijke plaatsen, zonder dat daarbij de minste moeilijkheid werd ondervonden.

— Den 16 Febr. jl. overleed te Heidelberg de Nestor der Hoogeschool aldaar, FRIEDRICH VON CREUZER, doctor in de wijsbegeerte, godgeleerdheid en de beide rechten, een der uitstekendste geleerden van Duitschland in het vak der klassieke philologie en oudheidkunde. Hij was den 10 Maart 1771 te *Marburg* geboren.

CREUZER's naam bekleedt ook in de geschiedenis der Leidsche Hoogeschool eene plaats. Tegen het einde van het jaar 1808, op aanbeveling van WITTENBACH en door de bemoeijingen van den directeur der kunsten en wetenschappen in het koninkrijk Holland, Mr. J. MEERMAN, van Heidelberg naar Leiden beroepen, om den leerstoel der Grieksche letteren, sedert het noodlotig onkomen van Mr. J. LUZAC, op 12 Januarij 1807, open geblven, te bezetten, kwam hij in de maand Julij des volgenden jaars naar Leidens hoogeschool over. Doch daar hij al aanstonds door eene ongesteldheid overvallen werd en 't hem bleek dat hij niet tegen het klimaat bestand was, vond hij het geraden Holland spoedig weder te verlaten. Hij keerde dan in de maand October van de academie

van Heidelberg terug, die hem weder in haren school opnam. Intuschen wilde hij aan de Leidsche hoogeschool een blijk zijner genegenheid laten, waarvan hij zorg droeg, dat de redevoering *de civitate Athenarum omnis humanitatis parente*, met welke hij gedacht had zijne betrekking te aanvaarden, nog in hetzelfde jaar 1809 te Leiden in druk verscheen. In zijne *Selbstbiographie*, die in den jare 1848 onder den titel van *Aus dem Leben eines alten Professors* uitkwam, spreekt CÆUZER nog met hartelijkheid van de nu reeds gestorven geleerden, met wie hij gedurende zijn kortstondig verblijf te Leiden betrekkingen had aangeknoopt.

— De staatsminister buiten werkelijke dienst, von SAVIGNY, na von HUMBOLDT de beroemdste naam in de wetenschap te Berlijn, trad den 21 Februarij jl. zijn tachtigste levensjaar in. Hij arbeidt ijverig aan de voortzetting van zijn omvangrijk werk: *Geschiedenis van het Romeinsche regt in de middeleeuwen*, dat voor hem nagenoeg hetzelfde gewrocht is, als de *Kosmos* voor von HUMBOLDT.

— In België is het plan opgevat tot het houden van een *congres voor den letterkundigen en kunsteigendom*, hetwelk in de maand September aanst. te Brussel zou geplaatst hebben.

Het Belgische regeringsblad meldt, dat de regering hare medewerking aan dit Congres heeft toegezegd, en den hoop.

De Belgische *Moniteur* kondigt in zijn niet officieel gedeelte aan, dat de regering hare medewerking heeft toegezegd aan het *Congrès de la propriété littéraire et artistique*, dat in September te Brussel gehouden zal worden, in de hoop dat de beraadslagingen zullen strekken tot het aanwijzen van aanvullingen en verbeteringen in de Belgische wetgeving over den eigendom van letterkundige- en kunstwerken. De regering heeft de door de ontwerpers van het plan bereids aangewezen commissie uitgenoodigd om zich nu reeds met het opmaken van een verslag bezig te houden. Deze commissie is zamengesteld uit de heeren C. FAIDER, advocaat-generaal bij het hof van cassatie; VERVOERT, lid van de kamer der volksvertegenwoordigers en voorzitter van den *Cercle artistique et littéraire* te Brussel; Ed. ROMBERG, directeur der afdeeling nijverheid, en van DER DELEN, directeur der afdeeling letteren, wetenschappen en kunsten aan het departement van binnenl. zaken; BARON, hoogleeraar te Luik; Ed. FETIS, adjunct-conservator aan de koninklijke bibliotheek; G. GEEFS, beeldhouwer; PORTAELS, schilder, en STALLAERT, leeraar aan het atheneum te Brussel. Secretaris der commissie is de heer L. LECLERCQ, advocaat bij het hof van cassatie.

THEMIS,
REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Vijfde Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Over sommige beperkingen in het bouwen*, door Mr. H. VAN LOGHEM, advocaat te Deventer.

Hoe groot is in Nederland de bevoegdheid der Gemeentebesturen ten aanzien der rooijing van gebouwen? Kunnen zij, bij nieuwen bouw of wederopbouw, bevelen, dat die rooijing niet op de grens van den grond aan den weg, maar op eenigen afstand van dien weg geplaatst worde? en dat met of zonder schadevergoeding? Hoe kan de rooijing veranderd worden, indien men met bestaande gebouwen te doen heeft? Het is schrijver dezes voorgekomen, dat de gestelde vragen van genoegzaam gewigt en praktisch nut zijn, om eene opzettelijke beantwoording te verdienen.

Wij worden door deze vragen geleid te midden van een onderwerp, hetwelk Mr. W. C. D. OLIVIER op eene in vele opzigten uitmuntende wijze behandeld heeft in zijne «Proeve over de Beperkingen van den eigendom door het politieregt» (Leijden 1847). In dat werk wordt dan ook wel het een en ander over de voorgestelde vragen aangetroffen, doch niet zoo veel, dat wij ons

daardoor van de behandeling, als geheel overbodig, afgeschrikt zouden gevoelen. Het geschrift van OLIVIER is slechts eene eerste Proeve over een, tot dus verre in ons Vaderland geheel verwaarloosd, onderwerp. Sedert is ook eenig nieuw licht over het onderwerp verspreid door de deliberatiën, in de vergaderingen der Staten-Generaal gehouden over een paar aanhangige wetten.

Het gebied, waarop wij ons bijna uitsluitend zullen moeten bewegen, is dat van art. 625 B. W. « Eigendom is het regt om van eene zaak het vrij genot te hebben en daarover op de volstrekteste wijze te beschikken, mits men er geen gebruik van make, strijdende tegen de wetten of de openbare verordeningen, daargesteld door zoodanige magt, die daartoe volgens de Grondwet de bevoegdheid heeft, en mits men aan de regten van anderen geen hinder toebrengt: alles behoudens de ont-eigening ten algemeenen nutte tegen behoorlijke schade-loosstelling, ingevolge de Grondwet.» Deze definitie is geheel overeenkomstig met datgene, hetwelk uit de natuur der zaken als van zelf voortvloeit. Het eigendomsregt van een' enkelen persoon, in het afgetrokken beschouwd, is *het regt om over eene zaak op de volstrekteste wijze te beschikken en van haar uitsluitend en op de meest onbeperkte wijze gebruik te maken.* Maar tegen het regt van dien individu staat het even geldige regt van anderen over, en daarom moet bij de definitie noodzakelijk gevoegd worden: *mits men aan de regten van anderen geen hinder toebrengt.* Hier is alzoo eene beperking van het anders onbeperkte gebruik, eigenlijke beperking van den eigendom kan men het niet noemen. Want het eigendomsregt is ondenkbaar zonder de grenzen, welke andere, evenzeer met regten voorziene, personen daar om heen trekken. Deze grenzen van den eigendom nader te beschrijven en in twijfelachtige gevallen tot klaarheid te brengen, is de taak der burgerlijke wet-

geving. De titel van het B. W. «van de regten en verpligtingen tusschen eigenaars van naburige erven» is onder anderen aan dat onderwerp gewijd. Van eenen anderen aard zijn de, meer naar waarheid aldus genoemde, beperkingen, die in het algemeen belang aan den eigendom worden opgelegd. Zoodra men zich den mensch als *in den Staat* levende denkt, ondergaat ook het regt van eigendom zoodanige wijziging als uit dien toestand voortvloeit. De Regering van den Staat bekomt het regt, ook omtrent de eigendommen, in het algemeen belang, beschikkingen te maken: een regt dat men vroeger, met een thans eenigzins verouderden naam, *oppereigendom*, (*dominium eminens*) plagt te noemen. Het gebruik van den eigendom kan door wetten en wettige verordeningen beperkt worden, omdat het belang van den geheelen Staat of van zijn onderdeelen zoodanige beperking vordert. De burgers zijn verplicht, omdat zij in den Staat leven, zich aan zoodanige beperkingen te onderwerpen, die heden dezen individu, morgen een' ander treffen. Het regt van den Staat kan nog verder gaan: de eigene zaak kan, ten algemeenen nutte, aan den eigenaar ontnomen worden. Zoodanige onteigening evenwel is geene beperking van het gebruik, maar eene geheele opheffing der vrije beschikking. Zij is dan ook zoodanig exceptioneel, dat, hoe men overigens over schadeloosstelling voor opgelegde beperkingen moge denken, hier zeker de regel te pas komt, *nemo* (dus ook niet het algemeen) *cum alterius damno locupletior fieri debet*: zoodat hier zonder twijfel schadeloosstelling gegeven behoort te worden.

Dit alles, hetwelk ons de natuur der zaak leert, vinden wij in art. 625 weder. Eerst wordt de eigendom gedefinieerd als vrij genot *van* en volstreckte beschikking *over* eene zaak. Dan leeren wij in het *derde* lid (misschien was het consequenter geweest zulks in de

tweede plaats te vermelden), dat door dat genot en die beschikking aan de regten van anderen geen hinder mag toegebracht worden, dat wil zeggen: dat er burger-regtelijke botsingen zouden kunnen ontstaan, welke de wetgever nader zal trachten uit den weg te ruimen. Verder zien wij (in het *tweede* lid), dat het gebruik in het algemeen belang beperkt kan worden door wetten en verordeningen, uitgaande van de bevoegde magt. Eindelijk komt dan nog (in het *vierde* lid) de onteigening ten algemeenen nutte als een geheel exceptioneel, nader overeenkomstig de Grondwet te regelen, regt.

Wij mogen evenwel al dadelijk niet onopgemerkt laten, dat er eene andere opvatting van dit artikel ter sprake is gebracht. Bij gelegenheid der beraadslagingen in de 2de Kamer der Staten-Generaal, in den loop des jaars 1852, over een ontwerp van wet omtrent den verboden kring der vestingen gehouden, is door eenige Leden beweerd, dat de gang der denkbeelden in art. 625 B. W. eenigzins anders zoude zijn, dan wij die zoo even hebben voorgesteld. De daar genoemde wetten en verordeningen zouden niet hoofdzakelijk datgene regelen, wat het voordeel van den Staat of van andere openbare instellingen vereischt, maar vooral strekken om te zorgen, dat, langs den weg van preventieve maatregelen, door politie-verordeningen, waar dit mogelijk is, worde voorgekomen, dat iemand door de uitoefening van zijn eigendomsregt aan anderen schade toebrengt, zoo zelfs dat, indien de beperkingen alleen in *het voordeel* van bijzondere personen of gemeenschappen gemaakt worden, zij in de termen van onteigening ten algemeenen nutte vallen. Of, gelijk het door een ander Lid werd uitgedrukt, het laatste gedeelte van art. 625 beteekent: ondergeschiktheid aan de wetten en andere openbare verordeningen, tot handhaving der bestaande orde en veiligheid in de maatschappij, en daarenboven het vermogen der

Regering, om verder te gaan, om te onteigenen ten algemeene nutte.

Volgens deze opvatting, zouden de beperkingen van den eigendom, die door wetten en verordeningen worden aangebragt, alleen strekken om de uitvoering te verzekeren van den regel, dat niemand door het gebruik van zijn eigendom aan anderen hinder mag toebrengen, en zoude de slothepaling omtrent de onteigening ten algemeenen nutte zoo verstaan moeten worden, dat zij op al hetgeen in het eerste gedeelte van het artikel gezegd is, invloed heeft en het denkbeeld uitdrukt, dat, zoodra eenige beperking van den eigendom niet ter oorzake van de regten van anderen, maar ter oorzake van het algemeen belang, wordt verordend, er onteigening ten algemeenen nutte gevorderd wordt. Tegen deze opvatting pleit evenwel, dat zij niet in overeenstemming is met den natuurlijke zin van de woorden van art. 625. Er wordt duidelijk onderscheid gemaakt tusschen de verpligting, om aan anderen geen hinder toe te brengen en het gebruik, strijdig met de wetten en verordeningen. Het zijn ook inderdaad twee geheel verschillende categorien, van welke de eerste tot het burgerlijk regt, de tweede tot het publieke regt behoort. Verder wordt in het artikel van de onteigening gesproken als van eene zaak, die in het Burg. Wetb. niet te huis behoort, zoodat het voldoende is daaraan te herinneren: waaruit dan ook volgt, dat die onteigening aan het artikel vreemd blijft en niet kan terug slaan op de onderwerpen daar behandeld. Daarenboven is er geen blijk dat onze wetgever heeft willen afwijken van het Fransche regt: (1) en daar lezen wij in art. 544: «La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas

(1) Het tegendeel blijkt veel eer duidelijk uit de Memorie van adstructie der Regering bij het ontwerp van 29 December 1823. Zie VOORDEIN Deel III, pag. 390.

un usage, prohibé par les lois ou par les réglemens.» De beperkingen, ter oorzake van de regten van anderen en ter oorzake van het algemeen belang, zijn hier in dezelfde categorie opgenomen. Daarop heeft het in het volgend art. 545: «Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité.» De onteigening staat alzoo geheel op zich zelf en wordt in geen het minste verband gebracht met de beperkingen van den eigendom, in het vorige artikel vermeld.

Dat aan de *wet* de bevoegdheid moet worden toegekend, om, in het algem. belang, beperkingen van den eigendom daar te stellen, is sedert lang erkend. Alleen heeft men ook hier gewaarschuwd tegen het alvermogen der wet en getracht hier en daar het beginsel van schadeloosstelling in werking te brengen. Omtrent de *wettige verordeningen* waren vroeger velen minder gunstig gestemd. Wij behoeven alleen aan te halen de merkwaardige redevoering van NICOLAI, gehouden den 14 Februarij 1825, bij gelegenheid der deliberatien in de Tweede Kamer der Staten-Generaal over het onderhavige artikel (1), waar men onder anderen aldus leest: «Ces actes d'administration (les réglemens) sont en général envisagés d'un oeil défavorable; on redoute l'abus que l'autorité locale en pourrait faire; et l'on vent que l'exercice du droit de propriété soit mis à l'abri de ses atteintes. Mais il me semble démontré par l'expérience du passé et par les besoins de l'avenir que l'on doit attribuer aux réglemens la force que le projet leur attribue.» Art. 625 werd dan ook toen reeds in denzelfden geest vastgesteld zoo als het naderhand in 1838 werd ingevoerd. Volgens art. 144 der vorige Grondwet konden de Prov. Staten, aan welke de gewone inwendige politie en oeconomie werd

(1) VOORDEIN IIIde Deel, pag. 338.

toegekend, onder 's Konings goedkeuring, alle zoodanige reglementen maken, als zij in het algemeen Provinciaal belang noodig oordeelden. Naar luid van art. 153 derzelfde Grondwet, hadden de Plaatselijke Besturen de vrije beschikking over hunne huishoudelijke belangen en maakten daarover de vereischte plaatselijke verordeningen, welke echter in geen geval met de algemeene wetten en het algemeen belang strijdig mogten zijn. Ten einde dit voor te komen was de inzending der reglementen aan de Staten en de bevoegdheid des Konings tot vernietiging verordend. De bepalingen der tegenwoordige Grondwet, ofschoon in eenigzins andere woorden vervat, hebben dezelfde kracht. Art. 131 bepaalt « dat aan de Staten de regeling en het bestuur van het Provinciaal huishouden door de wet wordt overgelaten.» De Regering zeide daaromtrent in de Memorie van Toelichting bij het indienen der Grondwetsherziening: « Art. 144 der Grondwet is bij dit artikel in wezen, kracht en strekking niet veranderd. Het Provinciaal beheer en de Provinciale wetgevende magt, bij art. 144 aan de Provinciale Staten toevertrouwd, blijven ongeschonden. Alleen de uitdrukkingen, voor deze bepaling gebezigd, zijn verkort en gezuiverd.» Bij art. 140 wordt bepaald, dat aan den Gemeenteraad de regeling en het bestuur van de huishouding der gemeente wordt overgelaten: de verordeningen echter daaromtrent moeten aan de Staten worden medegedeeld en kunnen door den Koning vernietigd worden. De zoo even aangehaalde Memorie van Toelichting bevat daaromtrent het volgende: « Art. 153 heeft in beginsel en bepaling geene verandering ondergaan. De taal is alleen gezuiverd en de uitdrukking verkort.» Uit het een en ander volgt onwedersprekelijk, dat, onder de tegenwoordige Grondwet, verordeningen, houdende beperkingen van den eigendom, wettig gemaakt kunnen worden door de Provinciale Staten, in het belang der Provinciale politie,

door de Gemeenteraden, in het belang der Gemeentelijke politie, en dat deze verordeningen een wettig bestaan hebben, wanneer zij niet door den Koning worden geschorst of vernietigd.

Bij al het bovenstaande zullen wij ook nog moeten letten op de Fransche wet van 16 Sept. 1807 (RONDONNEAU, VIde Deel, p. 315), welke wet wel hoofdzakelijk handelt over het droogmaken van moerassen, maar toch ook een aantal onderwerpen regelt, welke met de tegenwoordige vragen in verband staan. Art. 30, 49 en volgende handelen over het aanleggen en veranderen van straten en de verplichtingen, die daaruit voor de aangrenzende eigenaars voortvloeijen. In haar geheel is deze wet nimmer afgeschaft, zoo als Mr. W. C. D. OLIVIER, in het aangehaalde werk (pag. 65 en 117) en de Staatscommissie van 1850 over de Fransche wetten, haar dan ook werkelijk als nog van kracht beschouwen. Maar vele gedeelten hebben door latere wetten derzelver toepasselijkheid verloren. Art. 49, 51, 53, 54, 55, 56 handelen over onteigening: in plaats van deze artikelen zal men derhalve zijne toevlugt moeten nemen tot de laatste wet op de onteigening ten algemeenen nutte dd. 28 Aug. 1851, *Staatsblad* no. 125. Art. 52 geeft een administratief voorschrift, door welke autoriteiten de plannen tot het maken van nieuwe straten of het verbreeden der oude ontworpen en goedgekeurd moeten worden. Dit onderwerp behoort tot de huishoudelijke belangen der gemeenten: en de bestaande Gemeentewet moet derhalve de regelen aangeven, hoe dit onderwerp administratief behoort te worden behandeld. Uit de door ons in deze Proeve bedoelde categorie van zaken zoude misschien nog alleen van toepassing zijn art. 30, hetwelk eene bijdrage oplegt aan naburige eigenaren, die uit het aanleggen eener nieuwe straat groot voordeel trekken, en art. 50, hetwelk aldus luidt: « Lorsqu'un propriétaire

fait volontairement démolir sa maison, lorsqu'il est forcé de la démolir pour cause de vétusté, il n'a droit à indemnité que pour la valeur du terrain délaissé, si l'alignement qui lui est donné par les autorités compétentes le force à reculer sa construction.» Dit artikel handelt niet alleen over onteigening, maar ook over eene beperking van den eigendom, die aan den eigenaar, die herbouwen wil, door de bevoegde magt wordt opgelegd.

En nu staan wij, naar het schijnt, op de hoogte om het onderwerp te kunnen overzien.

Het verbod aan de eigenaars, om, onder zekere omstandigheden, te bouwen op den eigen grond, is eene beperking van den eigendom. Wanneer de Gemeenteraad zoodanige beperking in het algemeen belang noodzakelijk oordeelt, kan hij daaromtrent, overeenkomstig de Grw. en art. 625 B. W., eene verordening vaststellen. Wanneer de Koning die verordening met het algemeen belang strijdig oordeelt, kan hij ze vernietigen. Geschiedt dit niet, dan bestaat zij wettig: en behoort zij ook door de Regterlijke Magt toegepast te worden. Maar daartoe is het dan ook noodig, dat het eene *verordening* zij, met andere woorden, eene plaatselijke wet: eene algemeene bepaling, voor het toekomende gemaakt, verbindend voor allen, die in dezelfde omstandigheden verkeerden. Een bijzonder besluit van den Gemeenteraad voor een bijzonder geval is geene verordening. Evenmin kan de verordening eene terugwerkende kracht hebben: want hetgeen art. 4 der Algemeene bepalingen van wetgeving omtrent de *wet* bepaalt, is ook voorzeker op de *verordeningen* van toepassing. Onbestaanbaar zoude alzoo zijn een besluit van den Gemeenteraad, waarbij aan een zeker persoon of op een bepaald punt verboden werd te bouwen: want zoodanig besluit mist het kenmerk van *algemeenheid*. Onbestaanbaar zoude ook zijn een besluit, waarbij op eene plaats, waar reeds gebouwd

was, verboden werd te bouwen, onder verplichting om het gebouwde af te breken: want op die wijze werd aan de verordening eene *terugwerkende kracht* gegeven.

Hier ontstaat evenwel de vraag, welke de maat is der beperkingen, welke een Gemeentebestuur aan den eigendom mag opleggen: is die maat onbegrensd of vindt zij ergens hare grens? Mag bij verordening van den Gemeenteraad in eene geheele streek het bouwen van huizen en andere getimmerten onbepaald worden verboden of is hierin eene zekere maat? Te dezen opzigte zullen wij moeten onderscheiden tusschen de taak der Hoogere Administratieve en de taak der Regterlijke Magt. De Hoogere Administratieve Magt behoort angstig toe te zien, dat de Gemeentebesturen den eigendom niet meer beperken dan in het belang eener goede politie noodig is. Wordt de maat van het welbegrepen politiebelaug overschreden, dan behooren de Gedep. Staten de verordening ter vernietiging voor te dragen en de Koning haar te vernietigen. De beoordeeling echter van de maat van dat welbegrepen politiebelaug staat alleen aan de Administratieve, niet aan de Regterlijke Magt. Bestaat de verordening wettig en is zij niet door den Koning geschorst of vernietigd, dan mag de Regter haar niet weigeren toe te passen, omdat hij meent dat de maat der beperking overschreden is.

Hiermede hangt eenigermate te zamen de vraag van schadeloosstelling, ingeval van verbod van bouwen. Men heeft het denkbeeld ingang trachten te verschaffen, dat, in het geval van beperking van eigendom ten algemeenen nutte, er onteigening werd gevorderd. Dit is vooral geschied bij gelegenheid van de deliberatien over de Ontwerp-wet, omtrent den verboden kring der vestingen. In het verslag der Commissie van rapporteurs over het eerste Ontwerp van 30 Januarij 1851 leest men onder anderen: «Door een aanzienlijk aantal Leden werd groot

gewicht gehecht aan een tweede bezwaar, namelijk dat de Regering bij hare tegenwoordige voordragt, met opzigt tot het regt der daarbij betrokkenen op schade-loosstelling, een verkeerd en onhoudbaar stelsel heeft aangenomen. Men kan zich niet overtuigen dat in eigendoms-overgang alleen het kenmerk van onteigening zou gelegen zijn, zoodat zonder de overgang geene onteigening denkbaar zoude zijn. De eigendom is, ook volgens de definitie van het B. W., het regt om van eene zaak het vrij genot te hebben en daarover op de volstrekste wijze te beschikken. Aan het eigendomsregt wordt derhalve niet enkel te kort gedaan, wanneer de volle eigendom aan een ander overgedragen of aan den eigenaar ontnomen, maar ook wanneer, ten algemeenen nutte, eene blijvende beperking van het genot ingesteld wordt. In dat geval heeft eene gedeeltelijke onteigening plaats en wordt, evenzeer als in het eerste, art. 147 der Grondwet van toepassing.» Als bewijsgrond wordt verder aangevoerd, dat de Grondwetgever van 1848, nog meer dan vroeger, den eigendom had willen beschermen, blijkbaar uit de bijvoeging van de tweede en derde zinsnede bij art. 147, welke in art. 162 der vorige Grondwet niet worden gevonden; terwijl uit de omstandigheid, dat de vorige Grondwet van *eigendommen* sprak, en er alsnu het woord *eigendom* in het enkelvoudig wordt gevonden, de gevolgtrekking wordt afgeleid, «dat de Grondwetgever nog meer dan vroeger het regt van eigendom zelf scheen te hebben willen beschermen en daarbij niet enkel op de voorwerpen van dat regt te doelen.» Deze denkbeelden evenwel kunnen den toets van een naauwkeurig regtskundig onderzoek niet doorstaan, zoo als zij dan ook reeds dadelijk door bekwame Leden der 2de Kamer (1) met kracht zijn wederlegd.

(1) In 1852 door den Heer WINTGENS, in 1853 door den Heer VAN NIEROP.

Beperking van eigendom behoort niet onder het denkbeeld van *onteigening*. *Exproprier* (waarvan *onteigenen* de Hollandsche vertaling is) beteekent, volgens de Dictionnaire de l'Academie, « priver quelqu'un d'une propriété immobilière, soit pour cause d'utilité publique soit par voie de saisie. » Alle goede Fransche regtsgeleerde schrijvers onderscheiden tusschen *expropriatie* en beperking van den eigendom door wetten of reglementen; en hoe zoude dan nu, zonder dat daarvan een duidelijk blijk bestaat, eene tegengestelde opvatting in ons regt zijn ingeslopen? Er bestaan veeleer duidelijke blijken dat ook hetzelfde onderscheid ten grondslag van ons regt ligt. In eene Memorie van adstructie, door de Regering den 29 December 1823 bij de behandeling van art. 625 B. W. ingediend, leest men: « dat althans de tegenwoordige redactie alle zwarigheden wegneemt, doordien men eene onderscheiding heeft gemaakt tusschen *het gebruik* van den eigendom, hetwelk door wetten en reglementen kan worden *gewijzigd* en den *eigendom* zelve, waarvan niemand kan worden verstoken, ten zij in het geval bij art. 164 der Grondwet voorzien en met inachtneming der voorschriften, welke bij de nog in werking zijnde wet van 8 Maart 1810 zijn, of nader bij eene opzettelijke wet zullen worden bepaald. » (VOORDUIN, IIde D., p. 398). De Heer NICOLAI zeide in de boven reeds aangehaalde redevoering: « Aucun règlement ne pourra modifier le droit radical de propriété; il ne pourra empêcher le propriétaire soit de conserver, soit de vendre, de grever ou de donner sa propriété; sous ces différens rapports il en disposera avec pleine et entière liberté. Les effets d'un règlement sont ici circonscrits par la disposition précise de la loi; ils se bornent non à restreindre l'exercice du droit radical de propriété, mais seulement à en modifier le simple usage. » Of zoude nu de Grondwetsherziening van 1848 eenige verandering in deze begin-

selen hebben gebragt? Wij gelooven het niet. De bij die Grondwetsherziening tusschen de Regering en de Kamers gewisselde stukken bevatten geen enkel woord, uit hetwelk dit besluit kan worden getrokken. De bijvoeging van de *tweede* en *derde* zinsnede van art. 147 staat met het hier behandelde onderwerp in volstrekt geen verband: want ook in die zinsneden wordt alleen gehandeld over onteigening, niet over beperking van eigendom. En wat de enkelvoudige uitdrukking *eigendom*, in plaats van het meervoud *eigendommen*, betreft, noch uit het Rapport der Staatscommissie, noch uit de Memorie van Toelichting, door de Regering bij de ontwerpen van nieuwe Grondwet gevoegd, blijkt met een enkel woord, dat men, met die veranderde uitdrukking, eenige verandering van denkbeelden op het oog heeft gehad. De hier verdedigde leer is dan ook aangenomen bij het merkwaardig arrest van den Hoogen Raad van 28 Dec. 1852, (Weekbl. v. h. Regt 1853, n^o. 1401). Bij Provinciaal reglement was verboden het stichten van nieuwe gebouwen binnen twaalf ellen van den kant van sommige, bij dat reglement genoemde, vaarten; tegen een vonnis, waarbij dit reglement was toegepast, werd in cassatie opgekomen. De Hooge Raad overwoog te dien aanzien «dat de Provinciale verordening bevat, niet eene onteigening, maar alleen eene beperking en wel eene geoorloofde beperking van het regt van eigendom; da immers ook, volgens het eerste en vierde lid van art. 147 der Grondwet, onteigening is eene ontzetting van eigendom, waardoor deze wordt ontnomen en het onteigende onverwijld in bezit wordt genomen, terwijl de hierbedoelde verordening slechts bevat eene beperking van het gebruik en van de uitoefening van het regt van eigendom; dat toch die verordening den eigendom van den grond geheel onaangeroerd laat en geheel doet verblijven bij den eigenaar en hem alleen beperkt in het

regt van het vrij genot van zijn geheel eigendom, bepaaldelijk in het hem overigens, volgens art. 626 B. W., als eigenaar van den grond, toekomend regt om daarop te stellen zoodanige gebouwen als hij goedvindt.»

Maar, al kan er dan ook geene spraak zijn van schadeloosstelling, als ter oorzaak van onteigening, zoo is hiermede het geheele punt van schadeloosstelling nog niet afgehandeld. Wij moeten onderscheiden. Als er bij de wet of verordening eene beperking van den eigendom wordt ingevoerd en van geene schadevergoeding gesproken, dan kan de Regter geene schadevergoeding toekennen, want de Wetgever is gebleven in zijn regt. Maar geheel iets anders is het, of die algemeene Provinciale of Gemeentelijke wetgever zich ook, door gronden van hooge billijkheid, zouden kunnen genoopt vinden om, bij belangrijke beperkingen van den eigendom, schadeloosstelling toe te kennen, omdat toch ook zelfs het algemeen geen voordeel moet behalen ten koste van de schade van enkele individuen. Zoodanig beginsel is werkelijk in Nederland aangenomen bij de wet van 21 Decemb. 1853, Staatsbl. n^o. 128, omtrent den verboden kring der vestingen. Aan het slot van art. 5 wordt de bepaling gevonden, dat, indien iemand beweert dat zijn eigendom, door het aanleggen van eene nieuwe vesting binnen den verboden kring gebragt, in waarde is verminderd en hij op schadevergoeding te dier zake aanspraak maakt, de Regter, indien daaromtrent geene minnelijke schikking kan worden getroffen, uitspraak doet, of er schade wordt geleden, en, zoo ja, de hoegrootheid er van bepaalt en den Staat tot betaling veroordeelt. Deze bepaling werd in het ontwerp van 22 October 1850 niet gevonden: en dit ontwerp schijnt daarom hoofdzakelijk op den 16 Februarij 1852, met 31 tegen 23 stemmen, in de Tweede Kamer verworpen te zijn. Bij de deliberatien over het nieuwe ontwerp, gehouden

den 18 Februarij 1853, werd nog een amendement ingediend, daartoe strekkende, om dit slot van art. 5 weg te laten. Als grond daartoe werd aangevoerd, dat de Staat tot geene schadevergoeding voor het opleggen van dergelijke servituten verplicht was. Er werd gewezen op een rapport, in 1841 bij den aanleg der fortificatiën van Parijs, door eene Commissie in de Fransche Kamer der Gedeputeerden uitgebragt, van welk rapport de slotsom was, dat bij dergelijke werken niet te denken viel noch aan expropriatie noch aan indemniteit. Het amendement werd evenwel verworpen en het beginsel van schadevergoeding gehuldigd. Hetzelfde beginsel is aangenomen bij de wet van 7 Maart 1852, Staatsbl. no. 48, betreffende den aanleg van telegraaflijnen. Terwijl namelijk den eigenaar wordt opgelegd te dulden, dat de telegraafdraad boven over of onder door zijne grond wordt geleid, wordt hem tevens, indien hij het verlangt en de Kantonregter daartoe termen vindt, schadevergoeding toegekend. De eigenlijke Wetgevende Magt van het Koninkrijk heeft derhalve in twee belangrijke wetten, bij het invoeren van beperkingen van den eigendom, het denkbeeld van schadevergoeding aangenomen: en nu zoude men kunnen vragen, of de lagere Provinciale en Gemeentelijke Wetgevers dit voorbeeld niet moesten volgen en of, indien zij het niet vrijwillig deden, de Koning hen niet daartoe moest dwingen, door het vernietigen der daarmede in strijd zijnde verordeningen?

Bij de beantwoording dezer vraag moet men in het oog houden, dat de aard der verschillende beperkingen van den eigendom zeer verschillend is en dat bij weinigen het algemeen belang zoo uitsluitend op den voorgrond staat, als dit het geval is met de beide wettelijke servituten, voor welke de Wetgevende Magt schadevergoeding heeft toegekend. Alleen toch in het belang van het algemeen moet de eigenaar lijden, dat op zijn grond,

in den kring der vesting het bouwen verboden is ; dat de telegraafpaal op zijnen grond gezet wordt : en deze servituten treffen , met betrekking tot den geheelen Staat , slechts enkele grondeigenaren. Van geheel anderen aard is de beperking , welke aan de eigenaren van den grond wordt opgelegd , daar waar een weg in eene straat wordt herschapen , of waar vooruitzigt is , dat op den duur van den onbebouwden weg eene straat zal worden. Wanneer toch de Gemeenteraad verbiedt , dat langs zulk eenen weg , binnen eene zekere lijn , huizen worden gebouwd , is die beperking van den eigendom evenzeer in het bijzonder belang der eigenaars , als in dat van het algemeen. Want het welbegrepen bijzonder belang vordert ook , dat er geene naauwe , hoekige , afzigtelijke straat langs de eigendommen loope : en de waarde van de kleine strook gronds , welke aan de straat onbenuttigd blijft liggen , wordt ruim opgewogen door de meerdere waarde der daar achter gebouwde huizen. Wanneer er eene vaart wordt gegraven en de Provinciale of Gemeentelijke Wetgever verbiedt , dat op zekeren afstand van die vaart huizen worden gebouwd , dan moet men niet vergeten , dat de grondeigenaren , die daardoor eene beperking van hunnen eigendom ondervinden , van diezelfde vaart , ook veelal groot voordeel trekken. Wanneer bij art. 34 van het Provinciaal reglement op de wegen in Overijssel wordt bepaald : «geene molens , looijerijen , blaauwverwerijen of andere fabrieken zullen voortaan langs de wegen worden opgericht , binnen den afstand van 50 ellen , » dan behoort men , bij de waardering van dit verbod , in het oog te houden , dat door zoodanig gebruik van den eigendom gevaar en ongerief aan het algemeen wordt toegebracht. Van dien aard is ook het in vele gemeenten bestaande verbod , om , binnen den bebouwden kring , huizen van hout te vervaardigen of de daken met stroo of riet te dekken. Werd toch die vrijheid

niet beperkt, dan zoude, door het meerder gevaar van brand, aan anderen schade worden toegebracht.

Meerdere hardheid ligt in eene gemeentelijke verordening van den navolgenden inhoud. De Raad van de eene of andere gemeente heeft opgemerkt, dat de gebouwen in eene stad of dorp onregelmatig geplaatst zijn; hij beveelt, dat zij, bij herbouw, alle tot eene zekere lijn worden teruggetrokken. Dit verbod kan van dien aard zijn, dat, terwijl daarvan het algemeen en vele aangrenzende eigenaars voordeel trekken, enkele eigenaars aanmerkelijk nadeel ondervinden. In zoodanig geval zoude het billijk kunnen zijn, dat de Gemeenteraad aan de benadeelde eigenaars eenige schadevergoeding toekende, des noods, gelijk bij de wet op de telegraaflijn verordend is, door den Kantonregter te bepalen. En van dien aard zijn er meerdere gevallen. De billijkheid der Gemeenteraden, onder het toezigt van de Gedeputeerde Staten en van den Koning, zal hier moeten beslissen.

Wij willen niet ontkennen, dat deze laatste leer niet geheel in overeenstemming is met het bovenaangehaalde art. 50 der wet van 16 September 1807. Daar toch wordt bepaald, dat er geene schadevergoeding zal worden gegeven voor het niet wederopbouwen, maar alleen voor het vrij geworden terrein, hetwelk aan de straat getrokken wordt. Maar zulks is het gevolg van het bij de Franschen, zoo als het schijnt, vastgehouden beginsel, dat voor beperkingen van den eigendom aan den eigenaar geene schadevergoeding toekomt. In Nederland is, zoo als wij gezien hebben, het beginsel eenigermate gewijzigd door de beide wetten, omtrent den verboden kring der vestingen en de telegraaflijnen.

Na al het aangevoerde zullen wij thans kunnen overgaan, om een bepaald antwoord te geven op de aan het hoofd dezer Proeve gestelde vragen.

Het is ontegenzeggelijk, dat de Gemeentebesturen, onder toezigt van de Hoogere Administratieve Magt, de bevoegdheid hebben bij algemeene verordening te bepalen, dat, bij nieuwen bouw, de rooijing der gebouwen, niet op de grens van den grond aan den weg, maar op eenigen afstand van dien weg geplaatst worde, hetzij dat de rooijing dadelijk bij de verordening worde aangewezen, of bepaald, dat die rooijing nader, bij toepassing van een vasten regel, door Burg. en Weth. zal worden gegeven. Door zoodanige verordening wordt eene allezins geoorloofde beperking van den eigendom opgelegd, aan welke de eigenaren zich moeten onderwerpen. Het is de pligt der Hoogere Administratieve Autoriteit toe te zien, dat de Gemeenteraden in zoodanige beperking de maat niet te buiten gaan, zoo als die Autoriteit ook in overweging zal moeten nemen, of bij de verordening naar billijkheid, *al* of *niet* schadevergoeding van het opgelegde servituut wordt toegekend. De Regter evenwel heeft hieromtrent geen oordeel. Hij mag niet beoordeelen, of het gemeentebestuur de billijke maat der beperking ook soms hebbe overschreden; of dat Gemeentebestuur ook schadevergoeding had moeten toekennen: want het verbod om te bouwen is eene bloote beperking van den eigendom, eene beperking die zonder schadevergoeding mag worden opgelegd.

Door het verbod evenwel om op eene zekere strook gronds te bouwen, wordt die strook niet het eigendom der gemeente, zoodat zij aan den weg kan getrokken worden. Zij blijft het eigendom van den eigenaar, die haar als voorgrond of stoep kan blijven benuttigen. Om haar aan den weg of straat te kunnen toevoegen, is onteigening noodig: en deze kan alleen geschieden op de wijze, bij de wet van den 28sten Augustus 1851 bepaald.

Bij wederopbouw is het niet veel anders gesteld. Bij

verordening kan ook worden bepaald, dat, wanneer gebouwen, hetzij dan vrijwillig, hetzij gedwongen, ter oorzake van bouwvalligheid, worden afgebroken, zij niet weder zullen mogen worden opgebouwd, dan bv. in de rooijing der naastgelegen huizen. Moet, ten gevolge dier verordening, een vroeger bebouwde strooks gronds thans onbebouwd blijven, dit is slechts eene beperking van den eigendom. Het schijnt billijk in zoodanige gevallen schadevergoeding te geven, zoo als wij boven hebben ontwikkeld. Is dit evenwel niet geschied, het geeft geene aanleiding aan den Regter om de toepassing der verordening te weigeren: want hij mag niet beoordeelen, hoe ver de beperkingen, met of zonder schadevergoeding, mogen gaan. Deze waarheid, die overigens genoeg uit bloote regtsbeginselen afgeleid kan worden, krijgt ten overvloede nog nieuwe zekerheid door het boven meermalen aangehaalde art. 50 der wet van 16 Sept. 1807: want dit artikel veronderstelt de bevoegdheid van de Administratieve Magt om terugtrekking te bevelen en neemt te gelijk aan, dat *daarvoor* geene schadeloosstelling verschuldigd is. Slechts wanneer de openvallende grond wordt afgestaan, komt schadeloosstelling te pas.

Verder geldt ook in dit geval de opmerking hierboven gemaakt, dat de onbebouwde strook gronds niet *ipso jure* aan de straat komt, maar, wanneer men dit wil, onteigend moet worden. Dit is ook het beginsel van het zoo even behandelde art. 50 der genoemde wet van Franschen oorsprong. Ook daar wordt schadeloosstelling toegekend voor *le terrain délaissé*: maar deze grond wordt in bezit genomen en de waarde daarvan bepaald, volgens de bijzondere vormen, bij die Fransche wet vastgesteld: welke vormen niet overeenkomen met onze onteigeningswet.

De laatste vraag was: hoe kan de rooijing veranderd

worden, indien men met bestaande gebouwen te doen heeft en niet wil wachten, tot dat die gebouwen te eeniger tijd worden afgebroken? Hier schiet eene verordening tot beperking van den eigendom te kort: want die verordening zoude in een' terugwerkenden zin moeten gemaakt worden, hetgeen onbestaanbaar is. Er blijft in dit geval derhalve niets over dan onteigening, volgens de vormen der Nederlandsche wet. Want, zoo als wij boven reeds gezien hebben, de op dit punt betrekkelijke artikelen der dikwijls genoemde Fransche wet, met name art. 49, 51, 53 en volgende, kunnen, juist wegens strijd met de Nederlandsche onteigeningswet, niet in toepassing gebracht worden. Door zoodanige onteigening komt en gebouw en grond aan de gemeente en kan het eerste gedeeltelijk afgebroken, de laatste, zoo verre noodig, dadelijk aan de straat worden getrokken.

Eenige opmerkingen over het optreden in rechten van afdelingen van gemeenten, door Mr. F. A. J. VAN LANSCHOT, Advocaat te 's Hertogenbosch.

Door de gemeentewet is het bestaan van afdelingen van gemeenten erkend, en eenigermate is de rechtstoestand geregeld; doch in de praktijk doen zich zoovele moeilijkheden op, en ontstaan hierbij zoovele vragen, dat het misschien niet doelloos is eenige gedachtenwisseling hierover uit te lokken.

Eerst de gemeentewet erkent afdelingen van gemeenten als rechtspersonen, die *in* eene gemeente kunnen bestaan, en soms ook naast deze kunnen optreden. Het eenige doel van haar bestaan, het eenige geval, waarin zij als afzonderlijke rechtspersonen kunnen beschouwd worden, is, als het geldt om bij uitzondering op den

algemeenen regel aan een deel der gemeente afzonderlijke inkomsten toe te kennen, of afzonderlijke lasten te doen dragen, anderen namelijk dan die, waarin de *geheele* gemeente deelt (1). Immers het is de algemeene regel, dat elk deel der gemeente, dat elk ingezetene dezelfde rechten en dezelfde verplichtingen heeft, en dat er voor niemand hierin eenig privilegie bestaat. Al de bepalingen der gemeentewet zijn dan ook geschreven voor ieder deel en ieder lid der gemeente.

Intusschen wordt hierop eene uitzondering toegelaten bij art. 217 Gem. w. (2), en wel in twee gevallen:

1°. Als de wet zelve, die de vereeniging van gemeenten daargestelt, dit punt regelt (3).

2°. Indien een besluit van den gemeenteraad, Gedeputeerde Staten gehoord, onder 's Konings goedkeuring afzonderlijke inkomsten of lasten bepaalt.

Dus buiten deze twee gevallen kunnen er geene afzonderlijke inkomsten of lasten bestaan; buiten deze gevallen vervalt ook de eenige *ratio legis* van het bestaan van afdeelingen van gemeenten, want er is dan niet eene reden meer denkbaar, die een afzonderlijk bestaan in de gemeente rechtvaardigt (4).

(1) Art. 143 en 217 Gemeentewet.

(2) Opmerking verdient, dat de Fransche constitutie van 1791, waarop men zich dikwerf beroept, en welker regels men hierbij wil toepassen, hier te lande nooit executoir is verklaard. Het reglement voor het platte land van 1825 gaf ook geene regels in deze; Bij Kon. besluit werd de vereeniging of splitsing van gemeenten bepaald. « De gemeenteraad stelde overigens de condities van verhuring, verpachting, en elk ander gebruik der vruchten en inkomsten van de gemeentebezittingen en geregtigheden. » (art. 42.)

(3) Bij de wetten dienaangaande vindt men verscheidene voorbeelden hiervan.

(4) In strijd hiermede is een arrest van den Hoogen Raad van 26 Maart 1858. *H. v. h. R. n.º. 1944*. Hierbij wordt aangenomen, dat, als sommige ingezetenen van eene wijk, alleen omdat zij daar wonen en vruchten in natura genieten, zij dan door dit feit alleen, reeds als afdeeling der gemeente

Als afdeelingen van gemeenten bestaan, kunnen zij in sommige gevallen, hetzij tegen de gemeente zelve, hetzij tegen eene andere afdeeling, hetzij tegen derden in rechten optreden; zij hebben dan het *ius standi in iudicio*. Hierbij moeten de volgende regels worden in acht genomen:

1°. De gemeenteraad onderwerpt de zaak aan Gedep. Staten.

2°. Gedep. Staten verleen en machtiging tot het voeren van het rechtsgeding, en benoemen tot het voeren hiervan eene commissie zamengesteld uit ingezetenen der afdeeling. Doch wat zal er gebeuren, indien de afdeeling wil procederen en de gemeenteraad weigert de zaak aan Gedeputeerde Staten te onderwerpen?

Dan heeft de raad beslist en geoordeeld, dat er geene termen zijn tot het begiunen van het geding, en de Ged. Staten kunnen den raad niet dwingen op dit besluit terug te komen; er wordt door den raad hierop in het hoogste ressort beschikt; Gedep. Staten kunnen wel machtiging weigeren, als er besloten is tot het voeren van een geding of tot het berusten hierin, doch zij kunnen nimmer de gemeente dwingen een geding aan te vangen of dit tegen zich zelve uit te lokken (1). Art. 126 Gem. wet is hier ook niet van toepassing, alleen

te beschouwen zijn. Bij analogie schijnt men dit uit art. 130 Gem. wet te willen afleiden, doch dit artikel behelst een voorschrift voor den wetgever bij vereeniging van gemeenten; dit blijkt reeds alleen uit de plaats in de wet. De aanvang van art. 217 Gem. wet geeft den algemeenen regel, de volgende alinea omschrijft de verschillende gevallen, en behalve als dit punt bij de wet geregeld wordt, is het daar bepaalde van toepassing. Dit blijkt ten duidelijkste uit de eerste woorden van het artikel. « Buiten de gevallen » enz. Art. 130 Gem. wet wordt buiten die gevallen hier al zeer ongelukkig aangehaald. Men vergelijke de Memorie van Toel. van art. 123—133. Hierin worden deze artikelen vermeld, als de algemeene regels voor eene wet tot vereeniging van gemeenten.

(1) Art. 19 Gem. wet.

als de wet, die de vereeniging der gemeenten vaststelt en voor eene afdeeling afzonderlijke inkomsten of lasten bepaald heeft, niet wordt nagekomen, dan zou de gemeente tot de nakoming en uitvoering dier wet kunnen gedwongen worden; ook zou dan de uitvoering der wet ingevolge art. 212 Gem. wet bij het goedkeuren der begrooting kunnen bevolen worden.

Als het andere geval aanwezig is, namelijk, dat de raad de afzonderlijke lasten bepaalt, dan is de raad zelf meestal de bevoegde beoordeelaar in hoeverre dit besluit wordt nagekomen, en er zullen nimmer gronden voor een geding hierover zijn.

Als dus de raad geene afzonderlijke inkomsten aan eene afdeeling der gemeente toestaat, en weigert de zaak aan Gedep. Staten te onderwerpen, kunnen deze geene inkomsten of lasten aan eene afdeeling der gemeente, met uitzondering van het overige gedeelte der gemeente toekennen, want het zijn geene uitgaven door de wet aan de gemeenten opgelegd.

Er blijft alzoo niets over dan, dat een ingezeten ten zijnen laste namens de afdeeling der gemeente, den eisch in regten instelt.

Ik stel nu eens het geval (zoo als zich reeds eenige malen heeft voorgedaan): een gedeelte der gemeente, of liever de bewoners van zekere wijk der gemeente hebben feitelijk het gebruik van bepaalde goederen, met uitsluiting der overige leden der gemeente. Dit genot, deze afzonderlijke inkomsten zijn noch door de wet, noch door een raadsbesluit, zoo als in art. 217 Gem. wet bedoeld wordt, toegestaan. Is nu het gedeelte der gemeente, dat zulke goederen gebruikt *ipso jure* als afdeeling der gemeente te beschouwen? Kunnen Gedep. Staten dit beslissen? zoo ja, kan men dan, zonder be-willing van den raad, in rechten optreden? — zoo als voorop is gesteld, worden afdeelingen van gemeenten

in sommige gevallen door de wet erkend, doch alleen voor bepaalde gevallen; zij bestaan dan, en hebben rechten, doch alleen die, welke de wet haar toekent; buiten dien door de wet beperkten kring houdt hun bestaan zelfs op; en men zou dit bestaan, deze rechtspersoonlijkheid, die zich slechts in bepaalde, door de wet omschreven gevallen voordoet, eene *toevallige* kunnen noemen; want in het algemeen buiten die weinige gevallen, treedt de gemeente ook voor de afdeeling op; immers het is de regel, dat niet een deel of een lid van een rechtspersoon als zoodanig kan optreden, maar dat de geheele vereeniging dan optreedt (1); de uitzondering is hier alleen gemaakt, omdat de gemeente niet tegen zich zelve kan procederen. De machtiging van Gedep. Staten dient ook niet om rechtspersoonlijkheid te verleenen, maar alleen om toezicht te houden op de handelingen der gemeentebesturen. De vraag over de bevoegdheid om als rechtspersoon op te treden, is eene vraag over de uitoefening van burgerlijke rechten, over het zijn of niet zijn; alleen de wet regelt dit, en de twistgedingen die hierover ontstaan, behooren bij uitsluiting van ieder ander gezag, tot de kennis der rechterlijke macht (2). Gedep. Staten hebben zich niet te mengen in de beoordeeling van het *ius standi in iudicio*, waarover het hier alleen de vraag is.

Al heeft ook een gedeelte der gemeente vroeger afzonderlijke inkomsten of een afzonderlijk bestaan gehad, dit kan nog niet doen uitmaken, dat het *thans*, nu het krachtens art. 217 Gem. wet niet meer zoodanige inkomsten heeft, als afdeeling der gemeente te beschouwen is. Volgens art. 143 Gem. wet kan eene afdeeling der gemeente alleen in rechten optreden, als zij zich in het geval van 217 Gem. wet bevindt, en het onderzoek

(1) Art. 1692—1694 B. W.

(2) Art. 3 en 148 Grondw.

dezer vraag behoort bij den rechter te huis, doch de rechter kan niet beslissen, of een gedeelte der gemeente zijne afzonderlijke inkomsten zal behouden, zoo dit niet door de wet of door een raadsbesluit is toegestaan; het nemen van deze maatregelen is van administratieven aard, en alleen de twisten over de uitlegging der wetten dienaangaande, behooren tot de kennis der rechterlijke macht.

Als er in vroeger tijden afzonderlijke inkomsten zijn geweest, dan is dit soms een grond van billijkheid, om die nog te behouden, doch als noch de wet noch een raadsbesluit die afzonderlijke inkomsten toestaan, dan bestaat er geen recht van vordering hiervoor. Te minder bestaat dit, indien de geheele gemeente, krachtens een raadsbesluit in het genot en gebruik dier goederen getreden is. Dikwijls treden dan de bewoners der wijk, die vroeger uitsluitend in het genot der goederen geweest zijn, *ut universi* op om de handhaving in het bezit te vorderen; zij vragen dan ook hiervoor machtiging van Gedep. Staten. Doch dit is niet de wettige vorm om te procederen; zij treden in dusdanig geval op als corporatie: als publiekrechtelijke — kan men nimmer anders dan als afdeeling van gemeente handelen; volgens art. 143 en 217 Gem. wet is men niet in dit geval; wil men als privaatrechtelijke corporatie ageren, dan moet men het bestaan als zedelijk ligchaam sinds de wet van 22 April 1855 bewijzen, en aantoonen dat men als zoodanig het bezit der afzonderlijke inkomsten gehad heeft; dit bewijs zal meestal onmogelijk te leveren zijn, en in dit laatstgestelde geval is eene machtiging van Gedep. Staten altijd een *hors d'oeuvre*, want het is dan de handeling van een bijzonder persoon.

De eenige manier om de zaak *au fond* te doen beslissen, zonder op middelen van niet-ontvankelijkheid af te stuiten, is, dat een ingezeten ten zijnen laste namens

de afdeeling der gemeente optreedt (1); of dat een persoon optreedt als persoonlijk rechthebbende op de goederen, die men beweert dat uitsluitend aan de inwoners eener wijk toekomen. Dit laatste geval zal zich alleen kunnen voordoen als:

1°. het regt krachtens eenen titel kan bewezen worden (2).

2°. als men in het bezit en genot dier goederen gestoord is en de possessoire actie te dier zake instelt. Het personele bezit en genot, dat hier aanwezig moet zijn, zal meestal moeilijk te bewijzen vallen, doch als dit opgaat, zal men het der gemeenten moeilijk maken over hare eigendommen te beschikken, en het ontginnen van inculte gronden zal alzoo zeer kunnen tegengehouden worden.

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *Is het, om tot de rechtsvorderingen van art. 1303 B. W. bevoegd en ontvankelijk te zijn, een vereischte, dat de eischer van zijne zijde bereids aan de hem door de overeenkomst opgelegde verplichtingen voldaan of althans de voldoening daarvan aangehouden hebbe?* door Mr. M. A. DE SAVORNIN LOHMAN, Advocaat te Groningen.

De vraag, aan het hoofd dezer regelen geplaatst, is onlangs, in dit Tijdschrift (3), behandeld en ontkenkend beantwoord door Mr. FRUIN. Met de hem eigene scherpzinnigheid heeft de geachte schrijver de gronden voor zijn gevoelen ontwikkeld; zijn betoog heeft ons evenwel niet overtuigd. Naar onze meening, moet hij die de

(1) Het is zelfs nog eene vraag of dit mogelijk is; volgens de letter van art. 143 Gem. wet. kan men alleen namens de gemeente optreden.

(2) Vgl. een arrest van het Prov. Ger. Hof van Noordbr. van 12 Jan. 1847.

(3) Tweede Verz. IV, p. 345.

ontbinding eener wederkeerige overeenkomst wil vragen omdat die te zijnen opzigte niet is nagekomen, evenzeer als hij die zijne partij tot de nakoming harer verbindtenis wil noodzaken, wel degelijk vooraf aan zijne eigene verpligting voldaan, althans dit aangeboden hebben, wil hij geen gevaar loopen van in zijne actie niet ontvankelijk te worden verklaard. Wij zullen in de volgende bladzijden trachten, deze tegenovergestelde meening te verdedigen; de vraag toch, ofschoon zij zich, om verschillende redenen, in de practijk minder zal voordoen, dan men oppervlakkig zou kunnen meenen, is desniettemin belangrijk genoeg, om een herhaald onderzoek naar wat in dezen regtens is, te regtvaardigen.

Wanneer men de artt. 1302 en 1303 B. W. vergelijkt met de artt. 1516 en 1553, 1496 en 1550, heeft het allen schijn, alsof de laatste, de toepassing op eene *bepaalde* wederkeerige overeenkomst bevatten, van de bepalingen bij beide eerstgenoemde artt. voor *alle* wederkeerige overeenkomsten vastgesteld.

Naar het gevoelen van Mr. FRUIN is dit echter, inderdaad, niet het geval.

Volgens hem zijn de actien, door art. 1303 toegekend aan diegene der partijen te wier opzigte eene wederkeerige overeenkomst niet is nagekomen, uit geheel andere regts-beginselen afgeleid, dan die welke de verkooper en de kooper hetzij tot nakoming hetzij tot ontbinding der overeenkomst kunnen instellen, de verkooper indien hij geene betaling ontvangt, de kooper, indien de verkochte zaak hem niet wordt geleverd. Men weet dat, naar het Romeinsche regt (1), van den kooper die de verkochte zaak, van den verkooper die de koopsom, in regten wilde vragen, gevorderd werd, dat hij vooraf de voldoening aan zijne eigene verpligting ten minste aangeboden had. Eene diergelijke

(1) L. 13 § 3 D. de act. emti et vend. (19. 1) L. 25 D. eod.

uitdrukkelijke bepaling wordt in het corpus juris elders niet aangetroffen; hieruit maakt Mr. FRUIN op, dat de Romeinsche juristen bij het koop-contract eene afwijking van het strenge regt aannamen, die haar grond had in overwegingen van billijkheid, ontleend aan den aard van *dat contract als zoodanig*, maar geheel vreemd aan zijn karakter van *wederkeerige overeenkomst*; dat deze afwijking dus eene uitzondering is op den gewonen regel, die in de niet uitgezonderde gevallen moet blijven gelden; daar nu eene overeenkomst, die door bloote wils-overeenstemming wettig kan worden voltrokken, zoo als het Romeinsche koop-contract en de meeste wederkeerige overeenkomsten van het nieuwe regt, verbindend is, van het oogenblik af dat de wederzijdsche consensus aanwezig is, zou daaruit volgen, dat het aan iedere partij in het algemeen zou moeten vrijstaan hare actie uit de eenmaal wettig voltrokken overeenkomst geboren, in te stellen, zoodra zij verkiest, ook dan als hare eigene verbindtenis nog niet is nagekomen.

Op dezen grond neemt hij aan, dat onder ons regt voorafgaande praestatie van den kant des eischers, behalve bij de actie uit het koop-contract, niet wordt vereischt.

Niet alleen de actie tot nakoming, ook die tot ontbinding der wederkeerige overeenkomst is, volgens Mr. FRUIN, bij de koop-overeenkomst uit andere beginselen afgeleid dan bij de overige hier behoorende contracten.

Bij de Romeinen kon de ontbinding van genoemd contract alleen daardoor plaats hebben, dat de verkoper een uitdrukkelijk beding maakte, de *lex commissoria*, waarbij hij zich het regt voorbeheld, om, bij al dien de koper binnen een bepaalden tijd de koopsom niet betaalde, de overeenkomst als ontbonden te beschouwen en de verkochte zaak, met alle vruchten en

iukomsten en met vergoeding van de aangebragte schade weer tot zich te nemen. De noodzakelijkheid en de practijk van latere tijden hebben in de Romeinsche regtsbegrippen omtrent dit beding belangrijke wijzigingen gebragt, zoodanig dat men de bepalingen van de artt. 1516 en 1553, heden ten dage kan beschouwen als eigenlijk noodelooze herhalingen van die van art. 1302; inderdaad zijn zij echter niets anders dan de ontwikkeling der *clausula commissoria*. De wijziging die deze in den loop der tijden heeft ondergaan, heeft ten gevolge gehad, dat zij, in hare tegenwoordige gestalte, niet meer zoo als bij de Romeinen voorafgaande praestatie van zelfs noodzakelijk maakt; Mr. FRUITS acht deze echter ook nu nog noodig, op dezelfde gronden van billijkheid, waarop zij door de Romeinsche juristen, bij de *actiones emti* en *venditi* werd gevorderd.

Terwijl het koop-contract alleen dan kon worden ontbonden, wanneer de uitdrukkelijk overeengekomen *lex commissoria* dit mogelijk maakte, kenden de Romeinen eene reeks van overeenkomsten, die *uit haar aard*, ook zonder uitdrukkelijk beding, voor ontbinding vatbaar waren. Eerst laat werden de *contractus innominati* tot wettig verbindende overeenkomsten verheven; vóór dien tijd gaven zij geene actie; men zag echter het onbillijke daarvan in, dat hij die iets gaf of deed, in het vertrouwen, dat hij te wiens behoefte dit geschiedde, van zijn kant eveneens iets zou geven of doen, schade zou lijden door den onwil van dezen, en men gaf hem daar om de *condictio causa data causa non secuta*, ten einde daarmede zijne praestatie terug te kunnen vorderen.

Toen men later aannam, dat een *contractus innominatus* eene wettig verbindende overeenkomst daarstelde, zoodra er ab altera parte praestatio had plaats gehad, kon hij, die aan de overeenkomst nog niet had voldaan,

daartoe worden gedwongen; naast deze nieuwere actie tot nakoming bleef de oudere *condictio* echter bestaan.

Dat noch die actie tot nakoming, noch de *condictio* kon worden ingesteld, zoolang de eischende partij hare verbindtenis niet vooraf had vervuld, was bloot een gevolg van de eigenaardige regtsbeginselen der Romeinen omtrent de verbindbaarheid der overeenkomsten. Maar nu trachtte men later, beweert Mr. FRUIN, de actie tot ontbinding eener wederkeerige overeenkomst, op grond dat eene der partijen hare verbindtenis niet nakomt, eene actie door de practijk van latere tijden eerst ingevoerd, wetenschappelijk uit de *condictio* der Romeinen af te leiden; ten onregte, daar toch de nieuwere begrippen over het voltrekken van bijna alle overeenkomsten bloot door wils-overeenstemming, eene *condictio* onmogelijk, eene *praestatio ab altera parte* als *causa civilis obligandi* onnoodig maakten. De actie van art. 1303 tot ontbinding eener overeenkomst is eene *actio nova*, volgens Mr. FRUIN daarop gegrond, dat hij te wiens opzigte de verbindtenis niet is nagekomen, maar die daarom niet minder verbonden blijft, aan de niet-*praestatio* van den anderen contrahent het regt ontleent, om van den regter te vragen dat deze hem ook van de nakoming ontsla. Mr. FRUIN acht dus de voorafgaande *praestatio* onnoodig van den kant van hem, die tot ontbinding ageren wil, en meent, dat zij die hierin van hem verschillen, verkeerdelijk vasthouden aan Romeinsche regts-begrippen, die in ons regt hunne toepassing niet meer kunnen vinden; laat men die varen; erkent men dat de overeenkomsten van het hedendaagsch regt in het algemeen *nudo consensu* worden voltrokken, dan zal men, volgens hem, als men consequent wil zijn, noch bij de actie tot nakoming, noch bij die tot ontbinding eener wederkeerige overeenkomst,

van den eischer het voorafgaand voldoen aan zijne eigene verplichtingen mogen vorderen.

In het kort komt dus de redenering van Mr. FRUIN hierop neder: de voorafgaande praestatie wordt bij wijze van uitzondering alleen bij de actie tot nakoming van het koop-contract gevorderd; en bij de actie tot de ontbinding van dit contract, welke actie eigenlijk de *lex commissoria* is, om redenen van billijkheid noodzakelijk; wat de overige wederkeerige overeenkomsten aangaat, bij deze kan diezelfde noodzakelijkheid niet worden aangenomen, omdat ten opzichte van de verbindbaarheid van deze, thans andere regtsbeginselen gelden dan die, welke bij de Romeinen het vooraf voldoen aan de overeenkomst, voor hem, die hetzij hare nakoming, hetzij hare ontbinding wilde vragen, ten pligt maakten. O. i. springt de onjuistheid dier laatste gevolgtrekking in het oog; die noodzakelijkheid van voorafgaande praestatie kan immers het gevolg ook van andere beginselen zijn. Wij deelen geheel het gevoelen van Mr. FRUIN, dat in het nieuwere regt de *praestatio ab altera parte* als *causa civilis obligandi* eener overeenkomst niet meer wordt vereischt; wij vleijen ons echter, dat wij betreffende de vraag, waarover wij handelen, een met het zijne strijdig gevoelen mogen voorstaan, zonder daardoor het verwijt van inconsequentie te verdienen. Het behoeft naauwelijks gezegd te worden dat wij hier en in het vervolg van wederkeerige overeenkomsten sprekende, slechts die bedoelen, bij welke noch de wet, noch de uitgedrukte wil der partijen, noch de gesteldheid der overeenkomst zelf medebrengen, dat de eene contrahent eerst dan aan de overeenkomst behoeft te voldoen wanneer de ander dit reeds gedaan heeft. Waar dit het geval is, kan de aldus verplichte contrahent natuurlijk gedwongen worden zijne verbindtenis na te komen, zonder zich achter het niet nakomen van den ander te kunnen verschuilen. Doch daar, waar niets de gelijktijdige uitvoering der over-

eenkomst in den weg staat, en ook niet blijkt dat de partijen iets anders hebben gewild, mag naar onze overtuiging, geen der contrahenten gebruik maken van eene der actien van art. 1303 B. W., vóór dat hij zelf zijne verplichting is nagekomen of dit, waar het naar de omstandigheden voldoende is, heeft aangeboden. Zoo kort mogelijk zullen wij de gronden uiteenzetten, waarop ons gevoelen rust.

Naar de beginselen van het nieuwere regt is, in het algemeen, eene overeenkomst verbindend, van het oogenblik af, dat er wils-overeenstemming aanwezig is. Staat dit vast, dan heeft het inderdaad den schijn alsof, in eene bilaterale overeenkomst, iedere contrahent de actie, die hij tegen den ander aan de overeenkomst ontleent, onmiddellijk zou kunnen instellen, ook dan als hij zelf zijne eigene verbindtenis nog onvervuld heeft gelaten. Let men echter op hetgeen men moet aannemen, dat de partijen hebben gewild, op den aard der wederkeerige overeenkomst als zoodanig, op billijkheid en goede trouw, dan gevoelt men, dat dit niet zoo kan zijn. Eene overeenkomst moet ter goeder trouw worden ten uitvoer gebracht, zij moet altijd worden uitgelegd naar de waarschijnlijke bedoeling der partijen. Wat nu is, in eene zoodanige overeenkomst, de bedoeling van elke partij? Zich geheel onvoorwaardelijk te verbinden? Volstrekt niet. De verkrijging van hetgeen de ander hem heeft beloofd, hetzij dit in een geven of in een doen besta, is het doel dat elke contrahent zich voorstelt; het uitzigt op die verkrijging is voor elk de reden, waarom hij zich verbindt; de wezenlijke verkrijging van het beloofde is eigenlijk de voorwaarde, waaronder elk zijne verbindtenis meent na te komen, en de overeenkomst, al is zij ten aanzien harer verbindbaarheid eene onvoorwaardelijke, moet dus geacht worden, ten aanzien harer vervulling, onvoorwaardelijk te zijn.

De overeenkomst nudo consensu voltrokken, is dus

onmiddellijk verbindend, in dien zin, dat geene der beide partijen het meer in hare magt heeft, zich er aan te onttrekken. Maar geene van haar kan gerekend worden zich zóó te hebben willen verbinden, dat zij tot uitvoering harer verbindtenis zou kunnen genoodzaakt worden, ook dan als de andere goedvindt, van haren kant hare verplichting niet na te komen. Eene uitwisseling, eene ruiling, als het ware, van de wederzijds beloofde praestaties, dat is het wat de partijen zich voorstellen. In den geest, waarin zij is gesloten, wordt de overeenkomst slechts nagekomen door eene gelijktijdige uitvoering; daardoor wordt voor ieder de voorwaarde vervuld, waaronder hij moet geacht worden zich verbonden te hebben; daardoor de werkelijke bedoeling der partijen verwezenlijkt. Voldoet nu slechts een der contrahenten aan de overeenkomst, in het vertrouwen dat de ander zal volgen, en blijft deze in gebreke, dan, maar ook dan eerst, mag hij de actie die hij tegen dezen heeft, doen gelden, omdat deze nu zonder eenig regt zijne praestatie achterwege houdt, en daardoor onregmatig en tegen den geest der gesloten overeenkomst in het genot is der praestatie van den eersten. Roept daarentegen de eene contrahent, ofschoon hij zelf zijne verbindtenis niet heeft vervuld, desniettemin den anderen voor den regter, om hem tot de nakoming zijner verplichtingen te noodzaken, dan mag hij o. i. in dien eisch niet worden gehoord. Men moet den aard der overeenkomst, de wezenlijke bedoeling der partijen niet uit het oog verliezen. De gedaagde zal zeggen: «gij zijt in uw eisch niet ontvankelijk, want ik ben niet meer in gebreke dan gij; gij neemt de vrijheid, de vervulling uwer belofte te verschuiven, welnu, ik doe dat met hetzelfde regt; wilt gij mij noodzaken mijne verplichting uit te voeren, zonder aan de uwe uitvoering te hebben gegeven, zonder dit zelfs aan te bieden, dan vordert gij iets van mij, dat in strijd is met hetgeen wij geacht moeten

«worden te zijn overeengekomen; onze bedoeling was, «onze verbindtenissen gelijktijdig te vervullen, daar «wij anders het tegendeel uitdrukkelijk zouden hebben «bepaald; gij vordert dat ik de mijne het eerst zal uitvoeren; gij dus vraagt meer dan u toekomt te vragen; «uw eisch kan u derhalve niet volgen.» Wij kunnen niet anders zien, dan dat de gedaagde in die verdediging volkomen gegrond is. Tot hoe groote onbillijkheid komt men dan ook niet, wanneer men het tegendeel aanneemt? De eischer is jegens den gedaagde ontegenzeggelijk evenzeer in gebreke, als deze jegens hem; de praestatie achterwege houdende, die de voorwaarde is, waaronder de ander zich verbond, heeft hij het dus niet minder aan zich zelf, dan aan den gedaagde te wijten, dat de overeenkomst niet wordt ten uitvoer gebracht; desniettegenstaande zou hij de nalatigheid van den ander een onregt mogen noemen, waaraan hij dezen wil dwingen een einde te maken, terwijl hij zijne eigene nalatigheid, die dan toch ook een onregt is, en daarenboven de aanleiding tot de nalatigheid van den ander, laat voortduren. Mr. FRUIN zet het geval uit een, dat de aanleiding heeft gegeven tot zijn opstel, een proces tussehen den uitgever eener courant en een dagbladschrijver; dat onze stelling op dat geval niet toepasselijk moest zijn, spreekt van zelf. Men denke zich het geval echter eenigzins gewijzigd; men stelle dat een uitgever zich verbindt met een journalist, de eerste tot het drukken eener courant, en het verrigten der benoedigde voorbereidende werkzaamheden, het verspreiden van aanplakbiljetten, annonces, enz., de ander tot het schrijven der benoedigde artikelen. De uitgever der courant brengt niets voor de uitgave in gereedheid, de schrijver bezorgt geene copij. Zou het niet in het oog springend onbillijk zijn, zoo de journalist, zonder copij aan te bieden, den uitgever tot de uitgave zijner courant, of omgekeerd,

de laatste, zonder de noodige voorbereidende werkzaamheden verrigt te hebben, den eersten tot het leveren van copij wilde noodzaken?

Men neme een ander voorbeeld.

Een landeigenaar sluit met een aannemer een contract waarbij hij zich verbindt dezen, tot vervoer van materialen enz., den doortogt te vergunnen door een hem toebehoorend water; de aannemer neemt daartegen op zich, op het goed van den eersten eenig metselwerk daar te stellen. De eigenaar houdt het water afgesloten; van zijn kant, geeft ook de aannemer geen uitvoering aan zijne verpligting. Onder deze omstandigheden, toe te laten dat de een den ander tot nakoming der overeenkomst, in regten noodzaakt, zal wel niemand met billijkheid en goede trouw overeenkomstig achten.

Houdt men dus den aard in het oog der wederkeerige overeenkomst als zoodanig, de bedoeling die de partijen werkelijk geacht moeten worden te hebben gehad, de klaarblijkelijke onbillijkheid waartoe eene andere meening leidt, dan kan men niet anders dan de voorafgaande voldoening aan de overeenkomst voor een wezenlijk vereischte houden voor hem die van de actie uit het contract wil gebruik maken. Soms tijds evenwel zal de eischer kunnen volstaan met het aanbieden slechts van de volbrenging zijner verpligting. Wanneer de verpligting aan den éénen kant vatbaar is, om in één oogenblik des tijds te worden vervuld, wanneer zij b. v. bestaat in het geven eener zaak, terwijl die, aan den anderen kant, niet dan in een meer of minder groot tijdsverloop kan worden verrigt, dan kan de eerste volstaan met aan te bieden, het door hem verschuldigde over te geven, ten tijde dat de verrigting aan de andere zijde zal zijn afgelopen; de andere daarentegen moet zijne verpligting in haar geheel uitvoeren vóór hij als eischer kan optreden. De reden daarvan is, dat naar den aard der overeenkomst, de wederzijdsche

verplichtingen gelijktijdig moeten worden *volbragt*; die dus voor de nakoming der verbindtenis niet meer dan een oogenblik tijds behoeft, kan wachten tot het laatste oogenblik, waarin de verplichting zijner partij is vervuld; omdat, zoo hij op dat oogenblik betaalt, de overeenkomst te regt kan gezegd worden gelijktijdig te zijn *volbragt*. Om dat oogenblik te doen aanbreken, moet echter hij die voor zijne nakoming een langer tijdsverloop behoeft, zooveel vroeger ook met die nakoming een aanvang maken, en vóór hij als eischer kan optreden, strikt genomen, zijne geheele verplichting hebben vervuld.

Dat de Romeinen over den aard eener wederkeerige overeenkomst evenzoo dachten als wij tot hiertoe hebben trachten aan te toonen dat men er over moet denken, zien wij bevestigd in hetgeen zij bij het koop-contract leeren (1). Dat contract werd, evenals de overeenkomsten volgens het nieuwere regt, nudo consensu wettig voltrokken. Desniettemin mogt geen der contrahenten zijne actie tegen den ander doen gelden, zoolang hij de voldoening aan zijne eigene verbindtenis ten minste niet had aangeboden. Wij zien hier dus de toepassing van onze stelling op een speciaal geval. De reden waarop ULPIANUS l. l. zijne uitspraak grondt (2) is op alle wederkeerige overeenkomsten volkomen toepasselijk; elke partij kan zijn geven of doen terughouden als een onderpand en waarborg als het ware, voor de werkelijke vervulling der overeenkomst van den kant harer tegenpartij, omdat die vervulling de voorwaarde is, waaronder zij zich heeft willen verbinden. Mr. FRUN is hier echter van eene geheel tegenovergestelde meening. Omdat van deze voorafgaande voldoening aan de overeenkomst van den eischer uit het contract gevorderd, alleen te dezer plaatse wordt gewag

(1) Zie de boven aangehaalde plaatsen.

(2) L. 13, § 3. D. de arl. emt. et vend. (19. 1.)

gemaakt, neemt hij aan, dat men hier eene afwijking van het strenge regt heeft, die in den bijzonderen aard van het *koop-contract* haren grond heeft en tot andere wederkeerige overeenkomsten niet mag worden uitgebreid.

Wat er nu echter in dat contract is, dat juist daar eene zoodanige afwijking noodzakelijk maakt, wordt niet gezegd, en kan ook bezwaarlijk worden aangetoond. Niets was er dat de Romeinsche juristen kon bewegen den koper of verkooper op deze wijze buitengewoon te hulp te komen. De verkooper had niet alleen de *actio venditi*; hij had niet alleen juist bij dit contract de bevoegdheid de *lex commissoria* te maken, waarmede hij de geleverde zaak terug kon nemen, wanneer binnen den bepaalden tijd de koopprijs niet was betaald, maar hij had zelfs het regt, om, als er geene betaling plaats had en den koper geen uitstel was gegeven, de verkochte zaak te revindiceren (1). Ook de koper was door de *actio empti* genoegzaam gedekt, en had buitendien middelen genoeg bij de hand om zich voor kwade trouw te vrijwaren.

Hadden dus de Romeinen meergenoemde voorschriften niet ontleend aan het karakter van wederkeerige overeenkomst, ook in het koop-contract aanwezig, zij zouden er zeker niet toe gekomen zijn, ze uit te vinden en aan te nemen ten behoeve der contrahenten uit het koop-contract, alleen als zoodanig beschouwd.

Maar het laat zich met der daad ook bewijzen, dat zij elders het beginsel, waarover wij spreken, evenzeer huldigden; en de omstandigheid, dat men het met zoo vele woorden, niet dan bij het koopcontract vindt vermeld, kan als bewijs van het tegendeel weinig afdoen. Om dit aan te toonen, behoeven wij de aandacht slechts een oogenblik te vestigen op enkele der wederkeerige overeenkomsten van het Romeinsche regt.

(1) § 41. I. de R. D.

In de eerste plaats op het huur-contract.

Dit contract verschilt onder anderen daarin van de koop-overeenkomst, dat de hoofdverplichtingen niet, zoo als bij deze overeenkomst, voor volkomen gelijktijdige uitvoering van weerszijden vatbaar zijn. De hoofdverplichting van den huurder is de betaling van den huurprijs, die van den verhuurder de levering, niet van de verhuurde zaak, maar van het genot dier zaak gedurende een bepaalden tijd. Zoo lang dus de huurtijd duurt, zoo lang duurt ook het volbrengen der overeenkomst van den kant des verhuurders. Eerst met het einde van dien tijd is de verplichting van dezen vervuld. Was nu hetgeen de Romeinsche juristen bij het koop-contract leerden, eene op *dat* contract beperkte uitzondering, dan moest de verhuurder den huurder zelfs nog vóór het ingaan der huur tot de betaling van den huurprijs kunnen noodzaken. Het tegendeel is echter waar (1). Eerst na den afloop van den huurtijd kan de verhuurder zijne actie tegen den huurder instellen, omdat deze vóór dien tijd niet tot betaling is gehouden. Een bewijs, dat ook hier hetzelfde beginsel geldt; dat ook hier de eischer vooraf aan zijne eigene verplichting moet hebben voldaan.

Dat de huurder, zonder vooraf den huurprijs te betalen, de nakoming der huur-overeenkomst kan vorderen, stemt overeen met hetgeen wij boven aanmerkten voor het geval, dat de eene contrahent slechts een oogenblik des tijds, de ander eene grootere tijdsruimte behoeft tot het nakomen der overeenkomst.

Bij het *contractus societatis* kan van onze stelling geen sprake zijn. Dit contract stelt een regts-persoon daar (2), die geacht moet worden de schuldeischer te zijn van hetgeen de socii verplicht zijn in te brengen; spreekt dus een socius een mede socius aan tot nako-

(1) VOET, tit D. de L. C., n°. 22, sqq.

(2) TROPLONG, Société n°. 61 sqq.

ming van diens verplichtingen tegen over de *societas*, dan vertegenwoordigt hij die juridische persoon, zoodat hem zijne eigene nalatigheid in het vervullen zijner verplichtingen niet kan worden tegengeworpen. Dit karakter van juridisch persoon treedt wel in menige *societas*, zoo als zij zich in het dagelijksch verkeer voordoen, op den achtergrond; bij vragen als die, waarover wij handelen, moet men echter niet uit het oog verliezen, dat het werkelijk tot het begrip van *societas* behoort.

Evenmin als dit contract, behoorden de overige *contractus nominati* der Romeinen, tot die soort van wederkeerige overeenkomsten, bij welke alleen, zoo als wij boven opmerkten, onze stelling in aanmerking kan komen. Daaruit is het dus gemakkelijk te verklaren, waarom de Romeinen bij deze, niet evenzeer als bij het koopcontract van het beginsel gewag maken, dat wij in de aangehaalde L. L. 13 en 25 zien toegepast. Wij mogen het er echter voor houden, dat zij, waren zij ten opzichte der verbindbaarheid der *contractus innominati* van het beginsel van het hedendaagsch regt uitgegaan, van den eischer uit zulk een *contractus innominatus*, al ware dit ook door bloote wilsovereenstemming wettig voltrokken, de voorafgaande praestatie zouden hebben gevorderd. Nu zij die reeds vorderden om het contract wettig verbindbaar te doen zijn, werd de toepassing van ons beginsel bij deze natuurlijk even onmogelijk als onnoodig.

Echter bestaat er tusschen die praestatio als *causa civilis obligandi* en de praestatie, die wij van den eischer uit eene wederkeerige overeenkomst willen gevorderd hebben, een o. i. onmiskenbaar verband; beide kunnen worden afgeleid uit denzelfden grond, uit hetgeen wij in den aanvang van ons opstel als den grondslag onzer meening hebben trachten te betoogen. Wij gaan dit verband, zoowel als dat hetwelk tusschen

onze stelling en de compensatie en andere regts-instituten bestaat, als zoovele bewijzen, dat de Romeinen bij het koop-contract in de aangehaalde leges werkelijk van een algemeen beginsel uitgingen, stilzwijgend voorbij (1), ten einde zoo mogelijk de beschuldiging van langwijligheid te ontgaan. Wij willen nog slechts aantoonen, dat niet alleen, waar de jure constituendo sprake is, het door ons verdedigde gevoelen de voorkeur moet verdienen, maar dat het ook inderdaad in ons wetboek is omhelsd.

Uitdrukkelijk is dit niet geschied. Dit was niet raadzaam, omdat, zoo als wij gezien hebben, niet op elke wederkeerige overeenkomst onze stelling moet worden toegepast, en eene uitdrukkelijke algemeene wetsbepaling daaromtrent tot onregtvaardigheid en chicanes zou kunnen leiden. Maar het was ook onnoodig.

De bepalingen van de artt. 1374, 1375, 1379 B. W. stellen den regter genoegzaam in de mogelijkheid, om op ons beginsel acht te slaan, daar waar dit billijkerwijs kan geschieden; d. i., met andere woorden, daar waar noch de aard der overeenkomst, noch de wet, noch de blijkbare bedoeling der partijen het uitsluiten. En dat hij, dit doende, handelt in den geest van de wet, kan uit onderscheidene voorschriften zonder moeite worden aangetoond.

Zoo uit de voorschriften omtrent huur en verhuur. Naar algemeen gebruik wordt de huurder eerst na afloop van den huurtijd genoodzaakt te betalen; de wet erkent dit algemeen gebruik stilzwijgend, door den verhuurder een privilegie te geven op de losse goederen van den huurder; kon deze, zonder uitdrukkelijk beding, de huur vóór het verstrijken van den huurtijd vragen, dan had dit voorregt hem niet behoeven gegeven te worden. (2)

(1) SCHWEPPE, Römischeres Privatrecht, Dl. I, p. 407.

(2) Zie ook art. 1643.

Hetzelfde beginsel geldt bij ruiling. Bij de Romeinen was ruiling een *contractus innominatus*; bij ons is het opgenomen onder de *contractus nominati*, en neemt daaronder, ten aanzien onzer stelling, eene plaats in naast het koop-contract, omdat het even als dit geheel en al voor hare toepassing vatbaar is. Bij art. 1582 zijn dan ook, behoudens een paar uitzonderingen, al de bepalingen omtrent koop en verkoop, dus ook die omtrent de praestatie of aanbod daartoe van den koper of verkooper, die als eischer wil optreden, op ruiling toepasselijk verklaard.

Zoo moet ook het regt van retentie (1) als een uitvloeisel van ons algemeen beginsel worden beschouwd. Het is ingevoerd ten behoeve der wederkeerige verplichtingen die uit de eigenlijk unilaterale overeenkomsten van bewaargeving en lastgeving kunnen ontstaan. Bewaarnemer en lasthebber zijn uit de overeenkomst verbonden tot teruggave; de wetgever wilde echter niet, dat zij tegen de bedoeling, die zij bij het aangaan van die overeenkomst moeten geacht worden gehad te hebben, tot die teruggave zouden kunnen genoodzaakt worden, zonder hunne onkosten vergoed te zien. Van daar dit regt.

Maar ook omgekeerd zullen zij, zoo zij vreezen dat hetgeen zij onder zich hebben onvoldoende zekerheid oplevert, niet als eischers kunnen optreden, ten zij aanbiedende die teruggehouden zaken, tegen betaling van het hun toekomende, terug te geven. Het regt van *retentie* toch, van *terughouding* komt eerst dan te pas, als de verplichting om de zaak te *bewaren*, heeft opgehouden; deze houdt op òf omdat de bewaargever ze terugvordert òf omdat de bewaarnemer haar terug geeft, òf door het verloop van den tijd, gedurende welken de bewaarnemer de zaak moet bewaren.

In het eerste geval treedt de *bewaargever* als eischer

(1) Artt. 1779 en 1849.

op; in het tweede kan van retentie geen sprake zijn; alleen dus in het derde geval kan de *bewaarnemer* eischer zijn, terwijl hij de zaak te gelijk nog terughoudt. Nu is uit de eenzijdige overeenkomst hij alleen verbonden; door het verlopen van den bepaalden tijd, is hij ook alleen in mora; zoolang hij in mora is, kan hij natuurlijk niet ageren tegen den bewaargever, die niet in mora is; om nu zijne eigene mora te doen ophouden en die van den ander te doen aanvangen, moet hij beginnen met de zaak, tegen teruggave der door hem gemaakte kosten, aan den bewaargever aan te bieden.

Evenzoo is het met den lasthebber. Zoolang hij niet voldaan heeft aan het voorschrift van art. 1839, is alleen hij, niet de lastgever in gebreke; wil hij derhalve van dezen terug eischen, wat hij meer door hem heeft uitgeschoten dan ontvangen, dan moet ook hij beginnen met eerst zijne eigene verplichtingen jegens den lastgever, overeenkomstig de wet, na te komen.

Uit art. 1302 eindelijk blijkt o. i. duidelijk, dat de wetgever van eene wederkeerige overeenkomst dat denkbeeld had, dat wij als waar op den voorgrond hebben gesteld.

Dat art. onderstelt de ontbindende voorwaarde in alle wederkeerige overeenkomsten, in geval eene der partijen aan hare verplichting niet voldoet; de wetgever meent dus, dat eene wederkeerige overeenkomst, ofschoon onmiddellijk *verbindende*, wordt *vervuld* onder eene voorwaarde; en dat die voorwaarde is: de uitvoering van de andere partij.

Daaruit vloeit dan ook, zooals wij boven aantoonde, de juistheid der stelling die wij verdedigen voort; want is de uitvoering voorwaardelijk, dan is men eerst in gebreke, wanneer men na het vervullen der voorwaarde, niet uitvoert; de voorwaarde is: de nakoming der overeenkomst door hem, met wien men heeft gehandeld;

deze moet dus om in zijn eisch tot nakoming ontvanke-
kelijk te zijn, zijne eigene verbiadtenis noodzakelijk
hebben gestand gedaan.

De met de onze overeenstemmende bepalingen van
den C. N. (1) hieromtrent, vindt men terug in de wer-
ken der beide juristen, aan wie door de opstellers van
den Code zooveel is ontleend, van DOMAT en POTHIER.
Geen van beiden hield, o, i. zoo als Mr. FRUIN beweert,
ten onregte aan de R. leer der praestatio als causa
civilis obligandi, vast. Zoo zegt DOMAT: Les conventions
s'accomplissent par le consentement mutuel, donné
«et arrêté réciproquement,» (2) na gezegd te hebben
dat de onderscheiding der contractus nominati en
innominati in het nieuwe regt overtollig was ge-
worden (3).

POTHIER leert hetzelfde (4): «les principes du droit
«romain sur les différentes espèces des pactes et sur la
«distinction des contrats et des simples pactes-ne sont
«pas admis dans notre droit. De là résulte que, dans
«notre droit, on ne doit pas définir le contrat, comme
«le définissent les interprètes du droit romain, *conventio*
«*nomen habens a jure civili, vel causam*, mais qu'on
«doit le définir, une convention par laquelle les deux
«parties réciproquement, ou seulement l'une des deux,

(1) Art. 1134.

(2) Loix civiles, L. 1. Tit. 1. S. 11, 3.

(3) De door Mr. FRUIN aangehaalde plaats is geen argument voor het
tegendeel. DOMAT zegt wel, l'engagement de l'un est le fondement de
celui de l'autre, maar hij wil daarmee eenvoudig zeggen: niemand der
contrahenten bedielt zich onvoorwaardelijk te verbinden; de reden,
waarom ieder zich verbindt is de verbindtenis die de ander op zich neemt;
die reden moet in het oog gehouden worden bij de beoordeeling der weder-
keerige overeenkomst. Hij stelt daar hetzelfde begrip, waarvan zoo als
wij meenen, de wetgever in art. 1302 moet geacht worden te zijn uitgegaan.

(4) Traité des Obligations, Part. 1, Chap. 1, S. 1, § 1.

« promettent et s'engagent envers l'autre à lui donner « quelque chose, etc. » (1).

Desniettemin leert POTHIER op verschillende plaatsen , dat men de nakoming eener wederkeerige overeenkomst vorderende, daarin niet ontvankelijk is, ten zij men zelf van zijn kant daarin niet achterlijk zij. (2).

Het ging dan ook niet aan, de voorafgaande praes-tatie te vorderen van den eischer uit het koop-contract, dat ofschoon nudo consensu voltrokken echter door de Romeinen als een wettig contract werd beschouwd; en ze daarentegen overtollig te achten voor den eischer uit overeenkomsten die bij de Romeinen slechts als *pacta nuda* beschouwd werden, en die eerst in latere tijden met contracten gelijkgesteld, en met eene actie voorzien zijn.

Wij meenen hiermede te hebben aangetoond, dat *en* naar algemeene regtsbeginselen *en* naar ons Nederlandsch regt, moet worden aangenomen dat de eischer uit eene wederkeerige overeenkomst in zijn eisch eerst ontvankelijk is, als hij van zijn kant de verbindtenis is nagekomen, of althans, waar dit voldoende kan zijn, aanbod daartoe heeft gedaan.

Ook voor de actie tot ontbinding eener overeenkomst volgens de bepaling van art. 1302 is ditzelfde noodzake-lijk. Niet omdat die actie is de *condictio causa data, causa non secuta* der Romeinen; gelijk wij boven reeds zei- den, toont Mr. FAURJ teregt aan, dat die *condictio* het uitvloei- sel was van regtsbeginselen, die aan ons regt vreemd zijn; dat de actie van art. 1302 eene *actio nova* is, die met de *condictio* niets gemeen heeft. Daarmede zijn wij echter niet ver gevorderd, want het blijft nog de vraag, of die actie van het nieuwe regt

(1) Zie ook POTHIER I. I., § 2 q.

(2) POTHIER, *Louage*, n^o. 406 en 474. Zie ook PUCHTA, *Institutiones*, III Th. p. 36.

kan worden ingesteld, zonder voorafgaande praestatie van den kant des eischers; eene vraag, voor wier bevestigende beantwoording wij nog kortelijk onze gronden willen opgeven. De kiem, waaruit zoowel de actie tot ontbinding, volgens art. 1302, als die tot ontbinding van de koop-overeenkomst volgens de artt. 1516 en 1553 is ontstaan, is o. i., de *lex commissoria*. Oorspronkelijk was dit een beding dat slechts bij het koop-contract, alleen ten behoeve van den verkooper, kon gemaakt worden; dat uitdrukkelijk werd bedongen, en *ipso jure* werkte. In latere tijden ving men aan, ten gevalle der billijkheid, en der gemakkelijker regts-verseffing, dit beding stilzwijgend in elk koop-contract te onderstellen, en die onderstelling uit te strekken ten behoeve ook van den kooper; daarentegen werkte de vernietiging op grond dier onderstelde voorwaarde niet *ipso jure*; zij moest in regten worden gevraagd; eindelijk deed men de laatste schrede, men breidde het reeds zoo gewijzigde beding, tot alle wederkeerige overeenkomsten uit en gaf het daardoor de gestalte die het nu in de Fransche en Nederlandsche Wetboeken in de artt. 1184, en de artt. 1302 en 1303 heeft.

Wij kunnen niet zien dat de Fransche juristen iets anders leeren, en zoo als Mr. FRUIN wil, de nieuwe actie zoeken te regtvaardigen door haar af te leiden uit de verouderde Romeinsche regtsbeginselen omtrent de *contractus innominati*. DOMAT van de ontbinding der overeenkomst sprekende, op grond dat eene der partijen aan hare verplichting niet voldoet, haalt, wel is waar, plaatsen aan, waar van naamlooze overeenkomsten wordt gesproken. (1). Maar het is hem daar volstrekt er niet om te doen, den grond aan te toonen, waarop die actie tot ontbinding rust; hij geeft te kennen wat het *gevolg* is der ontbinding voor de partij, tegen wie de ontbinding is gevraagd. Ook

(1) Zie het opstel van Mr. FRUIN, p. 366.

uit hetgeen TROPLONG t. a. pl. (1) zegt, is iets anders niet op te maken. Hij wil eenvoudig zeggen: de Romeinen werden alleen bij de *contractus innominati* door billijkheid bewogen, de *condictio* toe te laten; de Fransche parlemen-ten gingen verder, zij namen aan, dat alle wederkeerige contracten, ook de *contractus nominati* stilzwijgend eene ontbindende voorwaarde bevatten, in geval de eene partij niet aan hare verbindtenis voldoet. Hij verwacht dus niet de *condictio* met de ontbindende voorwaarde; hij toont slechts aan, dat de ontbinding van een wederkeurig contract om redenen van billijkheid vroeger slechts bij eenige, heden ten dage bij alle kan plaats hebben. Dat hij de zaak werkelijk zoo inzag, blijkt uit de noot daar ter plaatse: «La clause résolutoire, ou *pour mieux dire* la «résolution par voie de *condiction* avait lieu dans les «contrats innommés;» blijkt vooral duidelijk uit n°. 622 daaraan volgende, waar hij inderdaad de ontbindende voorwaarde zoo als het *nieuwere* regt die in alle wederkeerige overeenkomsten onderstelt, houdt voor de gewijzigde *lex commissoria* der Romeinen.

Zoo ver ons bekend is, is door de opstellers van den Code en het Ned. Wetb., dan ook nimmer ondersteld, dat de artt. 1302 en 1303 uit andere begrippen zouden zijn afgeleid dan artt. 1516 en 1553. Uit de herhaling van het algemeen beginsel daar waar van het koop-contract wordt gehandeld, kan dit in het allerminst niet worden opge- maakt; die herhaling dient eenvoudig *en* in het Fransche *en* in het Nederl. Wetb., om in dat algemeene beginsel, bij dat speciaal contract, eene wijziging te brengen.

Volgens art. 1184 toch van den Code moet de ontbin- dende voorwaarde, wanneer zij *uitdrukkelijk* is bedon- gen, ipso jure werken; art. 1656 maakt hierop eene uitzondering, in geval van verkoop van vaste goederen. In ons B. W., bevat art. 1554 eene uitzondering op

(1) Contrat de Vente, 621.

art. 1302 al. 2, welke uitzondering, gelijk dit bij de beraadslagingen zelfs uitdrukkelijk gezegd is, de reden geweest is van de eigenlijk overtollige verwijzing in meergenoemde artikelen, naar den algemeen regel van de artt. 1302 en 1303 (1).

In de artt. 1516, 1553 en 1303 is dus inderdaad van eene en dezelfde actie sprake. Die actie is ontstaan uit de *lex commissoria*; zij heeft hare tegenwoordige gestalte verkregen daardoor, dat de practijk van latere tijden om redenen van billijkheid en goede trouw dien grondslag zoodanig heeft gewijzigd, dat men ze nu met regt eene *actio nova* kan noemen. Maar men verlooche niet dan ook die billijkheid niet, die aan die actie haar tegenwoordig aanzien heeft geschonken; men erkenne dat het stuitend onbillijk zou zijn, zoo hij die de overeenkomst niet nakomt, die daardoor met regt kan gezegd worden aanleiding te geven tot de nalatigheid zijner partij, hieruit het regt zou ontleenen de ontbinding dier overeenkomst te vorderen; dat hij zoodoende, zoo als DELVINCOURT zegt (2), zich een regt zou scheppen uit zijne eigene oneerlijkheid.

Ten slotte willen wij nog op de verwarring wijzen die eene tegenovergestelde leer in de practijk te weeg moet brengen.

Art. 1302 onderstelt de ontbindende voorwaarde in alle wederkeerige overeenkomsten, wanneer eene der partijen aan hare verplichtingen niet voldoet. Voldoet A dus niet aan zijne verplichting, dan heeft hij het regt, de overeenkomst te doen vernietigen ofschoon B zijne verbindtenis zij nagekomen, want naar de letter der wet is het geval daar, waarvoor de actie is gegeven. B kan van zijn kant wel de nakoming der overeenkomst

(1) VOORDUIN V. b. 187 aangeh. in het opstel van F. p. 359.

(2) *Comes du C. C. L. III Tit. V. S. 1 in f.* Zie ook LE CLERQ, T. VI. p. 437.

door A eischen, maar dit baat hem weinig, omdat zij op de vordering van A moet worden ontbonden. Ook art. 1303 kan hij niet inroepen; want hier wordt wel gezegd: diegene te wiens opzigte de verbindtenis niet is nagekomen heeft de keus om of de andere partij tot nakoming der overeenkomst te noodzaken, of hare ontbinding te vorderen; maar, kan men zeggen, daaruit volgt alleen dat hij, jegens wien de verbindtenis is nagekomen, die keus *niet* heeft, hetgeen zeer natuurlijk is, omdat hij in dat geval onmogelijk kan ageren tot nakoming der verbindtenis.

Gelijke moeijelijkheid ontstaat, wanneer A en B geen van beiden hunne verplichtingen vervuld hebbende, tegen elkander gaan procederen, A om B tot nakoming te noodzaken, B om tegen A de ontbinding der overeenkomst te vragen. Wat zal nu de regter doen; naar de letter der wet toch zijn beiden gelijkelijk in hun eisch gegrond, en tot toepassing van art. 1302 al. 4 zijn geene termen aanwezig.

Houdt men ons beginsel vast, dan lossen deze moeijelikheden zich van zelf op, en is eindelijk de manier van procederen ook meer eenvoudig en gemakkelijk, meer met den aard der zaak overeenkomstig, dan wanneer de gedaagde contrahent, om zich tegen den eischer, als deze zelf evenzeer nog in gebreke is, te verdedigen, geen ander middel heeft, dan het instellen van een eisch in reconventie.

Proeve van verklaring van een enkel artikel in het Burgerlijk wetboek ter aanbeveling van monographien, door Mr. G. J. VAN ASSEN, Hoogleeraar te Leiden.

Art. 1411.

«De regtsvorderingen in de drie voorgaande artikelen «vermeld, komen ook toe aan echtgenooten, ouders, «grootouders, kinderen en kleinkinderen, wegens laster, hoon of belediging hunnen echtgenooten, kinderen, kleinkinderen, ouders en grootouders, na der «zelve overlijden, aangedaan.»

Onderzoeken wij in de eerste plaats wat hier geschreven staat en welke de beteekenis der woorden is hier gebezigd, bij hare toepassing op het recht.

Echtgenooten.

Wie zijn hier echtgenooten? de wet noemt de gehuwden, wier echt ontbonden is door den dood, nog echtgenooten, en bedoelt dus hier wederzijds *weduwnaar* en *weduwe*.

Hieruit ontstaat:

1ste vraag: of echtgenooten, wier huwelijk ontbonden is door *echtscheiding*, uitgesloten zijn?

Die hun de gemelde rechtsvordering willen toestaan, kunnen die zich niet beroepen?

vooreerst: op het bewijs dat de wet ook tusschen echtgescheidenen nog betrekkingen erkent en hun in burgerlijke zaken het geven van getuigenis ontzegt in art. 1947 B. W. (1) en in strafzaken hen verschoont zie art. 65 en 188 Wetb. van Strafv.

(1) Art. 1947 bezigt de nuttelooze uitdrukking: *echtgenooten zelfs* *Themis*. D. V, 2de St. [1853].

ten tweede: dat de wet nog verplichtingen oplegt, als van onderhoud in art. 280 B. en den man het recht geeft het tweede huwelijk zijner echtgescheiden vrouw te sluiten in gevalle van art. 119.

Daarenboven op het vermoeden, dat de overgebleven echtgenoot nu bij den dood des echtgescheidenen er dubbel prijs op stelt de nagedachtenis des overledenen, inzonderheid als het vonnis tegen hem is uitgesproken, in eere te houden, en een nieuw bewijs te geven van eigen onschuld?

2de vraag. Zijn de gescheidenen van tafel en bed tot op hun overlijden echtgenooten gebleven in dien zin, als hier de wet bedoelt?

Deze scheiding, die in alle de gevallen plaats kan hebben, waarin echtscheiding veroorloofd is, wordt gevraagd om zulke redenen (van geloofsbelijdenis) als in Frankrijk de echtscheiding hebben opgeheven bij de wet van 18 Mei 1816. Wil men nu den echtgescheidenen de gemelde rechtsvordering van hoon en laster weigeren, zal men ze dan hier tusschen gescheidenen van tafel en bed toestaan?

De rechtsvordering steunt op de wederzijdsche liefde der echtgenooten, die door scheiding van tafel en bed evenzeer gerekend wordt op te houden als door echtscheiding.

Maar wat staat hier tegenover? de gescheidenen *na eene plaats gehad hebbende echtscheiding.*

Art. 63 Strafv. zegt juist: *echtgenoot zelfs na echtscheiding*, als niet genoodzaakt kunnende worden getuigenis af te leggen. Art. 188 spreekt van den echtgenoot zelfs *na de echtscheiding*, alwaar het bepalend lidwoord zeer onbetamelijk is, als of de echtscheiding een gewoon gevolg van het huwelijk ware.

In burgerlijke zaken is de gewezen echtgenoot *onbekwaam* om te getuigen.

In strafzaken is hij onder degenen, die niet onbekwaam zijn, maar zich kunnen *verschoonen!*

blijven echtgenooten art. 297 B. zij mogen geen ander huwelijk aangaan, en kunnen zich verzoenen, zie art. 255, wat echtgescheidenen niet mogen doen art. 90 B.

De kracht en uitdrukking van dit verschil werkt inzonderheid bij het erfrecht art. 879 n^o. 2 met 297 B verbonden.

Hier moeten wij in 't voorbijgaan opmerken hoe onachtzaam onze wetgever het onjuiste art. 767 Cod. Civ. letterlijk afschreef. In Frankrijk is men na het opheffen der echtscheiding, tot wier herstel alle pogingen sedert 1830 vruchteloos zijn geweest, radeloos verlegen met het woord *divorcé* in art. 767 C. G., dat men zoo gaarne wilde, maar niet durfde toepassen op *conjoint séparé*, terwijl de reden der wetsbepaling dezelfde is voor beide gevallen. Onze wetgever had deze moeilijkheden kunnen voorkomen, had hij gelet op art. 1952 van het ontwerp 1820, waar met achterwege laten van het nutteloos³³ woord: *echtgescheidenen* geschreven stond:

tot de erfopvolging bij versterf worden geroepen:

2^o. Wanneer de overledenen geene bloedverwanten nalaat — deszelfs echtgenoot mits op het tijdstip van zijn overlijden geene separatie van tafel en bed plaats hebbe. Hoe juist zegt ULPIANUS l. un. D. unde vir et ux. al blijve het huwelijk nog naar streng recht bestaan, waar *divortium* heeft plaats gehad, waar de genegenheid heeft opgehouden, en de gemoederen vervreemd zijn, vervalt het recht van erfopvolging.

Wierd een rechtsgeleerde in Frankrijk of in België, waar de Code nog onveranderd heerscht, over zulke vraag geraadpleegd, hij zou naar onze meening niet mogen twijfelen, het woord *divorcé* in art. 767 C. G. zóó uit te breiden, dat het *séparé* in zich bevatte. In het canonieke recht toch hebben deze woorden eene en dezelfde beteekenis. In de Decretales heeft Boek IV titel 19 tot opschrift: *de divortiis*.

De bisschop DEVOTIUS (1) leert daarom: *jure canonico et ipsa vinculi nuptialis solutio, et separatio tori atque habitationis, quae fit integro vinculo divortium adpellatur.* In de costumen van BELLE (uitgave van 1674) lezen wij Rubrica V art. 12 *man of te vrouw verwonnen van overspel, ende ter dier cause* gedivorceerd en in art. 14 *divortie* gewezen zijnde om andere cause.

Kon in Vlaanderen in de 17de eeuw, toen de Roomsche Cath. godsdienst er godsdienst van staat was, *divortie* iets anders beteekenen dan *separatie*? maar gaan wij over tot onze:

3de vraag. Zal de weduwnaar, die na het overlijden zijner vrouw onmiddellijk, wat voorheen niet overal geoorloofd was (2), hertrouwt, of de weduwe het doet na de 300 dagen en alzoo nog binnen het rouw-jaar, deze rechtsvordering kunnen instellen?

Is er niet eene zeer billijke reden van toelating? of zal het spoedig hertrouwen ten bewijze strekken, dat er geene zoodanige band meer bestaat, die recht geeft tot zulk eenen eisch?

Misschien zal de tweede man, b. v. die de weduwe huwde, haar beletten zulk een geding op te zetten, en zonder zijn bijstand mag zij niet in rechten verschijnen, maar — bij weigering zal zij machtiging kunnen vragen van den rechter (art. 167), wien het hier vrij zal staan de redenen, die haar bewogen, te onderzoeken.

4de vraag. Zullen zij, wier huwelijk wegens onwettigheid nietig verklaard is door den rechter (art. 140)

(1) Institutiones juris canonici. Gand. 1823 2. 2. 11 de *divortiis*.

(2) *voorheen niet overal geoorloofd*. Zie b. v. de Statuten en Ordonn. van Friesland (herziening van 1716) tit. 1, art. 17, «insgelijks zullen de mannen hun tot geen ander huwelijk begeven, ten minste binnen den tijd van zes maanden, bij poene van honderd gelijke guldens (coroliguldens zie art. 16) te verbeuren.

Eerbaarheid zegt BINKES in zijne verklaring der statuten op dit artikel is de reden van deze verboden huwelijken.

kunnen beschouwd worden als echtgenooten bij toepassing van dit artikel?

Schijnhuwelijk te goeder trouw aangegaan heeft alle burgerlijke gevolgen ten opzichte der echtgenooten, zegt art. 150 B.

Sterft alzoo na de nietigverklaring een dier echtgenooten, en wordt zijne nagedachtenis gehoond en gelasterd, zal men den overgeblevenen b. v. de zuster die haren broeder buiten 's lands geboren als haren neef had gehuwd, die actie weigeren?

Zoo vele vragen baart het eene woord *echtgenooten!*

Ouders en kinderen.

5de vraag. Wie zijn ouders en kinderen? wilt gij ook *erkende* toelaten?

Allezins.

Slaan wij maar eens op art. 335 B. erkenning doet burgerlijke betrekkingen geboren worden, die vooral werken bij het wederzijdsch recht van erfopvolging art. 879, 909 en 963.

6de vraag. Maar zal ook het kind, dat niet erkend kan worden, (het bloedschennige en overspelige) dit recht van vordering hebben?

Hij heeft geene ouders voor de wet. Het bewijs zelf wordt niet toegelaten, art. 344, en de erkenning is ongeoorloofd art. 338 B.

Maar art. 914 B. geeft hun evenwel recht op levensonderhoud. Zij moeten alzoo, ofschoon niet erkend kunnende worden, toch de ouders kennen, van wie zij recht hebben levensonderhoud te vragen.

Hoe is dit te verstaan?

Het geval kan plaats hebben, dat een huwelijk wederzijds te kwader trouw is aangegaan tegen de voorschriften van art. 88 en uit zulk een schijnhuwelijk

kinderen zijn geboren. Wordt dit huwelijk wegens bloedschande nietig verklaard, dan zullen de kinderen hunne ouders wel kennen, maar niet erkend zijn. Tusschen hen bestaat dan geene andere betrekking, dan de verplichting tot levensonderhoud, bij hun overlijden zonder uitersten wil; want hebben zij dien gemaakt, en deze bloedschennige(kinderen veronachtzaamd, dan blijft er voor hun niets te vorderen overig.

Zal nu aan zulk een kind, en zulk een vader of moeder onze rechtsvordering kunnen toegestaan worden? wij twijfelen: want zelf het bewijs dat hij zal moeten overleggen van in bloedschande of overspel geboren te zijn, is op zich zelve eene onteering van de nagedachtenis desgenen, wiens eere hij wil handhaven.

Grootouders, kleinkinderen.

7de vraag. Als iemand, wiens vader en grootvader vroeg stierven, onderhoud geniet van zijn overgrootvader, of wel een overgrootvader (zonder art. 376 B. te hebben moeten invoeren) door zijn achterkleinzoon, liefderijk wordt verpleegd, zal deze betrekking hier niet sterk genoeg zijn om bij analogie deze beiden het recht te geven; dat de wet met name aan *grootouders* en *kleinkinderen* toekent?

Zal een gemoedelijk rechter mogen twijfelen dezulken toe te laten, en de vrome bedoeling der wet te hulp te komen, of is zij, wat men noemt, *strictae interpretationis*? Ik geloof: ja.

8ste vraag. Is er niet nog een ander soort van kinderen, wien deze rechtsvordering toekomt?

De Fransche wet kende adoptie of aanneming van een meerderjarige in bijzondere gevallen tot kind B. ¶ tit. 8 C. N.

De wet op den overgang heeft zelfs aan het geval

gedacht, dat bij de invoering van dit wetboek 1 Oct. 1838, een acte van adoptie voor den vrederechter mocht verleden zijn, en alzoo de volvoering binnen het eerste jaar veroorloofd. Zijn er nu nog zulke burgerlijke ouders of grootouders, burgerlijke kinderen of kleinkinderen, dan staan zij voorzeker aan de wettige gelijk, wat deze rechtsvordering aangaat.

9de vraag. Maar stellen wij ons kinderen voor, die onder voogdij zijn, of, wat ook op ouders en grootouders kan toepasselijk zijn, onder curatele staan. Wie zal hier de verplichte eerevader zijn?

Voorzeker de voogd of curator, en mogen zij al geene rechtsgedingen ondernemen zonder machtiging van den kantonrechter, deze zal hunne belangstelling eerprijzen, dan afkeuren, en de machtiging niet weigeren.

Na derzelver overlijden.

Hier ontstaat 10de vraag, als wij geen kennis dragen van het overlijden, maar rechterlijke uitspraak den afwezigen vermoedelijk overleden heeft verklaard, zullen dan de achtergebleven echtgenoot of kinderen of ouders zijne in dagbladen of in schandschriften geschonden mogen handhaven? al ligt het niet in de woorden, het ligt in den geest der wet, hier ruimte te geven, en de klagers niet af te wijzen, gelijk men hen afwijst, die aanspraak maken op rechten, die van den overleden verklaarden op hen zouden gekomen zijn, indien hun het bewijs van zijn leven op dit tijdstip ontbreekt. Art. 545.

En nu nog eene algemeene vraag die reeds de 11de is.

Wij spreken dikwijls van zamenloop of concursus van actien, maar hier is een zamenloop van personen, en wij mogen vragen of hier b. v. moeder en kinderen zich behooren te vereenigen ter handhaving van de geschonden nagedachtenis des vaders en echtgenoots?

Het zal voorzeker betamelijker zijn, dat allen zich als om strijd vereenigen, dan dat één alleen zich de belediging schijne aan te trekken.

12 vraag. Maar hoe als de eenige zoon zwijgt, en zijns overleden broeders zoon de eer des gehoonden grootvaders wreken wil, zal hij gehoord worden? Voorzeker! de een sluit hier den ander niet uit.

Wij hebben nog meer vragen te doen:

13de vraag. De wet spreekt van hoon aangedaan na overliden. Maar als de vrouw staande haren echt openlijk gehoond wordt, zal dan haar echtgenoot in rechten mogen optreden zelfs zonder haar, en misschien in weerwil van haar? In het Romeinsche recht moest de man de belediging zijner vrouw aangedaan, als zich zelve aangedaan beschouwen, en het gevoel van eer was er zoo licht geraakt, dat de beleediger eener gehuwde vrouw, wier vader nog leefde, aan eene driedubbele *actio injuriarum* bloot stond en drie maal om hetzelfde misdrijf veroordeeld kon worden in eene geldboete telkens door den rechter te waardeeren l. 1 § 9 D. 47. 10 en Inst. 4. 4 § 2 en § 7.

In het wetboek Napoleon ingericht voor het Koninkrijk Holland is dit Romeinsche begrip in zekere mate aangenomen: de man van eene gehuwde vrouw, de vader van een miuderjarigen zoon (waaronder ook de dochter zal begrepen zijn) kunnen zich als zijdelings beledigd rekenen en eisch doen zie art. 1324 Wetb. L.

Het ontwerp van 1820 raakt geen voorbeelden van personen aan, en is hier veel beknopter dan het tegenwoordige wetboek (zie art. 3031—3035 ald.)

14de vraag. Maar zal het niet overnemen van het gemelde voorschrift, en het stilzwijgen der wet een bewijs zijn dat zij den man en den vader de rechtsvorderingen weigert? geenszins: de man wordt altijd beledigd door den hoon zijne vrouw aangedaan, al zij

het ook een boosaardig verwijt van eene daad, die zijne vrouw niet bedrijven kon.

15de vraag. Zal de eischer moeten bewijzen dat de hoon of laster den overledene aangedaan ook middelijk *hem zelven* betreft en hij zonder zulk bewijs worden verklaard niet ontvankelijk, als zijnde hij zelf niet in het minste beleedigd?

De wet is geheel onbeperkt.

Den predikant, b. v., zoon van een krijgsman, wiens nagedachtenis men schendt door het verwijt, dat hij zich lafhartig gedroeg in den strijd, kan deze rechtsvordering niet geweigerd worden.

16de vraag. Is het niet noodig, dat hij erfgenaam zij van den overledene?

Volstrekt niet.

17de vraag. Als de zoon onwaardig verklaard is om op te volgen volgens art. 885 B., zal hij ontvankelijk kunnen zijn?

Waarom niet?

18de vraag. Hoe lang zal deze rechtsvordering kracht hebben, en niet verjaren?

Stellen wij een voorbeeld: A wordt geboren bij zijns vaders dood, en overlijdt in den ouderdom van 60 jaren, nalatende eene zwangere weduwe. Deze brengt B ter wereld acht maanden na zijns vaders dood. Toen B den leeftijd had bereikt van zeventig jaren kwam er een geschrift in het licht hoonende de nagedachtenis zijns grootvaders.

Deze was vóór honderd dertig jaren en acht maanden gestorven.

Zal B nu de rechtsvordering nog kunnen instellen? Hoe vreemd het ook moge schijnen, het antwoord moet bevestigend zijn. Eerst van den dag, dat het bericht van den hoon, des grootvaders nagedachtenis aangedaan, ter zijner kennis is gekomen, begint het jaar te loopen,

binnen hetwelk hij dezen eisch moet doen, die na verloop van 12 maanden vervalt. Art. 1416.

De geschiedenis van deze wet of dit artikel.

Bij elke wet in eenig artikel vervat moet hare geschiedenis worden ontvouwd, als een der hulpmiddelen voor de juistheid harer uitlegging.

Dit artikel, en hierin ligt zijne eigenaardigheid, heeft geene geschiedenis.

Het is zelfs niet in het wetboek voor 1830 (waarvan het tegenwoordige eene herziening is) te vinden. Geene der beide ontwerpen (van 1820 of 1816) noch het Fransche noch het voor Holland ingerichte wetboek van 1809 bevatte zulk een voorschrift, en ook de Romeinen gingen bij al hunne ligtgeraaktheid niet zoo ver. Van een der echtgenooten na doode te verdedigen vinden wij er, gelijk men reeds vooraf kan gissen, niets vermeld, en waar de nagedachtenis des overledenen gelasterd wordt, zal de persoon des eischers zijn *erfgenaam* moeten zijn, omdat het zijn eigen eer geldt als opvolger in de rechten en verbindtenissen van den overledene, zie l. 1 § 4 D. 47. 10 spectat ad existimationem nostram, si fama ejus, cui heredes existimus, lacessitur, en deze wijze van beschouwing was ook die onzer vadersen zie b. v. DE GROOT, Inleid. Holl. Rechtsg. 3, 35 § 4, welke plaats VAN DER KESSEL in zijne theses voorbijgaat. GROTIUS noemt met name de kinderen van den gehoonde *ofte anderen die daaraan ware gelegen*. Hij bedoelt alzoo de erfgenamen, en VOET ad tit. D. de injur. no. 85 verchiilt hier niet van gevoelen, alhoewel hij ook *die* kinderen toelaat, die de erfenis verwierpen, gelijk in 't Romeinsche recht PAPINIANUS den zoon als necessarius heres, die zich onthouden heeft van de erfenis, de actio sepulcri violati l. 10 ff. 47. 18 toestaat.

Ook HUBER leert in zijne Friesche rechtsgeleerdheid: **6.** 10 § 13, dat ieder erfgenaam in 't bijzonder eisch heeft volgens gemeene wetten.

De leden der Tweede Kamer die dit artikel beoordeelden in hunne afdeelingen konden te recht zeggen: «dat men hier *iets geheel nieuws* meende te vinden; hetwelk noch in het Jus Romanum, noch in onze oude wetgeving, noch in het vigerende Fransche recht aangetroffen werd.»

Zij hadden er bij kunnen voegen, dat het ook niet stond in het wetboek van 1830, met welks herziening men belast was.

In de Memorie van Toelichting was deze beweegreden opgegeven:

«De nagedachtenis van een braaf man behoort niet te worden prijs gegeven aan den laster van iederen boosaardigen, zonder aan zijne naaste bloedverwanten het middel te verschaffen om de eer van den overledenen door eene burgerlijke rechtsvordering te wreken » (1).

Men merkte hiertegen op, dat de aangedane hoon op de levende betrekkingen moest toepasselijk zijn, ook om de begrooting der schade, hoedanige bij een overledene nooit kan gedacht worden. In de weerlegging der bedenkingen blijft de Regering niet getrouw aan het algemeene beginsel in het artikel ten grondslag gelegd, maar brengt een onvoldoend antwoord bij en oordeelt, dat de hoon op den zoon zelven nederdaalt, die de eer van zijn overleden vader, op eene schendige wijze aangerand, ongewroken laat.

Maar de inhoud van het artikel is veel uitgebreider, het betreft ook echtgenooten, grootouders en kleinkinderen!

En hier worden wij als van zelven gebragt op het

(1) Zie Mr. VOORDEUN, Geschiedenis der beginselen. 5, 37.

gebied van de wijsgeerte des rechts, en vragen: of het logisch zij, dat beleedigingen van de eer en den goeden naam van afgestorvenen grond geven tot rechterlijke vervolging? Mr. DEN TEX beantwoordde deze vraag in een verloop, dat wij reeds in de Bijdragen vinden van 1827, (1) toen aan dit artikel nog niet gedacht was.

De geleerde en geëerde schrijver is van gevoelen dat deze rechtsvordering niet ingesteld moet worden; hij noemt den overledenen ongelukkig, wiens gedrag en wandel niet van zelve de pijlen doet verstompen, met welke de kwaadwilligheid hem poogt te treffen: actien van injurie, zegt hij, zijn niet het ware middel om den laster tegen te gaan. Maar al stemmen wij dit gaarne toe, de vraag is niet of het nuttig en doeltreffend is, maar of het met de afgetrokken zuivere beginselen van recht overeenkomt na iemands dood als hoon en laster (injurie) te vervolgen, wat bij zijn leven hoon en laster zou geweest zijn, en hij zelf zou vervolgd hebben of kunnen vervolgen.

Zal de drukpers niet kunnen klagen, dat dit artikel hare rechten verkort bij het vrijmoedig beoordeelen van het leven en de daden eens afgestorvenen, wiens bedrijven in vrede en oorlog zij stoutmoedig ten toon stelt, en als de naaste oorzaak beschouwt van geleden nederlaag of vernederende tractaten?

Is de schrijver intusschen overleden, dan staan drukker en uitgever aan gevaar bloot, dat hen weêrhouden zou gewichtige bijdragen voor de geschiedenis, en gedenkschriften in het licht te geven.

Ten slotte blijven er nog twee vragen over:

Zijn er Staten in Europa, die deze actie hebben opgenomen in hunne burgerlijke wetgevingen?

De president DE ST. JOSEPH te Parijs wilde in zijne *Concordance* een werk leveren, waarin men met een oogopslag

1) Bijdragen tot rechtsgeleerdheid enz. 2, 233 (jaar 1827.)

zou kunnen zien, met welke bepalingen van den Fransche Code de burgerlijke wetgevingen van Oostenrijk, Pruisen, Sardiniën, Canton Waadland, Napels en Louisiana, verschilden of overeenstemden. Hoe weinig de ijverige schrijver te vertrouwen is, hebben wij elders (1) aange- toond, en hier vinden wij een nieuw bewijs. Op bladz. 106 deelt hij den inhoud van art. 1411 aldus mede: *cette action peut être exercée à l'occasion de diffama- tions envers un défunt par ses parens en ligne ascen- dante et descendante.*

De *echtgenooten* zijn hier geheel onvermeld gebleven, en voor de *rechte linie* loopt de rechtsvordering in 't oneindige, zoodat de verste nakomeling de eer zijns stam- vaders in eenig geschrift gehoond, zou mogen wreken, alsof onze wetgever dit voorgeschreven had!

Voor zooveel wij den tekst der vreemde wetboeken konden raadplegen, is ons geene actie voorgekomen aan de onze gelijk, en dit stilzwijgen leidt tot de vraag of in het stelsel van onze wetgeving deze actie past en be- antwoordt aan de beginselen, die zij in het algemeen heeft aangenomen bij het handhaven van eerbied en betamelijkheid tusschen echtgenooten en kinderen.

Wij verwijzen hier tot hetgeen wij schreven in ons verloop: Het Ned. huwelijk, en de betrekkingen tusschen ouders en kinderen, in Nederl. Jaarb. van Rechtsge- leerdheid, III, 633. Dr. SCHWARZE in Archiv Crim. Recht (1854), *über die Verfolgung einer Beleidigung durch die Erben des Beleidigten* (Zie SCHULETTER, Jahrb. I, 129), kent aan den erfgenaam het recht niet toe, maar wel aan de *naaste* bloedverwanten, hij, gelijk hij het noemt, *Verleumdungen*. Maar, om nog met eene vraag te besluiten, wie zijn de *naaste* bloedverwanten? somtijds kan hij in den 12den graad zijn.

(1) *Themis*, XIII, 608.

*Iets over den beslissenden eed, in verband met de
onsplitsbaarheid der bekentenis*, door Mr. A. DE
PINTO, Advocaat te 's Gravenhage.

De vraag, waarover ik nog eenige korte beschouwingen wensch in het midden te brengen, is deze:

Wanneer eene vordering wordt ingesteld, b. v. tot betaling van den prijs van gekochte en geleverde goederen, en wanneer koop en levering worden erkend, doch daarbij tevens wordt beweerd, dat er betaald is, — kan dan de eischer omtrent den erkenden koop en levering den eed opdragen, om daardoor op den gedaagde over te brengen het bewijs der betaling?

Men zal zich herinneren, dat die vraag, in vroegere jaren *ex professo* en *in utramque partem* behandeld is. Men zie, behalve de bekende brochure van KETELAER over dit onderwerp (Arnhem, 1850), *Themis*, XII, 158 — 164, *Nieuwe Regtsg. Bijdr.*, I, 190, 191, VAN DER HOEVEN EN DE VRIES, *Regtsg. Opst.*, 12 — 16, enz.

Het is mijn voornemen niet te herhalen en te onderzoeken, alles wat in der tijd *pro* en *contra* is aangevoerd. Doch ik betwijfel het, of na dat alles de zaak nog wel in staat van wijzen gebragt is; en ik waag het tevens mijn gevoelen mede te deelen en kortelijk toe te lichten.

De bestrijders van den eed hebben hoofdzakelijk beweerd, dat daardoor zoude worden inbreuk gemaakt op het beginsel van de onsplitbaarheid van de bekentenis, en geoordeeld worden, zoo al niet regtstreeks *contra*, dan toch *in fraudem legis*, namelijk van art. 1961 B. W.

Het kan zeker niet ontkend worden, dat even als van alle zoogenaamde regtsregelen, zoo ook van dezen — *de bekentenis is onsplitbaar* — de misbruiken velen en groot zijn. Waar is het niettemin, dat men op die wijze, en door zulk eenen eed, den gedaagde op eene zeer gemakkelijke wijze ontnemt het voorregt, dat hij

eenmaal door zijne onsplitsbare bekentenis verkregen had, en dat men langs eenen omweg wel degelijk zijne bekentenis splitst. Hetzelfde echter kan gezegd worden van ieder ander bewijs, dat de eischer zou willen leveren om hetzelfde doel te bereiken. En toch wordt door niemand ontkend, dat, in weerwil van de onsplitsbaarheid van de bekentenis, de eischer het bewijs door getuigen b. v. leveren mag van zijne actie, en dat hij daardoor den gedaagde dwingt zijne liberatie te bewijzen. Daarbij komt bovendien, dat de eed eigenlijk meer eene poging is, om de bekentenis ter zijde te stellen, dan om die te splitsen, zoodat er althans niet letterlijk gehandeld wordt tegen art. 1961; maar dat zijn twee verschillende zaken, waarvan het artikel wel de laatste maar niet de eerste uitdrukkelijk verbiedt.

Eene andere bedenking is nog, dat men door aan den gedaagde den eed op te dragen omtrent het ééne gedeelte van zijne erkentenis, van dat gedeelte namelijk, waarover geen geschil bestaat, hem inderdaad brengt in een zeer moeilijken toestand, dien de wet wel niet met ronde woorden verbiedt, maar toch ook waarsehijnlijk niet gewild, en zeker niet voorondersteld of bedoeld heeft. Want waar is het, wat MOLINAEUS, *ad l. 1 § 3 D. de verb. obl. n. 99*, zegt: « Si reus neget, perjurus est; si vero fateatur nullam habet probationem de solutione.» En toch dit bewijs had hij uit zijne erkentenis; en er bestaat zeer zeker wel eenige grond om aan te nemen, dat men hem dit *door eene eeds-opdragt* niet kan ontnemen.

Nu heeft men hierop wel geantwoord, dat de gedaagde bij de terugwijzing van den eed het feit van liberatie kan opnemen, omdat het niet altijd verboden is, dat de terugwijzing iets anders of iets meer behelze dan de opdracht. En het is waar in de *l. 32 § 8 D. de jurejur.* staat zoo iets: « non semper autem consonans est per

*Iets over den beslissenden eed, in verband met de
onsplitsbaarheid der bekentenis*, door Mr. A. DE
PINTO, Advocaat te 's Gravenhage.

De vraag, waarover ik nog eenige korte beschouwingen wensch in het midden te brengen, is deze:

Wanneer eene vordering wordt ingesteld, b. v. tot betaling van den prijs van gekochte en geleverde goederen, en wanneer koop en levering worden erkend, doch daarbij tevens wordt beweerd, dat er betaald is, — kan dan de eischer omtrent den erkenden koop en levering den eed opdragen, om daardoor op den gedaagde over te brengen het bewijs der betaling?

Men zal zich herinneren, dat die vraag, in vroegere jaren *ex professo* en *in utramque partem* behandeld is. Men zie, behalve de bekende brochure van KETELAER over dit onderwerp (Arnhem, 1850), *Themis*, XII, 158—164, *Nieuwe Regtsg. Bijdr.*, I, 190, 191, VAN DER HOEVEN EN DE VRIES, *Regtsg. Opst.*, 12—16, enz.

Het is mijn voornemen niet te herhalen en te onderzoeken, alles wat in der tijd *pro* en *contra* is aangevoerd. Doch ik betwijfel het, of na dat alles de zaak nog wel in staat van wijzen gebragt is; en ik waag het tevens mijn gevoelen mede te deelen en kortelijk toe te lichten.

De bestrijders van den eed hebben hoofdzakelijk beweerd, dat daardoor zoude worden inbreuk gemaakt op het beginsel van de onsplitsbaarheid van de bekentenis, en geoordeeld worden, zoo al niet regtstreeks *contra*, dan toch *in fraudem legis*, namelijk van art. 1961 B. W.

Het kan zeker niet ontkend worden, dat even als van alle zoogenaamde regtsregelen, zoo ook van dezen — *de bekentenis is onsplitsbaar* — de misbruiken velen en groot zijn. Waar is het niettemin, dat men op die wijze, en door zulk eenen eed, den gedaagde op eene zeer gemakkelijke wijze ontnemt het voorregt, dat hij

eenmaal door zijne onsplitbare bekentenis verkregen had, en dat men langs eenen omweg wel degelijk zijne bekentenis splitst. Hetzelfde echter kan gezegd worden van ieder ander bewijs, dat de eischer zou willen leveren om hetzelfde doel te bereiken. En toch wordt door niemand ontkend, dat, in weerwil van de onsplitbaarheid van de bekentenis, de eischer het bewijs door getuigen b. v. leveren mag van zijne actie, en dat hij daardoor den gedaagde dwingt zijne liberatie te bewijzen. Daarbij komt bovendien, dat de eed eigenlijk meer eene poging is, om de bekentenis ter zijde te stellen, dan om die te splitsen, zoodat er althans niet letterlijk gehandeld wordt tegen art. 1961; maar dat zijn twee verschillende zaken, waarvan het artikel wel de laatste maar niet de eerste uitdrukkelijk verbiedt.

Eene andere bedenking is nog, dat men door aan den gedaagde den eed op te dragen omtrent het ééne gedeelte van zijne erkentenis, van dat gedeelte namelijk, waarover geen geschil bestaat, hem inderdaad brengt in een zeer moeilijken toestand, dien de wet wel niet met ronde woorden verbiedt, maar toch ook waarsehijnlijk niet gewild, en zeker niet voorondersteld of bedoeld heeft. Want waar is het, wat MOLINAEUS, *ad l. 1 § 3 D. de verb. obl. n^o. 99*, zegt: « Si reus neget, perjurus est; si vero fateatur nullam habet probationem de solutione.» En toch dit bewijs had hij uit zijne erkentenis; en er bestaat zeer zeker wel eenige grond om aan te nemen, dat men hem dit *door eene eeds-opdragt* niet kan ontnemen.

Nu heeft men hierop wel geantwoord, dat de gedaagde bij de terugwijzing van den eed het feit van liberatie kan opnemen, omdat het niet altijd verboden is, dat de terugwijzing iets anders of iets meer behelze dan de opdracht. En het is waar in de *l. 32 § 8 D. de jurejur.* staat zoo iets: « non semper autem consonans est per

omnia referri jusjurandum, quale defertur.» — Behalve echter, dat het mij volstrekt niet duidelijk voorkomt, dat de Romeinsche wet daarbij een geval als dit heeft op het oog gehad, geloof ik dat dit zeker is, dat althans onze wet, daarin al of niet afwijkende van het Romeinsche regt, dit hulpmiddel niet toelaat. Hij aan wien de eed is opgedragen, kan *denzelven*, d. i. *den eed*, die hem is opgedragen, terugwijzen, art. 1969; maar dat hij een anderen dan den opgedragen eed zou kunnen *terugwijzen*, dit wordt nergens gezegd.

Het eenige, wat de gedaagde misschien zou kunnen doen, is dit: als koop en levering bewezen is, het zij omdat hij den eed weigert, het zij omdat deze, na door hem te zijn teruggewezen, door de tegenpartij is afgelegd, kan hij een tweeden eed opdragen over de betaling. Het mag echter worden betwijfeld of die omslag eenig nut heeft, en door de wet wel bedoeld is; en ik zie althans niet in, waartoe die voorafgaande eed over zaken, waarover men het eigenlijk eens is, dienen moet.

Doch juist dit brengt mij tot eene geheel andere beschouwing van de zaak. Men ziet het, als de leer der onsplitsbaarheid beslissen moet, is de zaak in lang niet duidelijk; want er is dan bijna zoo veel voor de ééne als voor de andere leer te zeggen. Niettemin houd ik den eed voor *niet-admissibel*; maar ik heb eene andere *ratio decidendi*, die, dunkt mij, eenvoudig en duidelijk is.

De *beslissende* eed moet *beslissend* zijn, art. 1966, zoo al niet op de geheele zaak, dan ten minste op een bepaald punt van verschil, waarvan de beslissing der hoofdzaak geheel of gedeeltelijk afhangt. Wanneer men dit artikel letterlijk wil opvatten, dan zegt het, dat van den eed de *beslissing der zaak* moet afhangen, en dan zou geen eed kunnen worden aangenomen, die niet alleen en op zich zelve een einde maakt aan het gansche

geschil. Men mag echter, geloof ik, met DIEPHEUIS, IX, § 455, en anderen, aannemen, dat zoodanig de bedoeling niet kan geweest zijn, maar dat de wet zich bedient van eene vrij oneigenaardige en onjuiste uitdrukking, die juist daarom niet in letterlijken zin moet worden opgevat. Het blijkt ook niet, dat men met de *beslissing der zaak* iets anders heeft willen zeggen dan wat art. 1357 C. Nap. bedoelt met de woorden *pour en faire dépendre le jugement de la cause*; en het zal dan ook bij ons nog voldoende zijn, wanneer de eed een bepaald feit tot onderwerp heeft, dat op het vonnis van invloed moet zijn.

Maar *iets* moet er dan toch door den eed worden uitgemaakt; *iets* moet er mede worden bewezen en beslist, dat te voren onbewezen en onbeslist was. En aan dit vereischte nu voldoet de bestreden eed niet. Niet alleen de *beslissing der zaak*, maar ook niet die van eenig betwist feit kan er van afhangen. Men wil laten zweren, dat er gekocht en geleverd is; maar daarover bestaat volstrekt geen verschil; dat is tusschen partijen in confesso; en daarvoor is geen eed noodig, en geen eed kan gevergd worden, die niet ten minste een *feit beslist*, waarover partijen het oneens zijn. En waarover zijn partijen het oneens? Niet over koop of levering; maar alleen over de betaling. Doch daarover juist loopt de eed niet, en die betaling, het eenige punt in geschil, zal na den eed nog even onzeker en even onbewezen en even *onbeslist* zijn, als vóór den eed. En het is om deze reden, dat ik, hoe men ook over de vraag der onsplitsbaarheid denke, den bedoelden eed als niet beslissend zou meenen te moeten verwerpen.

De verdedigers van den eed hebben zich nog wel be-roepen op een arrest van den hoogen raad van 1 Febr. 1850, *Weekbl.* n^o. 1095. Dit arrest echter heeft zich over de vraag volstrekt niet uitgelaten; maar het heeft

eenvoudig een beroep in cassatie verworpen, omdat door de toelating van den eed niet bepaaldelijk art. 1961 B. W. zou zijn geschonden, en dat nog wel in eene zaak, waarin door den *judex facti* was uitgemaakt, «dat, onder de bestaande omstandigheden, de gedane bekentenis geheel buiten aanmerking moest blijven,» en derhalve ook door den regter niet kon of behoefde te worden gesplitst. Dat nu kan ik volkomen toegeven, vooral in het geval, zoo als het zich in deze bijzondere zaak voordeed; maar het bewijst niets hoegenaamd voor de vraag die ons bezig houdt. Het is met dit vraagstuk, even als met de meeste regtsvragen, het kan onmogelijk worden opgelost door het middel van cassatie. De vraag, of eene bekentenis al of niet gesplitst, of een eed al of niet beslissend is, moge al niet altijd van zuiver feitelyken aard zijn, de beoordeeling daarvan zal toch altijd moeten overgelaten zijn aan den *judex facti*. De wet beslist er niets over. De wet zegt niet, wanneer de eed beslissend is, wanneer de bekentenis gesplitst is? Zij laat dit over aan den regter, aan de wetenschap, aan de algemeene beginselen. En daaruit volgt, dat, door eene verkeerde oplossing dier vragen, de regter wel kan dwalen *in facto*, of een *mal-jugé* geven, maar onmogelijk eene wet kan schenden of verkeerd toepassen. Hoe dus ook de vraag beslist wordt, nooit kan dit grond tot cassatie geven, en in geen geval kan derhalve uit een *arrêt de rejet* geredeneerd worden in het voordeel van het één of van het ander stelsel.

TRANSITOIR REGT. — *Iets over art. 52 der wet op den overgang van de vroegere tot de nieuwe wetgeving*, door Mr. F. A. T. WEVE, Advocaat en kantouregter-plaatsvervanger te 's Gravenhage.

Eerst onlangs is in het Weekbl. v. h. R., n^o. 1936, opgenomen een arrest van den Hoogen Raad van 24 Dec. 1856, waarbij beslist werd dat, al moge men aannemen dat art. 52 der wet op den overgang door de woorden *de nieuwe strafwet* niet enkel *de nieuwe algemeene strafwet*, maar ook *de nieuwe strafbepalingen* tegen overtredingen omvat, dit artikel evenwel niet geschonden is, wanneer er straf is uitgesproken wegens overtreding eener gemeente-verordening, welke na het plegen en vervolgen van het feit, doch voor de uitspraak van het vonnis, krachtens art. 291 der gemeentewet is gevallen.

Die beslissing heeft, op zich zelve, thans weinig belang, omdat overtredingen van gemeente-verordeningen, die reeds voor den 29 Junij 1856 gepleegd zijn, thans wel niet meer vervolgd zullen worden of in behandeling zullen zijn, maar ik meen evenwel de aandacht op die beslissing te mogen vestigen, omdat zij in een ander opzigt meer gewigt heeft, en 's Raads opvatting der bedoeling van art. 52 Overg. zou moeten leiden tot gelijke toepassing in het geval dat eene strafverordening niet vernieuwd, doch eenvoudig ingetrokken is.

De Hooge Raad schijnt toe te geven, ofschoon het gemelde arrest dit niet stellig te kennen geeft, dat art. 52 overg. eene bepaling bevat, welke niet slechts op het steeds te wachten algemeene Wetboek van Strafrecht, maar ook op elke vernieuwde wet of verordening, die straf bedreigt, toepasselijk is. Trouwens, dat artikel bezigt dan ook de uitdrukking: «de nieuwe strafwet,» niet: «het nieuwe *wetboek* (van strafrecht)», en de geschiedenis

van het artikel staaf die meer uitgebreide omvatting; immers, voor de laatstgemelde uitdrukking, die in art. 26 der wet van 16 Mei 1829, Stbl. n^o. 29 voorkwam, is door art. 20 der wet van 23 Dec. 1837, Stbl. n^o. 78 de eerstgemelde in de plaats gesteld.

Vrij algemeen is het artikel dan ook in die meer uitgebreide beteekenis opgevat, en nog onlangs bij de inwerkingtreding der nieuwe wetten op de jagt en visscherij en op het lager onderwijs door verscheidene Kantonregters, gelijk ook door mij zelve, in dien zin toegepast worden; men zie o. a. een vonnis van den Kantonregter te Noordwijk van den 1 Julij 1857, Weekbl. v. h. Regt, n^o. 1873), van den Kantonregter te Wijchen van den 1 Aug. 1857, (Weekbl. n^o. 1879), en van den Kantonregter te Harderwijk van den 1 Maart 1858, (Weekbl. n^o. 1937).

Ik meen derhalve, met den Hoogen Raad, te mogen uitgaan van de onderstelling, dat de toepasselijkheid van art. 52 Overg. op bijzondere wetten en verordeningen niet wordt betwist, en onthoud mij alzoo van verdere ontwikkeling van dit punt.

Is nu het gemelde artikel in het algemeen toepasselijk op bijzondere wetten en verordeningen, die straf bedreigen, dan vermeen ik dat het in het boven vermelde geval mede had behooren te zijn toegepast, en alzoo, bij de niettoepassing, wel degelijk geschonden is geworden.

Ik ga de zeer zeker terecht door den Hoogen Raad verworpen bewering, dat de verordening, die bij gebreke van herziening binnen 5 jaren na de dagteekening der gemeentewet vervallen is, geacht moet worden nimmer te hebben bestaan, met stilzwijgen voorbij, maar het is eene geheel andere vraag of zoodanige verordening nog wel kan worden toegepast *nadat* zij reeds vervallen is, d. i., nadat zij opgehouden heeft verbindende te zijn.

Ik voor mij vind die vraag niet moeijelijk te beant-

woorden. De regter toch kan m. i. geene verordening toepassen, die vervallen is en derhalve krachteloos is geworden. Hoe toch kan de regter den tekst der toe te passen verordening vermelden, wanneer die verordening op het oogenblik dat hij zijn vonnis uitspreekt niet meer bestaat of liever niet meer werken kan? Daartoe zou althans eene uitdrukkelijke en duidelijke wetsbepaling noodig zijn.

Misschien zal men antwoorden, dat deze redenering slechts eene *petitio principii* bevat: welnu, ik zal mij dan bepalen tot het beantwoorden der vraag uit het art. 52 Overg. zelf.

Eenmaal toegegeven, gelijk ik verondersteld heb, dat dit artikel ook bijzondere wetten en verordeningen omvat, volgt m. i. uit den samenhang van hetzelfde, dat eene verordening, zoodra zij hare verbindende kracht verloren heeft, ook op een vóór dat tijdstip begane en vervolgte overtreding niet meer kan worden toegepast.

Wat toch bepaalt het artikel? De regter zal de straf toepassen, die tegen het misdrijf bedreigd was op het oogenblik, waarop het is bedreven; is evenwel de bij de nieuwe strafwet bedreigde straf ligter of geheel vervallen, dan zal hij slechts die lichtere straf of in het geheel geene straf mogen uitspreken.

Het 2de en 3de lid van het artikel verduidelijken derhalve de bedoeling van het 1ste lid, welke geene andere kan zijn dan deze: eene strafbepaling, welke vervallen is, (en derhalve uit den aard der zaak onvatbaar is geworden voor toepassing), zal evenwel nog kunnen worden toegepast, wanneer zij dezelfde of ligter is dan eene later in werking getredene strafbepaling; is zij evenwel zwaarder, of is het vroeger strafbare feit geheel straffeloos geworden, dan zal de nieuwe strafbepaling worden toegepast, of er zal in het geheel geene straf mogen worden uitgesproken. Steeds moet de toepassing

der overtredene strafwet, indien zij na het plegen van het vervolgde misdrijf eene wijziging ondergaan heeft, geschieden met inachtneming van het belang van den overtreder.

Vat men het art. 52 in dien zin op, en mij dunkt dat, zoowel de zamenhang van deszelfs verschillende leden als de beginselen van strafvordering, geene andere uitlegging gedoogen, dan moet het onverschillig zijn, of de vroeger bedreigde straf vervallen is door intrekking of vervanging der strafbepaling door dezelfde magt die haar schiep, dan of die vervallen is verklaard door eene hoogere wetgevende magt bij gebreke van tijdige herziening. In beide gevallen ontmoet de regter eene strafbepaling, die krachteloos is geworden, en dus reeds uit den aard der zaak voor toepassing onvatbaar is, en die zelfs door den wetgever niet dan op uitdrukkelijke wijze en met inachtneming van erkende beginselen van strafregt, alsnog toepasselijk verklaard zou kunnen worden.

De Hooge Raad heeft niet anders tot de gevallen beslissing kunnen geraken dan door het 1ste lid van art. 52 Overg. te zeer op zich zelf te beschouwen, en het daardoor in dien zin op te vatten, dat de bij eene gewijzigde strafwet bedreigde straf in het algemeen toepasselijk blijft op het onder hare werking bedrevene misdrijf. En inderdaad leidt de onjuiste plaatsing van het 1ste lid gereedelijk tot die verkeerde opvatting, terwijl, redekundig, de leden van het artikel in geheel omgekeerde orde hadden behooren te staan, zoodanig dat vooropgesteld ware geworden, dat 1^o. geene straf zal kunnen worden opgelegd, wanneer de strafbepaling sedert het plegen van het feit is vervallen, waarop alsdan zou behooren te volgen, dat 2^o. slechts de lichtere straf zal mogen worden opgelegd, wanneer de latere strafwet tegen het feit minder zware straf bedreigt, en

dat 3^o. de regter de vervallene wet alsnog zal moeten toepassen in de overige gevallen, d. i. wanneer de daarbij bedreigde straf dezelfde of ligter is. Zooals het artikel nu gesteld is, is wat uitzondering is vooropgesteld, en volgen daarop de algemeene regelen, als ware deze eigenlijk uitzonderingen.

Men beschouwe evenwel het in het 1ste lid vooropgestelde vrij als regel, dan nog zal de aard en natuur der daarop volgende uitzonderingen moeten medebrengen, dat het misdrijf met geene zwaardere straf mag worden gestraft, dan op het oogenblik der uitspraak van het vonnis daartegen is bedreigd, veelmin gestraft mag worden, wanneer het op dat oogenblik straffeloos is geworden.

De m. i. kennelijk onjuiste opvatting der bedoeling van het 1ste lid van art. 52 Overg. in verband met deszelfs overige leden, heeft den Hoogen Raad dan ook geleid tot volstrekt-ontoepasselijk verklaring van dat artikel in het behandelde geval, op grond dat daarbij geene sprake is van eene *nieuwe* strafwet of strafverordening, maar slechts van het ophouden der verbindende kracht ten gevolge van den bij de gemeentewet gestelden termijn. De Hooge Raad zag hierbij echter voorbij, dat bij eene eenvoudige intrekking eener strafbepaling zonder in de plaats stelling eener nieuwe (in welk geval er alzoo mede geene nieuwe strafwet bestaat), het 3de lid van art. 52 Overg. derhalve steeds straffeloos zoude kunnen worden ter zijde gesteld en nimmer zoude kunnen worden geschonden, en dit gevoelen zal de Hooge Raad gewis wel niet omhelzen.

Een enkel woord nog slechts over de slotoverweging van den Hoogen Raad, dat, al moge de toegepaste strafverordening dan ook tijdens de uitspraak van het vonnis als vervallen zijn te beschouwen, dit evenwel van geen invloed kan zijn op het regt van strafvordering uit eene

souverain, quelle par conséquent doit être la règle à suivre, lorsque le législateur n'a pas déclaré positivement sa volonté.» — En dat hij evenmin gearzeld zoude hebben bij eenvoudige intrekking of bij het vervallen der strafbepaling de bij art. 52 Overg. gestelde regels te volgen, en die, aangenomen eens dat zij niet letterlijk beslissend zijn te achten, naar den geest en de bedoeling der wet en de algemeene beginselen van strafvordering toe te passen, blijkt uit hetgeen hij elders zegt (t. a. p. blz. 45 en 46): « Si les règles sur l'application des lois postérieures aux cas préexistans ne peuvent donc décider les questions sur des matières, auxquelles il a été pourvu par des lois spéciales, ces lois spéciales seules ne peuvent faire rejeter des principes généraux sur les questions transitoires. »

ROMEINSCHE REGT.

Opmerkingen, het Romeinsche regt betreffende,
door Mr. J. E. GOUDSMIT, Advocaat te Leiden.

(*Vervolg van Themis, IV, 463—471.*)

VI.

Onopgemerkt is het gebleven hoe in de l. 54. pr. D. Loc. een woord ontbreekt, en in stede van *pro aliis pecuniam exsolvunt*, moet staan *pro aliis pecuniam ex officio solvunt*, vooreerst wegens de van denzelfden regtsgeleerden en uit hetzelfde werk afkomstige l. 21. § I. D. ad municip., alwaar ik lees: « PAULUS respondet eos qui pro aliis non *ex contractu*, sed *ex officio*, quod administraverint, conveniuntur in damnum sortis substitui solere (gelijk hier sortis damnum agnoscere oportere) non etiam in usuras. » In de tweede plaats maken de

Constitutiones, waarop de vrager het oog had, alleen gewag van hen, die voor anderen jegens de republica of civitas verbonden zijn, zie de l. Un. C. de his. qui ex off. (XI. 38.) de l. 9. pr. D. de adm. rer. ad civ. pert. l. 17. § 7. D. de usur. terwijl over de niet aansprakelijkheid der borgen voor interessen aan bijzondere personen ex contractu verschuldigd, geene constitutiones voorkomen, wanneer men althans vertrouwen mag stellen in de belezenheid des glossators, die op het woord *constitutiones* aanteekent *quas non habemus*. Eindelijk is het naar de gewone lezing onbegrijpelijk, hoe het iemand in de gedachte kon komen, te vragen of keizerlijke verordeningen, die de verplichtingen van den borg tot de betaling van interessen meermalen ontkend hadden, den borg des huurders te stade komen, als kon ten tijde van PAULUS over de verbindende kracht van dergelijke algemeene constitutiones eenige twijfel geopperd worden. Leest men daarentegen *ex officio solvunt*, zoo was de vraag deze, of hetgeen de constitutiones ten aanzien van de borgen ex officio vastgesteld hadden, mag worden toegepast op en uitgebreid tot de fidejussores, die voor anderen zich ex contractu verbonden hadden: nec prosint ei constitutiones, quibus cet.

VII.

In de l. 51. D. ad leg. Falc. levert het *ab initio quasi* geen verklaarbaren zin op. Ik aarzel niet, in plaats van *ab initio quasi*, te lezen *ab initio statim*, zeer juist overgesteld tegen het onmiddellijk volgende *ex accidenti postea*. Statim ab initio komt herhaalde malen voor bij GAJUS. Zie ELVERS, Promtuar. sub. v. *Statim*. Opmerkelijk is het, dat ook de Basilica het *quasi* niet schijnen te hebben gelezen, daar zij vertalen *ἢτε ἐξ ἀρχῆς ἢσαν ἀνυπόστατα, ἢτε μετὰ ταῦτα γενόμενα*.

VIII.

In de l. 84. § 3. D. de Leg. I^o. is sprake van een *legatum damnationis*, dat in geval het een genus gold, de keuze niet aan den legataris, maar aan den erfgenaam liet. (ULPIANUS 24. 14. en SAVIGNY, Oblig. p. 393. not. q.) Sterft derhalve de slaaf, dien de erfgenaam bereid was te leveren, doch de legataris ongenegen te ontvangen, zoo is de making vervallen. Men ziet gereedelijk dat niet *Stichus quum*, maar *quem* tradere volebat moet worden gelezen.

IX.

In de l. 36. § 3. D. de hered. petit. behoort te worden gelezen nec adjectum esset *etsi res interierit*. De redenering van PAULUS komt hierop neer: Het Sctum Iuventianum bepaalde, dat de bon. fidei possessor den ontvangen koopprijs van de door hem vervreemde goederen moet teruggeven, ook dan, wanneer deze vóór het opeischen der nalatenschap mogten zijn verloren gegaan (*etsi eae ante petitam hereditatem deperissent l. 20. § 6. D. tit.*) De malae fidei possessor daarentegen wordt veroordeeld quasi possideret d. i. tot de werkelijke waarde. Maar vermits in geval de zaken in zijn bezit gebleven, bij hem waren verloren gegaan, hij slechts den werkelijken en niet den ontvangen koopprijs zoude hebben te voldoen, zoo zoude hij, indien hij bijv. een slaaf van 20 waarde voor 30 verkocht had, slechts 20 teruggeven, terwijl de b. f. possessor in datzelfde geval tot 30 gehouden is. Wat ontbreekt derhalve aan het Sctum? Dit namelijk, dat men wel had voorzien en uitgedrukt het geval dat de verkochte zaak nog bij den derden bezitter aanwezig is, maar niet als dezelve bij dezen verloren is gegaan. In één woord, dat men niet ten aanzien van den m. f. possessor hetzelfde heeft bijgevoegd als bij den

b. f. possessor, dat ook dan, wanneer het voorwerp niet meer in rerum natura is, het dolus pro possessione valet ten nadeele van den praedo wordt toegepast.

Ik behoef naauwelijks te doen opmerken, hoe de voorgestelde lezing zeer weinig van de gewone afwijkt, daar het *et* (si) door het vooraf gegane *esset* zeer gemakkelijk kan zijn uitgevallen, terwijl het *adjectum esset* een veel beteren zin erlangt, dan wanneer men, de gewone lezing volgende, met CUSACIUS en anderen tot eene gedwongene uitlegging zijne toevlugt nemen moet en als het ware aanvullen: nec adjectum esset-quid fieri oporteat si res interierit.

REGTSGESCHIEDENIS.

Opheffing van het Baljuwschap van Medemblik.

1413.

Bijdrage tot de kennis van de Baljuwschappen en den aard van het Stederegt in den Grafelijken tijd, door Mr. J. G. A. FABER, Advocaat te Hoorn.

De Hollandsche Graven hadden lastige naburen aan de West-Friezen. Bewoners van een land, bijna geheel door de zee en uitgestrekte meeren omsloten, waarheen slechts enkele dijken toegang gaven, voelden zij zich op den gebroken en moerassigen grond veilig tegen elke indringing der zwaar gewapende ridders. De fiere vrijheidszin, den Friezen aangeboren, verbood hen zich te onderwerpen aan den vreemden heerscher; zagen zij zijne magt steeds toenemen en hun gevaarlijker worden, een natuurlijk gevolg was, dat zij gemeene zaak maakten met zijn geboren vijand, den Utrechtschen Bisschop, ten wiens koste de Graaf zijne landgrenzen voortdurend uit-

breidde, en met wien zij misschien door oude banden verbonden waren, daar zij immers tot zijn diocees behoorden. Hun land was een veilige schuilplaats voor ontevredenen uit zijn gebied, of voor mededingers uit eigen bloed, die zij soms, zoo als Sicco en *den zwarten Floris*, aan hun hoofd stelden. Ligt lieten zij zich tot een strooptogt in Kennemerland bewegen: hun dapperheid en waarschijnlijk ook hun ruwheid tegen de reeds meer beschaafde onderdanen van den Graaf maakten hen dan een geessel voor de landzaten. Alkmaar, meermalen door hen geplunderd en verbrand, hielden zij in gestadige vreeze, en vaak moet het bij het hooren van hun wapenkreet en het zien der opstijgende vlam van de verbrande dorpen den stillen monnikken van de abtđij van Egmond angstig om het harte zijn geworden: Egmond, de geliefkoosde stichting van Hollands Graven, waar in dien wilden tijd godsdienst, beschaving en letteren eene laatste schuilplaats gevonden hadden. Geen wonder, dat zij hen, die felle Friezen (1), met een verbolgen oog aanzagen, en dat de traditie van hun gedurige opstanden tegen 's Graven regtmatig gezag op de Hollandsche geschiedschrijvers overging.

Die traditie is echter onjuist, gelijk zoovele voorstellingen in de vaderlandsche geschiedenis, vooral omtrent den oorsprong en den aard van het Grafelijk gezag. WAGENAAR (2) gevoelde het reeds, dat de West-Friezen niet verplicht waren den Hollandschen Graaf als Heer te erkennen. De Friezen verdedigden hunne vrijheid. Hun geschiedenis is die van zoovele kleine grensvolken, die op den duur hunne onafhankelijkheid tegen den magtiger en meer beschaafden nabuur niet kunnen handhaven, maar in hem worden opgelost. Toen FLORIS V de eigenlijke kracht

(1) MELIS STOKK. *Bestiales Fresones*, ADELBERT'S Boek, Rijks-archief, I, 203.

(2) II, 115, 2de druk. Men vergelijkte BILDERDIJK'S *apanage*.

hunner verdediging had begrepen, en niet meer uit Alkmaar van de landzijde tegen hen optrok, maar, zijn leger met kogschepen over de Zuiderzee voerende, hen in den rug en midden in het land viel, moesten zij bukken; mogten zij in den troebelen tijd na zijn dood nog eene poging wagen de oude onafhankelijkheid te herwinnen, tegen JAN I bleken zij niet bestand. Sints vindt men niet, zegt WAGENAAR (3), dat de Hollandsche Graven wederom zijn genoodzaakt tegen de West-Friezen de wapenen te voeren; zij werden voortaan, gelijk de landschappen in Holland, van 'sGraven wege door Baljuwen beregt. Wil men een beslissend bewijs voor de vroegere onafhankelijkheid, men lette er op, dat FLORIS eerst na de onderwerping (1290) den titel van Dominus Frisiae is gaan voeren, een titel, dien hij noch zijne voorgangers zich te voren hadden aangematigd en waarmede zijne erkenning als dominus terrae in het onderwerpingscontract overeenstemt.

Maar konden de West-Friezen zich niet aan het landsheerlijk gezag der Graven onttrekken, zij boetten niet al hun vrijheid in; in menige instelling bleef de geest der oude onafhankelijkheid. Zoo vond het leenstelsel er geen ingang; er bestaat geen het minste spoor van inheemschen adel, evenmin als van zijn medgezel geheele of gedeeltelijke onvrijheid; hofhoorigheid en heeren-diensten waren er onbekend. De West Friezen waren en bleven vrije grondbezitters van niet te uitgestrekte hoeven, die zelfs hun jagtregt, overal elders een regaal, erkend zagen (4). Op de keuze van Heemraden en Schepenen hadden de burens, zoo zij ze niet zelve kozen, een grooten invloed (5).

(3) III, 108.

(4) J. BENT, *Het Jagtregt der West-Friezen*. Hoorn, 1761.

(5) Handvest van ALBRECHT aan het Baljuwschap van Medemblik, 20 Maart 1399, waarschijnlijk nooit uitgevaardigd. Bij dat van Februarij

Indien niet alles, wat wij van vrijheid en eigen bestuur verwachten, ijdel is, moest de stelling der West-Friesche boeren, aan het algemeen gezag onderworpen, maar vrij in eigen huishouding en behartiging van de gemeenschappelijke belangen, goede vruchten dragen. Ze bleven niet uit — indien ten minste als een bewijs daarvan het verleenen van het Stederecht aan alle Drechtterlandsche dorpen mag worden aangenomen. Dit geschiedde in 1413, en veronderstelt ten minste, dat de kennis van lezen en schrijven onder de rijkste en hoogst aangeslagene gemeen en bij de gemeente niet zeldzaam was. Een evenbeeld van dergelijke beschaving over het *geheele* land, niet bij enkele standen of in enkele brandpunten, zal men welligt te vergeefs zoeken. Het staat niet op zich zelve, daar ook de instelling der Waardschappen het veronderstelt (6). Zoude men het ook niet aan een helder inzicht in de behoeften van den landbouw mogen toeschrijven, dat de tienden in Drechtterland in 1406 voor 10 jaar (7), in sommige gemeenten voor altijd (8), werden verwisseld in een jaarlijksche geldpraestatie of liever grondrente, en dat geheel West-Friesland in 1444 het regt van Wind en Gruit afkocht (9)? Dat in 1438 (10) reeds gezorgd werd, dat de wateringten wijd en diep genoeg waren om een marktschuit door te laten, bewijst in allen gevalle voor belangrijk inlandsch vertier.

Eene van de instellingen van die dagen is nog in wezen, geheel op dezelfde grondslagen en in weinig veranderden 1401 zullen de drie rijkste en meest belaste uit elk dorp in het Heemraadschap vier mannen kiezen, waaruit de Baljuw den Heemraad zal benoemen.

(6) Zie Mr. A. DE VRIES, in de Nieuwe Reeks van Werken der Ned. Maatschappij van Letterkunde.

(7) Handv. van Drecht., p. 58.

(8) Handvesten van Grootebroek in 1401.

(9) Handv. van Drecht., o. a. p. 60.

(10) Handv. van Enkh. p. 27.

vorm, ik bedoel den gemeenen West-Frieschen Zeedijk, waarvan reeds in 1336 de verdeeling en in 1339 een geheele regeling met opmeting van het ingesloten land heeft plaats gehad (11). Ze omringt nog de vier ambachten van West-Friesland: Drechterland, de vier Noorder-Koggen, de Schager- en Niedorper-Koggen en Geestmer-ambacht, en omsluit zoo een der meest vruchtbare en welvarende gedeelten van Holland.

Slechts weinige van hen, die deze bijdrage in handen nemen, kennen waarschijnlijk den West-Frieschen Zeedijk, en vreemd zouden zij opzien, indien zij dien kapitalen zeedijk te midden van het vlakke veld, te Schagen b. v., waar van de zee geen spoor te ontdekken is, gewaar werden; het is een gevolg van den veranderden toestand des lands en de verdere bedijkingen, die zich aan dien dijk hebben aangehecht. Ze is een gedenkstuk van het inzicht der Grafelijke regering, van de volharding van het voorgelacht, het bolwerk tegen de zee, dat, hoe dikwerf bedreigd en ondermijnd, zonder eenige opoffering te ontzien, met alle krachtsinspanning in stand gehouden en verbeterd, — niet door de hulp van de algemeene regering, maar door eigen krachtsontwikkeling van de ingelanden. Daarachter heeft de landbouw zich veilig gevoeld en tot hoogen bloei ontwikkeld, schaars geevenaarde welvaart verspreidende. Zijn daarvan de straat- en kunstwegen, nergens in ons vaderland zoo talrijk, die dorp aan dorp vereenigen en het land in alle rigtingen doorsnijden, zonder tolleren door de ingelanden gelegd en onderhouden, geen bewijzen? De dijk toont nog de grenzen van het oude West-Friesland; en zoude het wonder zijn, indien daarachter nog menige karaktertrek bewaard was, welke herinnert aan de aloude stameenheid, die tot den strijd voor de onafhankelijkheid kracht gaf?

(11) Gebrekkig in v. MERIS.

Themis, D. V., 2de St. [1858.]

Het ware een aanlokkelijke taak de geschiedenis van de onderwerping, van het beheer onder de Grafelijke regering en van het dijkregt te beschrijven, een taak, dankbaar voor de vaderlandsche regtsgeschiedenis en onontbeerlijk voor de regte waardering en juiste kennis van het tegenwoordige dijkwezen (12). Een volledige geschiedenis zal echter wel tot de vrome wenschen blijven behooren, indien niet van alle zijden de belangstelling in de charters, in het laatst der vorige en het begin dezer eeuw zoo schandelijk verwaarloosd, wordt opgewekt en de besturen of bezitters het gebruik er van met onbekrompen geest toestaan. Het collegie der Hondsbossche gaf een niet genoeg te prijzen voorbeeld. Eenige bijdragen hoop ik van tijd tot tijd te leveren, daartoe vooral in staat gesteld door de welwillendheid en wetenschappelijken zin van den Dijkgraaf van Drechterland, Jhr. Mr. P. VAN AKERLAKEN, die mij toestond uit het archief van het Waterschap te putten.

Daaraan ben ik de volgende charters verschuldigd, die, geloof ik, geen onbelangrijke bijdrage leveren tot de kennis van den werkring der Baljuwen en de beteekenis van het Stederegt.

Ik deel thans de charters mede, en zal daarop eenige ophelderingen over haren inhoud laten volgen.

(12) De toestand vóór de onderwerping zal wel altijd met een dikken sluier bedekt blijven; immers alle oirkonden ontbreken. Vergelijking met Friesland aan de overzijde kan alleen opheldering geven. Er schijnt echter in vele opzigten verschil te bestaan. Zoo trof mij, behalve het niet bestaan van inheemschen adel, — men zie alleen de gemagtigden der dorpen bij de onderwerping — het ontbreken van kloosters, die toch aan de overzijde zulk een grooten rol gespeeld hebben. Die er geweest zijn, zijn even als de heerlijkheden van den Grafelijken tijd. Aan den anderen kant zijn er sporen, dat, even als bij de Oost-Friezen, de keuze van den pastoor, voor zooverre de kerk geen stichting van den Utrechtschen Bisschop was of van de Abtdij te Egmond, bij de parochianen berustte.

I.

WILLEM etc., doen cond allen luyden want onze goede Luyden ende Ondersaten gemeenlyck over al in onzer Baillieuscip van Medenblic geseten buyten Stede met zulcken Rechte, en haercomen, als tot desen dage toe aldaer gehantiert hebben geweest, onze voors. land niet houden, noch gebruiken en mogen tot eren, ende oirbaer ons, ende onzer goeder Dorpen binnen onzer voirsz. Baillieuscip gelegen, Soo hebben wij denzelven onzen gemeynen Dorpen, ende goede Luden in der voorn. Baillieuscip om hoir ootmoedichs vervolchs wille, om meenigen truwen dienst, die zij ons tot veel tyden met hoiren lyve, ende goede gedaen hebben, ende off Godt wil, noch doen zullen, namelicken om onze voors. landt in eren, in zaligheden, ende in vreden te setten en te houden, gegeven, ende geven met dezen tegenwoordigen Brieve, een gemeyn Vryhede ende Poortrecht, In manieren, dat onze Dorpen van Spanbrouck, Opmeer, Heensbrouck, ende Opdam, alzo wyde, als haer Bannen gaen, een vryhede, ende een Stede wesen zullen, geheten Spanbrouck, welcke voors. onze goede Stede voor allen hoeren Poirteren, die nu zijn ende namaels wesen zullen, hebben, houden, ende gebruycken zullen tot eeuwigen dagen zulcke Handvesten, vryheden ende Rechten, als hiernaes geschreven staen, In den eersten zoo zullen wy, off onze Schout, die ter tydt in onzer Stede voornt. wesen zal van onzer wegen alle jaer opten nuwen jaersdach setten ende eeden ut drye ende dertich die Rycxste ende hoochste gescoot staen, zeven Scepen, die een jaer lang Scepen zullen blyven, ende niet langer, maer waert datter eenich Scepen utlendich, off offlyvich worde binnen sjaers, zoo zoude onze Schout van onzer wegen eenen anderen in zybre Stat setten, om dat zelve jaer ut Scepen te wesen, ende niet langer, Des zullen

van dryeendertigen voors. in der Prochien van Spanbrouck wesen achttien, daer men vier Scepen ut setten zal, zes tot Opmeer, daer men enen Scepen ut setten zal, vive tot Heensbrouck, daer men enen Scepen ut setten zal, ende vier tot Opdam, daer men oock enen Scepen ut setten zal, welke drye ende dartich voors. jaerlycx kiesen sullen ut achttien die ryxste van Spanbrouck enen Raedt, ende ut vyftien die ryxste van Opmeer, van Hensbrouck ende Opdam enen Raedt, een jaer langh te wesen aen een, ende niet langer, ende die onze Schout aldaer eeden zal van onzer wegen, behoudelyck dat niemant hemzelven kiesen en zal, Doch en zullen die Rade malcanderen niet bestaan van Maechschippen, ende die Scepen en zullen geen Raden wesen ende dat recht zal men besitten, ende houden, zoo wanneer dats te doen is, tot Spanbrouck bij de kercke, op vive en twintich Roeden van den kerckhove, Voort zoo zal onze goed Stede voors. een Weekmarckt hebben op zuleken dach, ende tot zulcker Stede, als onze Gerecht metter ryxsten voornt. ordineren zullen ter bester oorbaer, Soe dat die een Stede der ander niet hinderlyc en zij, Item zoo zal onze Schout van onzer goeder Stede voornt., die nu is, off namaels wesen zal, dat Schoutambocht van ons voeren, ende ons rekeninge doen van allen boeten, gewin, ende profyt, als daer toe behoort, tot alre tydt, als hys van ons offe van onsen Nacomelingen vermaendt zal worden, nae Inhoudt zijne bevelinge, Ende alle breucken zal men binnen siaers aenspreken met rechte, off zy zullent quyte wesen, Item zoe en zal die proest van Vrieslant, noch zyn Deken, noch niemant van hoire wegen eenigen van onzen voorsz. poorteren dagen mogen, anders dan tot Spanbrouck in der Kercke, noch niemant te Banne doen, hy en zy met Rechte verwonnen, Item zoo en

zullen in onzer voorsz. Stede geen Schepenen wesen, die malcanderen naerre zijn van maechschippe, dan achter zusterkinder, Item zoo zal dat Dyckrecht van onzer Stede voorsz. staen, ende blijven op zuleken mate, ende goede oude gewoente, als tot haer toe geweest heeft, Behoudelyck dat onze Casteleyn van Medenblich die Dyckgraeffschap van onzer wegen zal bewaren als onze Ballieu tot dezen dage toe gedaen heeft, Voort zoo hebben wy hiertoe voor ons ende voor onzen Nacomelingen allen onzen Poorteren van Spanbrouck enz., alzo wel den toecomenden, als den tegenwoordigen vorder gegeven tot eeuwige dagen te hebben, ende te gebruycken alle alzulcke handvesten, vryheden, ende Rechten, als Wy, ende onze Voorvaderen onze getrouwe Stede van Schellinchout voor dezen dach gegeven mogen hebben, behoudelyck ons onzer Wage, ende wissel tot Hoirn, als tot haer toe coustumelyck geweest heeft, Ende want wij voor ons ende onzen Nacomelingen onzer goede Stede van Spanbrouck voorsz. allen hoiren poorteren binnen hoiren Vryheden als voorsz. is, geseten, ende hoiren Nacomelingen alle deze voorschr. punte vaste, ende gestade houden ende van enen yegelycken gehouden willen hebben tot eeuwigen dage onverbroken, Soo hebben wy in getuygenisse hieroff onzen Zegel aan desen Brieff doen hangen, Gegeven in den Hage op onzer liever Vrouwendach purificatio in 't jaer ons Heeren duysent vier hondert ende dertien nae den loop van onsen Hove.

Gelijke brieven zijn onder dezelfde dagteekening gegeven, behoudens wijziging van het getal Schepenen, aan 1. Hoochtwoude en Edertswoude, 2. Abbekerk, Twisck, Midwoud en Lambertsbage, 3. Westwoude, Ooster Blocweer, en Westerblocweer, 4. Hem en Veen-

huysen, 5. Wognem, Oudebucxswoude, Nuwebucxswoude, en Wadweyde, 6. Zibenkerspel en Benningbrouck (1).

II.

WILLEM etc. doen condt allen luyden, dat wy bevolen hebben, ende bevelen mit desen brieve GARBRANDT JACOBSZOEN dat Schoutamt van onser Stede van Wognem mit zynen toebehooren alse mitten bannen van Oudebucxswoude Nuwebucxswoude ende Wadweyde, te bedriven, ende te bewaren tot onser eeren, onzen, ende onser Stede oorbaer, als daartoe behoort, en een Schout, ende goed man schuldig is te doen, ende wes brueken, boeten, ende profijt onsen Schout voors. in zinen dienste bueren, of crygen zal, hoedanich dat zy zyn, zal hy ons alinge rekenen zonder verminderen, daer hy ons, off dengenen dien wy 't bevelen zullen, goede rekeninge off doen zal, zoe wanneer hys van ons, off van onser wegen vermaent zal worden, des zal hy hebben voor zynen cost, ende arbeyt, ende voor den cost van zynen Clerq, ende knapen den vyften penñ. van zinen ontfang, indien dat hy ons getrouwelyck dient, als voors. is, maer waert dat hy ons alle stucken niet volcomelic en rekende, zoe zouden wy dat an him verhalen als aen den genen, die ons dat onse ontverren woude; Voert zoe en zal onse Schout geen keuren consenteren, die onze Schepen

(1) Onder het afschrift staat: Geextrabeert in de registreamer van Hollt. ut het Register van Privilegia j. aldaer foliis 132 et 133. Ende is dit Extract, nae collatie, daer mede concorderende bevonden den 15 Julij 1649, by my Griffier van Leenen des Graeffelycheit van Hollandt. (Get.) BRAND. Zie sommige bij v. MIERIS, IV, 273.

Ik ben aan de stellig door en door bedorven spelling van deze copie getrouw gebleven, zonder mij aan eene tekstzuivering te durven wagen. Daartoe ontbreekt 't zoowel aan eene midden-Nederlandsche Spraakkunst, als aan nauwkeurige uitgaven der Codices, vooral van echt Hollandsche.

aldaer maken zullen, dattenzy hy consent van ons daer off hebben, anders en zullen zy van geenre waerde wesen, Ende gebieden allen onzen goeden luden binnen onzer Schoutamt voors. geseten, dat zy onsen Schout voors. onderdanich, gehulpich ende bystandich zyn in allen onsen saken, zoo wanneer zys vān him, off van zynre wegen vermaent worden, ende wair yement die daer overhoorich wair, dat wouden wy an him houden als an den genen, die ons van onser Heerlyckheyt verminderen wilde, Dit zal geduren tot onsen wederseggen. In oorconde etc. Gegeven in den Hage 19 dagen in December A°. 1413 (2).

Gelijke bevelingen zijn gegeven aan WIJBRANT CRUIJNE van het schoutambt in Abbekerk met de bannen van Twisck, Midwoude en Lambrechtshage; aan JAN RIJPERTSS. in Hooghtwoude en Edertswoude; aan WILLEM JANS. in Sibekerspel en Benningbroeck; aan JAN REMBRANTS. in Westwoude, Oostbloeweer, Westbloeweer; aan JAN CLAESS. in Hem en Veenhuysen; aan WOUTER AERTSS. in Grootebroec; aan JACOB BLOC in Enchusen; aan IJSBRAND VAN ALGKEMADE in Medenblic, Doeze, Almedorp en Oostwoud; aan ALBERT ALLERTSS. in Spanbrouck met Hensbroeck, Opmeer en Opdam.

Op den 12 dach in Januari 1413 nae den loope 's Hoiffs beval mijn Here Heren REYMER PIETERSZ. die dyegraeffscip van Medenblic met hoiren toebehooren te bedrijven etc. daar hij Rekeninghe ende bewisinge off doen zal tot myns Heren vermanen etc. geliken hij in voortyden den Baillieu van Medenblic te doen plach, ende daertoe behoort, durende tot myns Heeren wederseggen.

(2) Ter zijde staat: Bevelboeck zedert den 18j in Junio 1408 tot in September 16 folio 43.

III.

WILLEM etc. doen condt allen luyden, dat wi om oorbaer ende salicheyt ons gemeens lants van Westvrieslandt, dat die Bailieuscip van Medenblic plach te wesen allen onsen Dorpen der Bailieuscip voorsz., alzo zi te samen gestoelt ende gekavelt zijn, stederecht, ende vryhede gegeven hebben tot ewigen dagen voortaan te hebben, ende die te houden gelikerwys ende in alle maten als die Handtvesten, ende brieve die zy van ons daer off hebben, jnhouden, ende begrijpen.

Ende want onse dorpen van Widenesse, ende Oeterleeck alzo niet gelegen en zyn dat zi alleen op een stederecht staen mogen, so hebben wi onzen goeden luden van Wydenesse, ende Oeterleeck voorsz. zulcke gratie gedaen, ende gegeven, dat si alzo verre, ende alzo wijde also hoir bannen strecken mit onser goede stede van Scellinghout in eenen poirtrechte staen, ende bliven zullen tot ewigen dagen, gebruyckende alle alzulcke handtvesten, vriededen, ende rechten also onse Voirvaderen saliger gedachten, ende wi onser goede stede van Schellinghout voorsz. tot desen dage gegeven mogen hebben behou dat onse gerecht van Schellinghout geen keuren optie van Widenesse ende Oeterleeck leggen en zullen, tenzij bi drie die ryckste van Widenesse die hoichste gescoet staen, ende een ut Oeterleeck die hoochste gescoet staet, welke vier voorsz. Vredemakers wesen zullen elex in hoirre prochien, daer salse onse Schout van Scellinghout toe eeden van onser wegen soe wanneer dats te doen zal wezen, Behoudelijc dat dat Dycrecht sal staen, ende bliven op zulcke mate, ende goede, ende gewoente als tot haer toe costumelyc geweest heeft, t' welke onse casteleijn van Medenblic in den tijdt van onser wegen bedriven ende berechten sal, also onse Baillieu aldaar te doen plach, Ende want

wi onsen goeden luden van Widenesse ende van Oisterleec voorsz. in den voorsz. Handvesten, ende punten houden willen voor ons, en onze nacomelingen tot ewigen dagen, So hebben Wi dezen brieff open besegelt mit onzen segele. Gegeven in den Hage op onzer Vrouwendach purificatio anno 1413 nae den lope van onsen Hove. (3)

IV.

WILLEM etc. doen condt allen luyden, dat wy bevelen hebben, ende bevelen met desen brieve; DANIEL VAN CRALINGEN onze Huys, ende Casteleynscip tot Medenblic die Heemr. aldaer te kiezen, ende te eeden, als constumelic is, ende dat Schoutambt van Medenblic mitten Ger. aldaer te setten, ende te ontsetten, zoo wanneer hem des genoecht, ende constumelic is met allen horen toebehooren te bedryven, te bewaeren, ende te regieren, als daer toe behoort, gelycken een Casteleyn, ende Dycgrē., ende een goet Man schuldic is te doen, Behoudelyc dat hy onze Schout van Medenblic tot geenre tijdt versetten en zal, dan bij onsen wille, ende voor de cost die hy op onzen voorsz. Huyse houden zal en voor anders zijn wedden daer off hebben wy hem gegeven onze thiende aldaer met haeren toebehooren, Bennemeer, die Visscherie om onze voorsz. Huys, die Zwaen ende die Hoffweyde elcx mit horen toebehooren, Behoudelyc dat hy van onze Dycgraeffschip, ende Schoutambt voorsz. ons goede reekeninge, ende bewysinge doen zal tot alre tydt als hys van ons, off

(3) Onder staat: Geextraheert inde Registercamer van Hollandt ut het Register bryten op geteyckent Privilegia staande aldaer fol^o 134, ende is dit Extract na collatie, daarmede bevonden taeoorderen, den 9 Novembers a^o 1635 bij mij Griffier van Leenen des Graefflicheyt van Hollandt (get.) Pool.

van onser wegen vermaent zal worden, Ende ombieden, ende bevelen allen onsen goeden luyden, ende ondersaten binnen onzer Stede van Medeblyc, ende over all in onzen Dycgraeffschip voors. geseten, dat zy onzen Casteleyn, ende Dycgrave voornt. onderdanich, gehulpich ende gehoorich zyn in allen onzen zaken etc. Voort zoo hebben wy onsen Casteleyn ende Dycgr. voors. gemachticht eenen Stedehouder te setten in onzer voors. Dycgraefschip, die te bewaeren ende te bedryven in alre manieren oft onze Dycgr. voors. zelve waer, tot alre tydt, als diezelve onze Dycgr. genoecht, ende hy daer selve niet wesen en mach. Dit zal geduyren tot onzen wederseggen. In oorconde etc. Gegeven 12 dagen in Maerte Anno 1413 secundum cursum curiae (4).

In April 1414 beveelt WILLEM bij open brief het Kasteleinschap en het Schoutambt van Medemblik en bij een tweeden het Dijkgraafschap van Medemblik aan DIRK VAN ZANDHORST, het eerste tot geheele voldoening van de huwelijksgift zijner vrouw MERGERITE, de zuster van des Graven Bastert (5).

Den omvang van West-Friesland ziet men in de verklaringen van onderwerping in den jare 1309 afgegeven door de Schepenen, Raad en Gemeente gemeenlijke (Scabini, Consilium et communitas communitatum) van Drechterland, Hoogwouder-ambacht, Niedorp, den Langen Dijk, Texel en Wieringen, en daartoe gemeenlijk al die van West-Friesland, (totaque communitas West-Frisiae) (1). Daarbij onderwierpen zij zich in geval van nieuwen opstand aan het kerkelijk interdict, en beloofden er zoowel de pausselijke bevestiging als, voorloopig

(4) Ter zijde staat: Bevelbouck 4. fol. 46. 47.

(5) v. MIERIS, IV, 283.

(1) v. MIERIS, II. 78 en 80.

naar het schijnt, die van den Bisschop van Utrecht en Aartsbisschop van Keulen op te verkrijgen. Zij werd op Palmzondag door beide Bisschoppen gegeven (2); het liep echter tot in 1318 eer ze van Paus JOHANNES gevraagd werd; hij verleende haar bij bulle, op den 10 Dec. van het vijfde jaar zijner regering te Avignon aan den graaf van Holland uitgevaardigd. Daarop slaat waarschijnlijk de verklaring van Dec. 1319 (4). Intusschen had de Graaf in 1310 een charter gegeven, houdende de regten der West-Friezen (5). Het is gelijkkluidend met dat in 1291 door FLORIS aan de Kennemers verleend. Die gelijkheid van regt tusschen West-Friesland en Kennemerland, een bewijs der oude stameenheid, is reeds verondersteld in de charters van 1288 (6), bij de onderwerping aan FLORIS, en uitdrukkelijk bedongen bij de onderwerping van Wieringen in 1284. (7) De Schageren, Nedorper-koggen en Geestmer-ambacht schijnen reeds toen onder het Baljuwschap van Kennemerland en Kennemergevolg gebragt te zijn, terwijl de vier Noorderkoggen en Drechterland het Ooster-Baljuwschap van West-Friesland vormden, waarvan Medemblik de hoofdplaats was. In 1354 toch geven de eerste gezamentlijk aan Graaf WILLEM 6000 schilden, om er de schulden, die op het Baljuwschap stonden, mede af te lossen (8), en in 1347 wordt het regt der Kennemers tot het houden van een werf erkend, doch den West-Friezen, (9) die

(2) v. M. II 31. De bevestiging van den aartsbisschop ontbreekt daar echter; niet in het afschrift in het archief van Drechterland.

(3) Archief Drechterland.

(4) v. M. II. 230.

(5) v. M. I. 535.

(6) v. M. I. 478.

(7) v. M. I. 436.

(8) v. M. II. 323.

(9) v. M. II 742.

het voortijds niet gehad hadden, ontzegd, terwijl uit het charter van 1426 blijkt, dat die beide ambachten deel hadden in die werf (10).

Bij de thans medegedeelde charters is aan al de gemeenten in het Baljuwschap van Medemblik stederegt verleend, en dientengevolge het Baljuwschap zelve opgeheven. In plaatse van den Baljuw werd op het kasteel te Medemblik een kastelein aangesteld, aan wien in den regel ook het dijkgraafschap werd opgedragen. Daaruit blijkt onwederlegbaar, dat de Baljuw een ambtenaar was over het platte land, die niet het minste gezag in de steden uitoefende. De aard van zijn ambt is door die opmerking naauwkeurig bepaald, en de beteekenis van stederegt scherp geteekend. Wij zullen eenige opmerkingen mededeelen over die verandering in den regts-toestand der gemeenten, en trachten na te gaan wat zij er bij wonden. Een enkel woord over de aanleiding tot dien maatregel ga vooraf. Dat ze een hooge mate van beschaving in de geheele landstreek veronderstelt, behoeft naauwelijks opgemerkt te worden. In geheel West-Friesland is slechts een schoutambt onder de Grafelijkheid gebleven, Valkoog met St. Maarten en Eenigenburg; de overige gemeenten hadden alle zelve poorterregt of behoorden onder het poorterregt van Hoorn en Medemblik, behalve eenige vrije heerlijkheden.

In 1416 werd er Dagvaart gehouden der Hollandsche Edelen en Steden. Plegtig beloofden zij des Graven dochter *JACOBA*, indien hij voor haar zonder wettigen zoon na te laten mogt overlijden, als zijne erfgename en Landsvrouwe te erkennen. De Graaf had zich alle moeite gegeven zijner dochter de opvolging in de regering te verzekeren; hij had van den Duitschen Keizer de belofte niet kunnen verkrijgen, dat zij na zijnen dood met het leen zou worden verlijd. De toestemming

van 's lands Edelen en Steden moest in plaatse daarvan treden. Waarschijnlijk zocht hij door het verleenen van vele privilegien den geest der landzaten voor zijn plan te winnen, en mag men daaraan de belangrijke vrijheid aan West-Friesland geschonken toeschrijven. Men ziet dan ook die landstreek in den beginne trouw de zijde van vrouw JACOBA houden, die zelve vele gewigtige privilegien in dit gewest schonk. Haar wreedheid tegen den zoon van zekeren rijken burger in Hoorn, JAN LAMBERTSZ. CRUIP, is naar het verhaal van VELIUS (11) de aanleiding geweest, dat men van haar afviel en de zijde van PHILIPS van Bourgondie koos. Zwaar hebben het echter de gemeenten, die het langst hare zijde hielden, moeten boeten, gelijk de charters van 18 en 20 Aug. 1426 (12) omtrent de door de Kepnemers en Friezen verbeurde boeten aantoonen.

Bij dezen maatregel kan men echter ook nog een staatkundige bedoeling gehad hebben. Het is ondenkbaar, dat West-Friesland vóór de onderwerping zonder eenige politieke organisatie zoude geweest zijn. De scheiding in de vier vierendeelen of ambachten is in allen gevalle ouder; en ieder van hen had toch zekere eenheid, al mogen de sporen voor ons verloren zijn gegaan, waarin die bestond, door wie en in welken vorm het bestuur werd uitgeoefend. Er zijn daarenboven eenige aanwijzingen, dat er over het geheele landschap of ten minste over ieder vierendeel een bestuur was, waarschijnlijk een soort van verbond der gemeenten. De West-Friezen waren zich hunner nationale eenheid bewust. De charters van onderwerping gaan alle uit van Schepenen, Raad en Gemeente; daarin wordt van een *communitas West-Frisiae* gewaagd. In 1294 (13) geven de

(11) Chronyk van Hoorn. 4de dr. 42.

(12) v. M. IV. 347, 356.

(13) v. M. I. 553.

Schepenen en buren van het Hoogwouder-ambacht (*Scabini et universi jurisdictionis in Hogaholtwolt*) en de poorte van Medemblik (*tota communitas in Medenblike*) aan den Graaf het land, genaamd den Hartenkach, in eigendom. In 1334 (14) belooven Schepenen, Waardslieden, en gemeene West-Friezen van Drechterland, van Hoogwouder-ambacht (uitgenomen Medemblik) Schager- en Nedorper-ambacht en Geestmer-ambacht den burg te Medemblik, indien dit door zekere inlage noodzakelijk mogt worden, zonder schade van den Graaf te verzetten. Die politieke eenheid te verbreken en daardoor het middenpunt der zamenspanningen weg te nemen, de Friesche stameenheid in de Hollandsche nationaliteit op te lossen, moest de politiek der Graven zijn. Waarschijnlijk is daaraan het voegen van twee der West-Friesche ambachten onder het Baljuwschap van Kennemerland toe te schrijven. Zij hielden nu de algemeene bijeenkomst, werf, met de Kennemers. Den overigen Friezen zagen wij het regt tot zoodanige vergadering ontkend. Door het wegnemen van den laatsten gemeenen band, de vierschaar van den Baljuw, waartoe de mannen uit het landschap werden geroepen, en het splitsen van het gewest in zoo vele onafhankelijke gemeenten, zonder gemeenschappelijk belang, die alleen in den Graaf hunne eenheid vonden, was de politieke eenheid der West-Friezen verbroken.

De veranderingen in den regtstoestand der West-Friezen zijn van tweederlei aard. Door het verleenen van Stederegt hielden de gemeenten op tot het platte land te behooren, waardoor zij van de lasten en onvrijheden daarop drukkend werden ontheven, en kregen zij eigen beheer met al de gevolgen van dien.

Onder de eerste soort behoort de opheffing van het geregt van den Baljuw. Hij kon daartoe de mannen uit

het gewest oproepen (15), om hetzij in belangrijke zaken in eersten aanleg regt te spreken, hetzij te oordeelen over de wederzegging van vonnissen door de Schepenbank geweest (16). Een ander gevolg was de opheffing van het Graafgeding. Overigens kon een gemeente niet meer als ambachtsheerlijkheid worden uitgegeven. Het gelden van huishoenders verviel, en waarschijnlijk ook de belasting, onder den naam van botting bekend. Men kan hiertoe ook rekenen den afkoop der tienden voor een WILHELMUS-gulden van elken morgen bezaaid land.

De Schepenbank werd nu de gewone regter der poorters, waardoor zij in elke zaak, burgerlijke of strafzaak, van welken aard en omvang ook, beregt werden. Aan Schepenen werd met bijvoeging van Raden, onder toezigt van den Schout, die de taak van Grafelijk Commisaris vervulde, het bestuur der gemeente opgedragen. Uit de zelfstandigheid der gemeente vloeyde zoowel het regt tot aanstelling van eigen ambtenaren, als een eigen financieewezen voort. Uitdrukkelijk werd Schepenen het regt van keuren maken toegekend (17). Onder de Republiek was het een betwist punt, of Schout en Schepenen in de dorpen van Kennemerland ook het regt hadden keuren te maken, dan of dit regt alleen bij den Baljuw en zijne mannen berustte. Daarover is tusschen hen geprocedeerd. Bij sententie van het Hof van Holland, 1597, bevestigd

(15) Charter van PHILIPS 1556 bij LAMS, Privilegieboek van Kennemerland, p. 117.

(16) Charter van 1291, bij v. M., I, 535. Ch. van 1415: « voort » wat die schepenen deylen voor regt, dat en mach onze Schout niet « beroepen; klager ende houer mochen 't beroepen, willen zy, op « haar hoeten. »

(17) *Insuper Scabinis licentiamus facere nova statuta vel pracepta cum consilio Sculteti nostri, ad dimidium anni vel integrum durantia, quae Scabini confirmaverunt utilia universitati aut parti majori, nostra jurisdictione in hoc reservata.* Priv. van Medemblik, 1288.

door den Hoogen Raad, 1606, is het regt van Schepenen erkend, onder dien verstande, dat de bedreigde boeten niet hooger konden zijn dan 42 Kennemer schellingen, en dus ook de keuren geen onderwerpen konden betreffen, waartegen zwaarder straf was bedreigd (18). Dit schijnt zamen te hangen met een beginsel van middeneeuwsch staatsregt, dat de regter bevoegdheid had verordeningen te maken over zaken, aan zijn regtsmagt onderworpen.

Tusschen de poorters bestond volkomen regtsgelijkheid en het was geoorloofd ieder in het stederegt op te nemen.

Een groot voordeel van anderen aard was gelegen in de meerdere regtszekerheid, door het verleenen van stederegt ontstaan. Men ging in zeker opzigt, immers ten deele, van ongeschreven tot geschreven regt over. Bij de charters toch is bepaald, dat de nieuwe Steden al zulke handvesten, vrijheden en regten zouden hebben, als de Graaf of zijne voorouders aan de stad Schellinkhout hadden verleend. Dit slaat op een charter van 1402 (19), waarbij aan die gemeente het stederegt is verleend, en zulke handvesten, vrijheden en regten gegeven, als aan Medemblik door 's Graven voorouders waren geschonken. Ook de overige West-Friesche steden, Enkhuizen 1355, Hoorn 1356, Grootboek 1364, hebben het stederegt van Medemblik gekregen, hetwelk door FLOXIS bij charter van 1288 (20) was verleend. Dit charter, waardoor Medemblik terstond na de onderwerping een bijzondere stelling verkreeg, is daarom vooral merkwaardig, omdat het een opteekening van het landregt, met invoering van eenige wijzigingen en bepalingen omtrent den procesgang, schijnt te behelzen. Aanleiding daartoe kan gegeven hebben de afschaffing

(18) LAMS, p. 160.

(19) v. M. III. 772.

(20) v. M. I. 478.

der Azingen en invoering der Schepenen, die zulk regt zouden spreken, als de Azingen plagten te doen. Het daarin te boek gestelde regt ware een opzettelijk onderzoek waard.

Een punt hield de Graaf bij deze gewigtige verandering uitdrukkelijk in haar geheel, het Dijkregt. Van hoeveel belang hij dit beschouwde, blijkt o. a. daaruit, dat hij aan DIRK VAN ZANDHORST ter voldoening van de huwelijksgift zijner vrouw gedurende haar leven zijn huis te Medemblik beveelt, en hem ook het Dijkgraafschap, daarmede gewoonlijk verbonden, opdraagt, doch dit tot wederopzeggens. Dit Dijkregt hoop ik in een volgend opstel te behandelen.

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(BUITENLANDSCHE LITERAATUUR.)

Deutsche Rechtsgeschichte von Dr. HEINRICH ZOEFLF,
3te Auflage. Stuttgart, A. KRABBE, 1858. XIII en
1021 blz. in 8°.

De historische school, ter zake der staatkundige strekking, waarvan zij het uitvloeisel was of scheen, door velen hard gevallen, verguisd en van bekrompen gehechtheid aan en voorliefde voor het Romeinsche regt beticht, heeft, zoo men hare verdiensten onpartijdig erkennen wil, juist het tegendeel van hetgeen men te last legt gedaan en de grenzen van den wetenschappelijken gezigtsskring der Juristen, die vroeger schier uitsluitend tot de atmosfeer van het corpus juris bepaald bleef, wijd en zijd uitgebreid en onmetelijk verruimd. Terwijl zij hen een helderen blik deed slaan in de verborgenste schuilhoeken der eeuwenheugende werkplaats, waaruit de wetboeken van JUSTINIANUS zijn voortgekomen, en van
Themis, D. V., 2de St. [1858].

den magtigen invloed, dien deze op de nieuwere beschaving gehad hebben, gedurende het labyrinth der middeleeuwen en sinds de krachtige herleving der philologie den kronkelenden loop leerde nagaan, heeft zij te gelijker tijd een geheel nieuw vak, *de Deutsche rechtsgeschiedenis*, waaraan tot nog toe zoo goed als niets of althans zonder zamenhang en verband met de gansche beoefening der wetenschap gearbeid was, met reuzen-inspanning geschapen en in korten tijd tot verbazende hoogte opgevoerd.

EICHORN was de man, die, een tweeden Herkules gelijk, het eerst den Augiasstal zuiverde en in zijne onsterfelijke *Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte* een aanschouwelijk beeld van het geheel ontwierp. Zijn drooge stijl en niet zeer geleidelijke voordragt schaadde echter aan de klaarheid zijner voorstelling en de *Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte* van ZOEFFL die, schoon over het algemeen zijne voetstappen drukkende, hem in aangenaamheid van vorm verre overtrof, verwierf zich naast de zijne een wel gevestigden roem. De verdiensten van ZOEFFL werden ook door anderen, zelfs niet door WALTERS *Rechtsgeschichte*, die in vele opzichten naar een verschillend plan en in een anderen geest geschreven is, geenszins verdrongen en men mogt zich dus met regt verwonderen, dat de tweede uitgave van 1846 nog door geene derde werd opgevolgd. Sedert dien tijd toch had het veld des Germaanschen regts verre van braak gelegen. In tal van monographien waren de moeilijkste onderwerpen van staats-, straf- en burgerlijk regt besproken en toegelicht; de rustelooze ijver der kritiek had nieuwe bronnen opgespoord, oude meer bruikbaar gemaakt en des schrijvers eigen studie kon in die algemeene beweging niet zijn achtergebleven.

ZOEFFL heeft thans, in het werk hier aangekondigd, aan dat verlangen naar eene derde editie voldaan, doch

alleen wat het tweede deel betreft. Het eerste deel, bevattende een overzicht van Duitsehlands politieke geschiedenis, die hij eerst, even als EICHORN, in de regts-geschiedenis had ingeweven, doch in de tweede uitgave reeds daarvan had afgescheiden, heeft hij nu begrepen geheel te moeten weglaten. En, daar hij natuurlijk schrijft voor zijne eigene landgenooten en deze hunne vaderlandsche historie van elders behooren te kennen en niet eerst uit de regtsgeschiedenis te leeren, schijnt mij zijne handelwijze volkomen gerechtvaardigd.

Het werk voert dien ten gevolge den titel, niet meer van *Staats- und Rechtsgeschichte*, maar bloot van *Rechtsgeschichte*, en behandelt, even als het vroegere tweede deel, vooreerst: de geschiedenis der regtsbronnen, gesplitst in drie tijdvakken, waarvan het eerste loopt tot het einde der elfde en het tweede tot de helft der vijftiende eeuw. Deze afdeeling is, met de gewone Duitsche naauwkeurigheid, op de hoogte der tegenwoordige literatuur gebragt, met inbegrip ook der Fransche. Het gevoelen, dat de *lex Anglorum et Werinorum* in Zuidholland zou ontstaan zijn door MUELLER verdedigd en ook door WAITZ aangenomen, wordt door den schrijver sterker voorgestaan dan vroeger. WALTER daarentegen houdt zich aan THUERINGEN.

Op de geschiedenis der regtsbronnen, volgt die der regtsinstituten, in vier hoofdstukken: *staatsregt*, *burgerlijk regt*, *burgerlijke regtsvordering*, *strafregt en strafvordering*.

In de laatsten is weinig veranderd; meer in de eersten. Zoo heeft de geschiedenis van den eersten oorsprong en de opkomst van het leenwezen eene algeheele en grondige omwerking ondergaan, zoo als trouwens na het nieuwe licht over dit duister onderwerp door ROTH en WAITZ ontstoken te verwachten was. In het burgerlijk regt is vooral in de leer van het

Familie regt veel aangevuld en verbeterd. Het voornaamste echter, wat deze uitgave boven de vorige vooruit heeft, is de naauwgezette herziening en de veel uitvoeriger mededeeling der aangehaalde bewijsplaatsen. De schrijver heeft te regt begrepen, dat geen middel geschikter was om zijn werk hoogere waarde te geven, even als het ook zeer goed gezien van hem is, dat hij het getal en het cijfer der paragraphen onveranderd gelaten en zoo het naslaan van vroegere aanhalingen gemakkelijk gemaakt heeft.

In geen land liggen zoo vele schatten voor middel-euwsche rechtsgeschiedenis opgehoopt, als in het onze. Zullen zij altoos ongebruikt daar blijven liggen? Zal eenmaal iemand voor onze provinciën, of alleen maar voor Holland, doen en beter doen wat WARINKOENIG moest komen doen voor Vlaanderen? Ik vrees neen. De weg onzer juristen ligt elders en wat er van wordt, als geen jurist in charters kijkt, leeren «de visscherijen, geheeten: het Vroon.» Doch laat ons hopen, dat «de Hollandsche rechtsgeschiedenis» ter perse is als voorrede voor het Groot-Charterboek, dat de Koninklijke Akademie zal uitgeven, en waarvoor immers reeds alle burgemeesters zijn aangeschreven.

J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO.

(ACADEMISCHE LITERATUUR.)

Mr. H. D. LEVYSSOHN NORMAN, *de Britsche Heerschappij over Java en onderhoorigheden* (1811—1816). 'sGravenhage, GEBR. BELINFANTE. 1857. 354 bladz.

Java onder Britsche heerschappij! Welke droeve herinnering wekken die woorden niet op! De herin-

nering aan een tijd, toen Nederland, weggevaagd van de kaart van Europa, slechts als eene aanslibbing van het Grootte Keizerrijk gold en onder Fransche overheersching zuchtte; toen Nederlands koloniën en uitgestrekte overzeesche bezittingen alle onder Britsche heerschappij waren geraakt; toen de aloude driekleur nog slechts op het afgelegen Desima werd ontroid! Hoe treurig die herinnering ook zij, hoe vurig elk Nederlander ook moge bidden en hopen, dat dat verleden nimmermeer het heden worde, — het zou dwaas zijn de herinnering aan dat verleden te willen uitwisschen en niet zijn voordeel te willen doen met de lessen, welke uit de geschiedenis van dat verleden te putten zijn. Daartoe is natuurlijk eene kennis van die geschiedenis een eerst vereischte. Tot die kennis nu heeft de heer LEVYSSON NORMAN in zijne akademische proeve (eene proeve, waarvan men bijna zou mogen zeggen: coup d'essai, coup de maître) eene uitnemend belangrijke bijdrage geleverd.

Dat tijdvak der Britsche heerschappij in Nederlandsch-Indië, hoe belangrijk ook, inzonderheid voor Java, door de uitgebreide maatschappelijke en administratieve hervormingen, die werden tot stand gebragt of voorbereid en die, zoo zij er veelal geen wortel schoten en slechts halfvolbragt bleven en grootendeels spoedig weder voor andere toestanden plaats maakten, toch in onderscheiden opzigten gedurende geruimen tijd diepe sporen nalieten en dit voor een gedeelte nog doen, — dat tijdvak had in Nederland tot heden nog geen geschiedschrijver gevonden. Wel had het niet ontbroken aan tal van geschriften, waarin een of ander feit uit dat tijdvak was besproken; getuige in vroeger jaren o. a. de geschriften, waartoe de verschijning van de werken van RAFFLES en CRAWFURD aanleiding gaf, in de laatste jaren de vele stukken, waarin punten van

administratieven, vooral financieelen aard, met verwijzing tot het in dien tijd gebeurde werden behandeld. Maar tot nu toe ontbrak een werk, waarin dat tijdvak in zijn geheel uit een historisch en kritisch oogpunt werd beschouwd.

Met zoodanig werk nu heeft de heer LEVYSSOHN NORMAN onze koloniale letterkunde verrijkt.

Bij zijn voornemen zich aan de Indische dienst te wijden, kon hij zijne akademische loopbaan niet beter besluiten, noch zich op waardiger wijze eene goede ontvangst in het land zijner bestemming voorbereiden, dan hij het deed door het schrijven van een werk, dat zoolwel door onderwerp als wijze van behandeling, niet kan nalaten veler belangstelling op te wekken. Men zal het ook toejuichen, dat de schrijver, die zich niet tot de taak van geschiedschrijver wenschte te bepalen, maar, en teregt, de door hem opgeteekende feiten ook uit een kritisch oogpunt wenschte te beschouwen, liever zijn stof uit een eenigzins verwijderd tijdvak koos, dan dat hij een of ander vraagstuk van meer dadelijk, oogenblikkelijk koloniaal belang behandelde. Hij kon daardoor twee klippen omzeilen, waarop het stranden, aan de eene of andere zijde, anders moeilijk te ontgaan is. Hij toch, die eene der menigvuldige uitlokkende questions d'actualité behandelt, loopt ligt gevaar, zoo hij zich daarbij aan eene beoordeeling waagt, of om, zoo hij te veel laakt, zich dadelijk bij den aanvang zijner loopbaan in oppositie te stellen tegen eene regering, in wier dienst hij wenscht op te treden, of om, zoo hij te veel prijst, den schijn op zich te laden eene captatio benevolentiae te hebben bedoeld. Geen van beiden kan voor den toekomstigen jeugdigen ambtenaar wenschelijk zijn. En daarom, hoezeer wij het van harte toejuichen dat hij, die zich aan de Indische dienst wenscht te wijden, zijne intrede doet in de maatschappij met de behandeling van een of ander punt van koloniaal belang,

en daardoor reeds aanvankelijk , in meerdere of mindere mate , zijne bekendheid met het land zijner bestemming toont , schijnt de behandeling van onderwerpen als het door den Heer L. N. gekozene , gewoonlijk de voorkeur te verdienen boven die van actualiteits-quaestiën. De schrijver kan dan vrijelijk een bescheiden oordeel uiten en genoegzaam blijken geven van de meerdere of mindere juistheid van zijn kritischen blik , zonder gevaar te loopen op een der zoo even aangeduide klippen te verzeilen.

De gekozen stof vergunde den Heer L. N. zich daarvan vrij te houden , en toch , door het aanwenden eener gepaste kritiek , aan zijn werk meerdere waarde te geven , dan het gehad zou hebben , zoo hij zich bloot tot den rol van verhaler had bepaald. Zijn werk mag een kritisch overzicht van het tijdvak der Britsche heerschappij op Java heeten , of juister misschien , der maatregelen van RAFFLES , den man zonder wien men zich dat tijdvak niet denken kan , wiens naam daaraan voor altijd onafscheidelijk verbonden is , en der wijze waarop hij deze later beschreef. Telkens wordt dan ook in dit werk de voorstelling der feiten , zoo als ze door RAFFLES is gegeven , aan die feiten zelve getoetst en veelmalen het onjuiste of overdrevene van die voorstelling aangetoond. Wij achten dit een der verdiensten van het werk. RAFFLES is misschien aanvankelijk in Nederland te ongunstig beoordeeld geweest. Het vaderlandslievend gevoel , teregt gekrenkt over de wijze waarop hij zich steeds , hoewel voorgevende slechts het stelsel van bestuur af te keuren , over Nederland en 't Nederlandsche gezag in den Indischen Archipel uitliet , over al wat hij op Java , te Benkoelen , te Singapore en elders deed , om onzen naam stinkende te maken en aan ons gezag afbreuk te doen , lette aanvankelijk te weinig op zijn onmiskenbare verdiensten en op zijn inderdaad groote talenten en dacht slechts aan de verdediging van de door hem verguisde eer van Neder-

land. In een later tijdvak daarentegen, toen de regeringsbeginselen, volgens welke Neêrl. Indië werd bestuurd en de nieuwe orde van zaken daardoor tot stand gebragt, van vele zijden werden aangevallen, werden nu en dan voor dien aanval wapenen gezocht in hetgeen door RAFFLES was verrigt en putte men daaruit argumenten tot afkeuring van het tegenwoordig bestaande. RAFFLES' naam werd op die wijze langzamerhand, meer dan hij naar onze meening verdiende, met een soort van stralenkrans omgeven. En daarom juichen we de verschijning toe van een werk, waarin wel aan het goede dat RAFFLES verwezenlijkte of bedoelde regtmatige hulde wordt gebragt, doch ook duidelijk aangetoond wordt, dat zoo weinig van hetgeen hij tot stand bragt, wortel schoot, omdat het voor Java niet geeigend was en op onvolledige kennis van land en volk rustte; dat zooveel daarvan verkeerd werkte of slechts ten halve werd ingevoerd; waaruit blijkt hoeveel van hetgeen hij daarvan in zijne rapporten aan zijne superieuren of in zijne werken hoog opgaf, zeer overdreven en onjuist door hem werd voorgesteld, en deels door hem zelven, deels door de feiten zelve en door de bevindingen en rapporten der Kommissarissen-Generaal, die de Nederlandsch-Indische bezittingen weder uit de handen der Engelschen overnamen, werd weêrsproken.

Het wordt echter tijd dat we wat minder spreken over den indruk, door de lezing van het boek op ons gemaakt, om wat meer omtrent den inhoud van het boek zelf mede te deelen.

In een tiental hoofdstukken, sommige weder in afdelingen en paragrafen gesplitst, worden de volgende onderwerpen behandeld: de verovering van Java (waarin belangrijke geschiedkundige bijzonderheden voorkomen), de voorloopige organisatie van het Engelsch bestuur, de bevestiging en uitbreiding van het Engelsch gezag op Java en onderhoorigheden, de inwendige administratie

(verdeeld in : gewestelijk bestuur , militair beheer , regtswezen , wegen en posterijen , boschwezen) , het finantiewezen (verdeeld in : de administratie , het muntwezen , de landrenten , de koffij-leverantiën , de verpachtingen enz.) , handel en scheepvaart , de landverkoop , de klagten van GILLESPIE tegen RAFFLES (belangrijk om zijne verdediging zijner administratie te leeren kennen) , kunsten en wetenschappen , de teruggave van Java.

Teregt begreep de schrijver , dat tot het juiste begrip der feiten en der administratieve hervormingen , gedurende het door hem ter behandeling gekozen tijdvak tot stand gebracht of beraamd , de kennis van het op dat oogenblik bestaande , van groot belang te achten is. Daarom wordt in eene Inleiding in vlugtige trekken de verhouding tusschen Engeland en Nederland in Indië , en voornamelijk de toestand van Java in 1811 , zoo als die onder het krachtige beheer van DAENDELS geworden was , geschetst ; daarom wordt ook herhaalde malen in den loop van het werk aangeleend , hoe de toestand was , waarin door RAFFLES verandering werd gebracht of beoogd , en welke administratieve hervormingen reeds kort voor hem waren tot stand gebracht.

Wij noemen steeds RAFFLES als den hoofdpersoon uit dit tijdvak , als de spil waarom alles draait. De lezing van dit boek overtuigt op nieuw , dat die meening volkomen juist is. Hij bleef lang bijna de eenige man , die de Britsche heerschappij over het vroeger gebied der gevallen Oost-Indische Compagnie als blijvend , als ernstig gemeend beschouwde. Hoe zwak en verlaten de toestand van die gewesten ook , vooral sedert 1795 , was geweest , hoe weinig uitgewischt de aloude veeten tusschen de beide Compagniën ook nog waren , het Britsch-Indisch bestuur had zich steeds van de vermeestering van die gewesten onthouden , hetzij dat zij eene prooi schenen , die men altijd zou kunnen bemagtigen wanneer

het geschikt oogenblik daar zou zijn, hetzij dat die bemagting minder gemakkelijk scheen dan zij inderdaad bleek te zijn; hetzij dat, wat wel het waarschijnlijkst is, en door vele omstandigheden tamelijk zeker wordt, men begreep dat de vermeestering toch niet duurzaam zou kunnen zijn, en men slechts zorgen moest dat Frankrijk daar geen voet kreeg. Niet alzoo dacht RAFFLES. Hij had zich sedert lang in het hoofd gesteld, dat de Britsche magt in den Indischen Archipel de voorheerschende moest worden, even als zij het reeds in Zuid-Azië was. Daarom had hij, reeds lang voor dat de inlijving van Holland bij Frankrijk eindelijk tot de expeditie deed besluiten, op onderscheidene punten van Neêrlandië betrekkingen met de inlandsche vorsten aangeknoopt, en alles in het werk gesteld om het Nederlandsch gezag te ondermijnen, en daarvoor den Britschen invloed in de plaats trachten te stellen. Daarom verzuumde hij geen middel, ook zelfs niet toen die landen weder onder Nederlandsch gezag waren teruggekeerd, om bij de inlanders steeds de meening te wekken, dat de Nederlanders hunne onderdrukkers waren, en zij slechts van de Britten een regtvaardig bestuur konden verwachten. Daarom haastte hij zich, toen zijn werkkring meest tot Java beperkt was, terwijl in de andere gewesten meest alles werd gelaten als het was tijdens de verovering, als het ware met koortsachtigen ijver aldaar eene totale administratieve hervorming tot stand te brengen, waarbij zoowel eene verbetering van den toestand der inlandsche bevolking, als eene totale uitroeiing van alle sporen van het vroeger Nederlandsch gezag en van vervanging daarvan door Britschen invloed werd beoogd. Maar juist door te veel op eenmaal te willen doen, verkreeg men minder. «Men regeerde te veel, en men bestuurde te weinig,» zegt de schrijver te regt in het korte besluit, dat hij aan zijn boek toevoegt. Het geheele boek bewijst

de juistheid dier woorden. RAFFLES was, het wordt ook reeds door CRAWFURD gezegd, volstrekt geen administrateur. Hij wilde staatkundig hervormer zijn en meende, dat het genoeg was theoretisch goede wetten op het papier te schrijven, om ze ook terstond in het volksleven ingang te doen vinden. Hij vergat dat een volk, om groote hervormingen aan te nemen, daarvoor rijp moet zijn. Het Britsch-Indisch bestuur verbood den luitenant-gouverneur niet zijn hervormingsplannen ten uitvoer te brengen en liet hem eene groote mate van zelfstandigheid, maar, waarschijnlijk uitgaande van de straks aangegeven meening, dat Java toch op den duur niet Engelsch zou blijven, gaf het hem de middelen niet om zijne plannen, voor zooverre zij daarvoor vatbaar waren, goed ten uitvoer te brengen. Daarbij komt, dat RAFFLES in vele opzichten weinig medewerking bij zijne onderhoorigen, ook bij sommige Engelsche ambtenaren vond, zich al vrij spoedig met sommigen, b. v. den militairen bevelhebber GILLESPIE, in geschillen gewikkeld zag, die de verwezenlijking zijner denkbeelden in den weg stonden.

Uit den rijkdom van stof, in het werk van den heer LEVYSSON NORMAN vervat, welke in eene korte aankondiging slechts zeer vlugtig kan worden behandeld, wenschen we omtrent een tweetal punten eenigzins meer in bijzonderheden, dan hierboven 'geschiedde, aan te toonen wat dienaangaande in het werk voorkomt. We kiezen daartoe het gezegde over de landrenten uit, omdat in de poging tot invoering daarvan de hoofdwijziging gelegen was, door RAFFLES in het bestaande stelsel van administratief en financieel beheer beoogd, en dat over het regtswezen, omdat de aard van het tijdschrift, voor hetwelk deze aankondiging is bestemd, medebrengt, dat op het juridieke gedeelte van het werk inzonderheid de aandacht worde gevestigd.

Als hoofdbron der territoriale inkomsten van den

souverein, was op Java nog steeds het aloude contingentenstelsel in zwang, dat eigenlijk niets anders was «dan de verplichte levering van producten door de inlandsche hoofden, volgens contracten met de Compagnie aangegaan;» een stelsel, dat tot vele verkeerdheden aanleiding gaf en den souverain slechts zeer geringe inkomsten opleverde. Het Engelsche bewind wenschte dit te vervangen door de directe heffing van een deel der vruchten van den bodem.

RAFFLES ging daarbij van de volgende beschouwingen uit: de Soeverein (in casu het Engelsch gouvernement) is, op weinige uitzonderingen na, eigenaar van den grond. De inlandsche hoofden hebben geene erfelijke magt; op het bezit van landen hebben zij van regtswege volstrekt geene aanspraak; het gouvernement kon den aanzienlijken het genot van aangewezen landen afstaan, maar dan was hun regt beperkt tot het innen van dat deel der vruchten van den bodem, dat den Soeverein toekwam (van de regten van den inlander op den grond dien hij bebouwt, kon RAFFLES, zegt de schrijver, zich nimmer een helder begrip vormen). De grondslagen van het nieuwe stelsel, zoo als het bij de proclamatie van 15 Oct. 1813 werd ingevoerd, waren: 1°. de afschaffing van alle gedwongen leveringen van producten tot onevenredige prijzen en van alle heerendiensten, waardoor het vrije handelsverkeer en de vrije arbeid bevorderd moesten worden; 2°. het gouvernement zou aan de tusschenkomst der regenten bij het invorderen der grondlasten een einde maken en die geheel op zich nemen; 3°. de landen zouden aan de dorps hoofden worden verhuurd (of liever, daar die huur eene fictie was, de dorps hoofden zouden het bedrag der landrenten, door elke gemeente verschuldigd, over de landbouwende gezinnen omslaan, en deze aan het gouvernement verantwoorden.) Dit was de dorpsaanslag, zoo als hij in sommige gedeelten van

Hindostan gold. Bij de zoo bekende «Revenue Instructions» van 11 Februarij 1814, het reglement op de invordering der landelijke inkomsten of «landrenten», zooals zij sedert geheeten werden, werd echter de dorpsaanslag weder verlaten, om voor den hoofdelijken aanslag der landbezitters en andere belastingschuldigen plaats te maken. Volgens dat reglement, (dat met al zijne daarbij behoorende staten en tabellen door den schrijver breedvoerig ontleed wordt) zou het gouvernement in de verschillende districten collecteurs aanstellen, aan wie het geheele beheer der landrenten zou worden toevertrouwd. Bij de inning der landrenten zouden de divisie-beambten en de dorpschouwen in het werk worden gesteld, met geheele uitsluiting der regenten, die tot nu toe in allerlei zaken van bestuur steeds de tusschenpersonen waren geweest tusschen den inlander en het oppergezag. Ten einde de overoude inrigting van het dorpsbestuur weder meer in eere te brengen, werd het dorpschouwen met de inning der landrenten belast. Om tot eene billijke heffing te geraken was de kennis der productieve krachten van land en volk een eerste vereischte. Van daar de voorschriften tot het opmaken van allerlei tabellen, die bij deze organisatie eene zoo groote rol speelden. We laten die hier onvermeld, onder opmerking slechts, dat, indien de rigtige invulling van al die staten mogelijk ware geweest, Java destijds reeds eene bevolkings- en landbouw-statistiek zou hebben bezeten, zoo als thans nog in bijna geen land van Europa bestaat, — en dat door den schrijver te regt wordt gezegd (in de noot op blz. 198), dat al die tabellen onnoodig waren geweest, zoo RAFFLES' gezegde, dat men door «the most scrupulous investigation into the whole of the revenue affairs» reeds de noodige kennis verkregen had, met de waarheid overeenkomstig ware geweest.

Voor den aanslag zouden de volgende algemeene regelen gelden: de collecteur moest alle personen, die bebouwd land in bezit hadden, zooveel doenlijk daarin laten, en hen als «renters» (huurders) aanmerken; hij moest de landrenten aanslaan, die ieder landbouwer in 't bijzonder moest voldoen; het dorps hoofd werd met de inning belast en was voor het gansche bedrag aansprakelijk; aan ieder belastbaar dessa-bewoner (als of elk Javaan kon lezen en schrijven!) werd een uittreksel uit het voor elke dessa opgemaakt kohier uitgereikt. Aangezien het onderscheid in vruchtbaarheid der verschillende gronden niet toeliet een voor allen gelijk deel der opbrengsten als belasting aan te nemen, werd de volgende maatstaf aangenomen: de sawahs of zogenoemde natte rijstvelden, die door kunstmatige bevoeijing bevrucht konden worden, en de tegals, waar dit niet het geval was, werden beiden in drie soorten verdeeld, waarvan, wat de eerste betreft, $\frac{1}{2}$, $\frac{2}{5}$ of $\frac{1}{3}$ en van de tweede $\frac{2}{5}$, $\frac{1}{3}$ of $\frac{1}{4}$ der gewaardeerde opbrengst verschuldigd was.

Ziedaar de hoofdtrekken van het stelsel van landelijke inkomsten, zoo als het door RAFFLES op Java werd ingevoerd. In zijne rapporten aan zijne superieuren en in zijne latere geschriften, vindt hij geene woorden genoeg, om de deugdzaamheid van dat stelsel te prijzen en de weldaden uit te meten, die het voor bestuurders onderdanen zou hebben ten gevolge gehad. Doch nimmer welligt, merkt de heer LEVYSSOHN NOMAN zeer juist op, was de praktijk zoo ver van de op het papier gestelde beginselen verwijderd; «in stede van overal welvaart te hebben verspreid, is door dit nieuwe stelsel het bestuur van Java en de toestand van den inlander aanvankelijk in diep verval geraakt. Dit had niet zijn oorsprong in het verkeerde van het stelsel zelf; integendeel, zijne

hoofdgedachte, de heffing van een deel der vruchten van den bodem, was zeer goed gezien; doch zijne weldadige werking bleef een ijdele klank door het vele verkeerde in de administratieve voorschriften en de schandelijke wijze, waarop het gausché stelsel door de locale ambtenaren in praktijk werd gebragt » (en ook, voegen wij er bij, door het veel te hooge cijfer, dat voor de belasting was aangenomen, en dat in plaats van $\frac{1}{2}$ of $\frac{2}{5}$ van de opbrengst, slechts in den regel $\frac{1}{8}$ had moeten belooopen).

Ten einde de werking van het landrenten-stelsel goed te doen kennen, plaatst de schrijver tegenover RAFFLES overdreven voorstellingen omtrent de uitkomsten die het zou gehad hebben, een allerbelangrijkst rapport van Kommissarissen-Generaal van 16 Maart 1818, omtrent de uitkomsten die het wezenlijk opgeleverd heeft.

We kunnen den schrijver niet volgen in de residentiesgewijze opgave, die daaromtrent voorkomt, doch gelooven met hem dat door die opgaven het volgend résumé van dat rapport volkomen geregvaardigd wordt: « Het nieuwe stelsel is over Java ingevoerd met zulk eene overhaasting en met zulk eene verregaande onnaauwkeurigheid, dat daardoor alle de heilzame maatregelen van het Gouvernement ten eenenmale verijdeld, de hooge regering misleid, de ingezetenen op eene onregmatige wijze belast, en 's lands inkomsten in de grootste onzekerheid zijn gebragt geworden, om niet te spreken van de verliezen, welke 's lands schatkist jaarlijks heeft moeten ondergaan. »

Kommissarissen-Generaal, hoezeer het stelsel van landelijke inkomsten in beginsel handhavende, begrepen dan ook voor de heffing geheel andere grondslagen te moeten aannemen, en alle achterstallige landrenten, die millioenen bedroegen, te moeten kwijtschelden,

De schrijver heeft te regt begrepen dat, wilde zijn werk op den naam van kritisch overzicht aanspraak maken, eene beoordeeling van het stelsel van landelijke inkomsten niet mogt achterwege blijven. Dat stelsel vormde den hoeksteen van het gebouw, welks oprigting RAFFLES zich voorstelde, en dat stelsel, hoezeer in gewijzigden vorm toegepast, vormt nog een der gewigtigste grondslagen van ons stelsel van bestuur op Java. Het heeft ook de strekking om meer en meer, naarmate langzamerhand het beginsel in art. 56, 7^e al. van het Reglement op het beleid der Regering van N.-I. nedergelegd, dat, wat de tegenwoordige Gouvernements-cultures betreft, « eene regeling moet worden voorbereid, steunende op vrijwillige overeenkomst met de betrokken gemeenten en personen, als overgang tot een toestand, waarbij de tusschenkomst des Bestuurs zal kunnen worden ontbeerd », de landrenten te maken tot de voornaamste bron van inkomsten van het Gouvernement.

Des schrijvers beoordeeling, waarover we niet mogen uitweiden, komt kortelijk hierop neder: de grondgedachte van het stelsel was juist, de nevenbeginselen van de eerste organisatie faalden, de werking was hoogst gebrekkig.

Aan zijne beschouwing van het landrentenstelsel, knoopt schrijver die over een hoogst gewigtig punt dat daarmede in het naauwste verband staat, namelijk over den aard van het landbezit op Java. Daaraan hebben wij eenige belangrijke bladzijden te danken over deze in de laatste jaren zooveel besprokene, inderdaad hoogst gewigtige en uiterst moeilijke vraag, die nog steeds op hare eindsbeslissing wacht. De schrijver gaat daarbij verder dan hij bij de behandeling van andere punten deed. Besefende dat tot het juist begrip van het door RAFFLES tot stand gebragte of voorgenomene, de kennis van het

bij zijne komst bestaande noodzakelijk is, schetst hij dien toestand, voornamelijk de door DAENDELS tot stand gebrachte heryormingen, gewoonlijk in eenige vlugtige trekken en wijst nu en dan ook wel aan, welke veranderingen daarin hoofdzakelijk na den terugkeer van Java onder Nederlandsch gezag werden gebragt. Omtrent het landbezit doet hij echter meer. Eerst toont hij aan dat RAFFLES en met hem CRAWFURD (en deze ook nog in zijne in 1857 verschenen *Descriptive Dictionary of the Indian Archipelago*), na een oppervlakkig onderzoek, stoutweg tot het besluit kwamen, dat de soeverein op Java eigenaar van den grond is en aan den landbouwer slechts het regt van bebouwing toekomt. Vervolgens wordt uit de geschiedenis van de eerste maatregelen der Kommissarissen Generaal en uit die der opvolgende Regeringsreglementen aangetoond, hoe het Nederlandsch gouvernement er voor uit kwam dit netelig punt nog niet tot klaarheid te kunnen brengen, ja, hoe uit de geschiedenis van het tegenwoordig Regeringsreglement bleek, dat het nader onderzoek slechts aan het licht had gebragt, dat het nog onmogelijk was, zich daaromtrent een eenigzins klaar begrip te vormen. Daarna wordt, na het betoog dat door de algemeene invoering van den Islam op Java het Mohammedaansche regt moet uitmaken, welke de aard van het landbezit in een Mohammedaanschen Staat, en dus ook op Java is (1), de publiek-regtelijke toestand van de landen volgens dat regt geschetst. De jeugdige

(1) Zonder dit in 't minst te durven tegenspreken, moge mij toch in 't voorbijgaan de vraag vergund zijn, of juist dit punt, waarop zooveel aan komt, wel zoo boven allen twijfel verheven is en of niet met eenigen grond kan worden beweerd, dat, even als de Islam tot op den huidige dag slechts onvolkomen in het godsdienstig en maatschappelijk leven van den Javaan doordrong, dit evenzeer of evenweinig met het Mohammedaansch regt het geval was, en dus ook wat het regtsbegrip op Java betreft, nog veel uit het vóór-Mohammedaansch tijdvak moet worden uitgelegd?

schrijver, van wien nog geene bijzondere bekendheid met het Mohammedaansche regt kon worden verwacht, erkent hieromtrent veel verschuldigd te zijn aan de voorlichting van den Delftschen leeraar Mr. S. KEYZER, — eene voorlichting, die ongetwijfeld de waarde van dit gedeelte van het werk zeer verhoogt. Het is vrij moeilijk van deze korte schets, die in het werk van blz. 225 tot blz. 238 doorloopt, in eenige regelen eene eenigzins duidelijke voorstelling te geven. En toch meenen wij, zoowel om het hoog gewigt der zaak als om haar juridiek karakter, met het oog op het tijdschrift voor hetwelk deze aankondiging wordt geschreven, iets meer te moeten doen dan eenvoudig naar die bladzijden te verwijzen. Het zijn juist de regtsgeleerden, die, vereenigd met de mannen der praktijk, de zaak eindelijk tot klaarheid zullen moeten trachten te brengen; daarom mag in een regtsgeleerd tijdschrift de aandacht wel bijzonder op den stand der quaestie worden gevestigd.

Dat de quaestie niet gemakkelijk is, ook al wordt zij alleen uit het oogpunt van het Mohammedaansch regt beschouwd, blijkt al aanstonds uit de door den schrijver voorop gezette opmerking, »dat niet alle landen in een Mohammedaanschen Staat in denzelfden regts-toestand verkeeren. Men zou de landen in drie hoofdgroepen kunnen splitsen, waarvan elke wederom onderverdeelingen toelaat, die van verschillende omstandigheden zijn afhankelijk gesteld. Hieruit blijkt al dadelijk de onmogelijkheid, om voor een Mohammedaansch land, en naar onze opvatting dus ook voor Java, een algemeen beginsel aan te nemen. Elke strook lands verkeert in een toestand, die door bepaalde voorschriften beheerscht wordt en geheel onafhankelijk is, ja hemelsbreed verschillen kan van alle aangrenzende landen.

« De eerste dezer drie hoofdgroepen wordt gevormd

door de gronden, die aan niemand toebehooren, zoogenaamde woeste gronden. De Mohammedaansche wetgeleerden onderscheiden deze landen: 1°. in die, welke eeuwig en immer woest zijn geweest; 2°. in die, welke vóór de invoering van den Islam woest zijn geworden; 3°. in die, welke na die invoering woest zijn geworden.» De gronden sub 1 en 2, zijn res nullius. De ontginning dezer gronden geeft echter slechts den eigendom aan den ontginner, als zij volkomen is ten uitvoer gelegd. De wetgeleerden verschillen over de vraag, of tot die ontginning de concessie van den soeverein noodig is. De derde soort van woeste gronden is van veel gewigt, «omdat de meeste woeste gronden in elken Mohamm. Staat, hetzij men tot hunne ontginning reeds is overgegaan, hetzij deze gronden nog woest liggen, tot deze soort behooren. Hierbij hangt alles af van de vraag, of de oude eigenaars bekend zijn, al dan niet; zoo ja, dan mag niemand die gronden ontginnen, om ze op deze wijze in eigendom te krijgen.» Zijn zij niet bekend, dan kunnen zij volgens den een, na verkregen concessie van den Souverein, ontgonnen en toegeëigend, volgens den ander alleen ontgonnen worden. Na de ontwikkeling dezer beginselen, wordt uit de Javaansch-Mohammedaansche wetten en uit de geschriften van enkele schrijvers op dit punt (1) aangetoond, dat op Java het beginsel geldt, dat de eerste ontginner van een stuk gronds daarop een regt van eigendom behoudt, zoolang hij aan den vorst zijne belasting betaalt en voor de behoorlijke jaarlijksche beplanting blijft zorg dragen.

Tot de tweede hoofdgroep, bestaande uit de gronden, die privaats eigendom zijn, komende, zegt de schrijver:

(1) Men herinnert zich de menigvuldige geschriften, waarin daarover gehandeld werd, toen voor eenige jaren van een verkoop van gronden op Java in het groot sprake was.

«De privaaf eigendom van grond ontstaat bij de Mohammedanen op drie wijzen: *a.* wanneer een ongeloovig land door de geloovigen zal worden aangevallen en die ongeloovigen den Islam omhelzen, voor dat het tot een oorlog komt. Die bekeerden behouden dan den eigendom op hun grond, ook nadat zij Muselmannen zijn geworden. *b.* Wanneer een ongeloovig land met geweld van wapenen onder den Islam is gebragt, en de grond als een gedeelte van den buit onder de veroveraars is verdeeld. *c.* De bij de behandeling der woeste gronden vermelde ontginning, geeft den eigendom van den ontgonnen grond aan den ontginner (onder de daarbij aangewezen beperkingen).» Na verder aaugetoond te hebben, dat én volgens Mohammedaansch regt, én volgens het begrip van den Javaan het onderscheid tusschen eigendom en bezit niet juist uit te drukken is, maar bij dezen particulieren grondeigendom toch twee hoofdkenmerken van eigendom aanwezig zijn: dat de zaak in iemands bezit is en op de erfgenamen van den bezitter overgaat, zegt de schr., dat het boven allen twijfel verheven is, dat de Souverein, die op zulk privaaf eigendom geen direct regt heeft, daarop, om aan de behoeften van den staat te gemoet te komen, eene voor allen gelijke belasting kan leggen, en bovendien, als geestelijk opperhoofd, «regt heeft op de zoogenaamde zuivering van goederen, dat is, een jaarlijksche belasting, die streng verplichtend is voor den meerderjarigen vrijen Muselman, op de goederen, die hij minstens één jaar in eigendom heeft bezeten.»

«Tot de derde hoofdgroep moet men brengen de *waqf* gronden, die het grootste gedeelte van Java beslaan. Eigenlijk is *waqf* eene burgerlijke regtshandeling, die meestal uit een godsdienstig gevoel voortkomt, waarbij eene zaak tot een bepaald of onbepaald gebruik voor een bepaald persoon of zedelijk ligchaam voor altoos

gewijd wordt, om daarvan het genot te mogen hebben, zonder evenwel daarover door vervreemding te mogen beschikken. Ten opzichte van den grond kan zulk een toestand van *waqf* uit drie verschillende oorzaken ontstaan: *a.* Wanneer iemand zijn eigen grond op die wijze gewijd heeft ten behoeve van eene bepaalde inrigting, hetgeen vooral uit een godsdienstig gevoel met betrekking tot Mekka en Medina geschiedt. *b.* Wanneer bij de invoering van den Islam, de oorspronkelijke inwoners, uit vrees voor de Muselmannen, hun land ontvlugt zijn, dan komt dat land, zoodra het door den Muselman bezet is, in den regtstoestand van *waqf*. *c.* Wanneer eene ongeloofige bevolking zich aan den Islam bij tractaat onderwerpt, dan wordt de grond *waqf*, d. i., hetzij de *privaat*-eigendom bij de bevolking, althans volgens *hare* opvatting, behouden blijft, hetzij haar die uitdrukkelijk bij het onderwerpings-tractaat ontnomen is, de staatsregelmatige toestand van dat land, ten opzichte van den Mohammedaanschen veroveraar, is en blijft *waqf*.» «Het denkbeeld van *waqf*-gronden is zuiver publiek-regtelijk. Men zou ze aldus kunnen bepalen: het zijn gronden, waarvan het genot is gewijd aan het zedelijk-ligchaam, de Muselmansche gemeente, zonder dat iemand het regt tot vervreemding bezit. De landen, die eens *waqf* zijn, moeten altoos onveranderlijk in dien toestand blijven. Publiek-regtelijk hebben zij geen eigenaar. Privaat-regtelijk in den regel ook niet. Het *genot* komt toe aan de Muselmansche gemeente, waarvan de Vorst de vertegenwoordiger is, en wier belangen hij behartigt. De Vorst moet zorgen dat het genot dier gronden in de schatkist vloeit. Dit genot bestaat in de heffing van de schatting, die de bevolking aan den Staat moet betalen.»

We mogen den schrijver niet verder volgen in zijne ontwikkeling van dit even gewichtig als moeilijk punt. Is zijne voorstelling juist, is vooral zijn beweren juist,

dat de meeste gronden op Java tot de derde soort der *wagf*-gronden behooren, die nog publiek- noch privaatrechtelijk eenen eigenaar hebben, doch schatplichtig aan den Staat en voor immer onvervreemdbaar zijn, dan is de heffing der landrenten, hoezeer zij naar den verschillenden aard der gronden en der regten op deze verschillend behooren geregeld te zijn, volkomen geregvaardigd, maar dan kan er ook nimmer sprake zijn van eigenlijken *verkoop* van in gebruik zijnde gronden van Regeringswege, waarop toch meermalen met kracht is aangedrongen (1). De schrijver zegt echter zelf slechts eene eerste schrede gezet te hebben op eene uiterst glatte baan, en meent dat men de overtuiging mag koesteren, «dat, wanneer de vruchten der wetenschap aan locale nasporingen getoetst worden, zeer gewigtige uitkomsten zijn te verwachten, die den wetgever en den bestuurder op dezen thans zoo duisteren weg helder zullen voorlichten.» We hopen dat de schrijver zelf eerlang in de gelegenheid zal zijn door zulke nasporingen het werk voort te zetten, dat hij hier, onder goede leiding, reeds zoo goed begonnen is. We meenden op het omtrent dit punt gezegde met eenige uitvoerigheid te mogen wijzen, omdat het ons voorkomt dat hier omtrent eene hoogst belangrijke zaak inderdaad veel belangrijks gezegd werd, veel dat den weg aan zal wijzen hoe men, langs den weg van wetenschappelijk historisch onderzoek, eindelijk tot een juist begrip van den waren

(1) Wil men daaronder slechts verstaan, gelijk in later tijd door sommigen werd gezegd: tijdelijke overdracht aan particulieren van de heffing der aan den Soeverein verschuldigde landrenten, onder gehoudeheid de opgezetenen in het genot hunner gewone inkomsten te laten, dan zal de Nederlandsch-Indische Regering daartoe waarschijnlijk evenzeer gerechtigd worden bevonden als de vroegere Soeverein en als thans nog de Sultans in de Vorstenlanden van Java, die de inkomsten van zekere districten aan de rijksgrooten afstaan. Maar zoodanige afstand verschilt toch veel van een eigenlijken verkoop, zoo als door velen, aanvankelijk ten minste, werd bedoeld.

aard van het landbezit op Java zal kunnen geraken.

Is echter zoodanig onderzoek inderdaad wel noodzakelijk? We gelooven, ja — en wel om de eenvoudige reden dat er, het is bekend genoeg, groot verschil van meening omtrent dit hoogst gewichtig punt bestaat. Dat verschil kan, dunkt ons, alléén door een nader, grondig, onpartijdig onderzoek worden uitgemaakt, en hoe eerder men daarmee een ernstig begin maakte, hoe wenschelijker wij het zouden achten. Wat men ook bewere: dat de soeverein in Indië immer regtens de vrije beschikking over den grond had; dat het Nederlandsch Gouvernement zich ook immer dat regt toekende, tot dat politieke beschouwingen, naar men meent, het nuttig deden achten aan de volkomenheid van dat regt te beginnen te twijfelen, dat in elk geval het Mohammedaansch regt alléén hier niets kan beslissen (wat we gaarne toegeven en reeds vroeger opmerkten), omdat de Islam nimmer volledig op Java werd ingevoerd en men hier met een jus sui generis te doen heeft: dat alles maakt het, naar onze overtuiging slechts te meer wenschelijk, dat men door grondig onderzoek trachte de zaak tot klaarheid te brengen en allen twijfel weg te nemen.

Na ons zoo lang bij dit punt te hebben opgehouden, zullen we trachten zoo beknopt mogelijk onze belofte na te komen, om iets over het in het werk voorkomende over de door RAFFLES ingevoerde regterlijke organisatie mede te deelen. Achten we ons, gedachtig aan het Tijdschrift voor hetwelk wij schrijven, tot die mededeeling verplicht, ze kan ook daarom te korter zijn, omdat uit het over den aard van het landbezit gezegde, reeds genoegzaam blijkt, dat het boek de belangstelling van den jurist in ruime mate verdient.

«Reeds terstond na de vestiging van het Britsch gezag had het de aandacht der Regering getrokken, hoe dringend noodzakelijk het was om in het regtswezen, vooral

in dat onder den inlander tot doortastende hervormingen over te gaan, wilde men geen gevaar loopen de financiële maatregelen grootendeels hun doel te zien missen. Het een moest met het ander gelijken tred houden. Het nieuwe stelsel van belastingen zou het onderdrukte volk van zijne kleine dwingelanden moeten verlossen; eene volledige organisatie van de inlandsche regtspleging en politie, de vestiging eener ambtelijke hiërarchie, waarin elk zijn vaste plaats zou zijn aangewezen, moesten bij het volk het bewustzijn opwekken van regt te kunnen bekomen, wanneer het zich gekrenkt zag en van gelukkiger te zijn onder het bestuur van een Europeschen heerscher dan onder dat zijner eigen hoofden.» Met deze schoone woorden, MINTO en RAFFLES nagesproken, vangt de heer LEVYSSOHN NORMAN zijn hoofdstuk over het regtswezen aan. We zagen reeds hoe weinig van die philanthropische bedoelingen werd vervuld; hoe de bevolking, door de wijze waarop het landrentenstelsel werd ingevoerd, tot het opbrengen van veel zwaarder lasten dan immer te voren werd verplicht; hoe RAFFLES wetten wist te maken, die in theorie goed waren, maar in de uitvoering faalden, omdat het hem aan administratieven tact ontbrak. Maar de billijkheid eischt te erkennen dat hij, wat het regtswezen betreft, vooral voor den inlander, inderdaad veel heilzaams tot stand bragt of minstens voorbereidde.

RAFFLES vond op Java, wat het burgerlijk regt en het strafregt aangaat, vele goede bepalingen, waaraan hij zich wel wachte de hand te slaan en die hij zelfs prees. Maar dit gold slechts de Europeanen. Voor de Inlanders was daarbij weinig gezorgd en de geheele organisatie der justitie was uiterst ingewikkeld en slecht. Bijgestaan door den bekwamen MUNTINGHE, trachtte hij daarin spoedig verbetering te brengen.

Na opheffing van alle bestaande regtscollieriën, werd

te Batavia, als hof van appel en tevens als gerigt in eersten en eenigen aanleg een Hooge Raad, te Samarang en te Soerabaija een Raad van Justitie gevestigd. De jurisdictie van alle Magistraten (of mindere regters) op Java werd tot politiezaken beperkt. In het civiele werd grootendeels de oude wijze van regtsvordering behouden, doch in strafzaken werd, voor het feitelijke, de uitspraak van gezworenen ingeroepen. Wat de jurisdictie over de inlanders betreft, werd in elke residentie een landraad ingesteld, bestaande uit den resident met een regent en andere inlandsche ambtenaren, terwijl aan de leden van den Hoogen Raad en de Raden van Justitie opgedragen werd van tijd tot tijd in hun district rond te reizen (make a circuit), met het doel, om over alle misdrijven regt te spreken, welke niet aan de kennisneming der landraden, wier regtsmagt in het criminele tot politiezaken beperkt was, onderworpen waren.

Deze organisatie had twee hoofdgebreken die zich, weldra deden gevoelen, en waarin dan ook, na den terugkeer van Java onder Nederlandsch gezag, ten spoedigste werd voorzien. Het eene was hierin gelegen, dat men van den Hoogen Raad een Oppergeregtshof maakte, dat in appel kennis nam van de regtszaken ter eerster instantie voor de twee Raden van Justitie behandeld, doch in de regtszaken, binnen het ressort van Batavia, in eerste en tevens eenige instantie besliste. Het andere was de overplanting op indischen bodem van de in Engeland zoo nationale instelling der Jury. RAFFLES vergat ook hier weder, dat wetten, willen zij geen doode letter blijven, moeten passen in den toestand van het volk, voor hetwelk zij gemaakt worden. De jury is slechts geschikt voor een volk, dat een hoogen graad van maatschappelijke ontwikkeling bereikt heeft, en dat een holder besef heeft van al wat regtvaardig en

billijk is. Die ontwikkeling, dat besef, naauwelijks te verwachten bij de geringe Europesche bevolking, in haar geheel genomen, toen op Java aanwezig, ontbraken zeker geheel bij de inlanders.

De Kommissarissen-Generaal voorzagen wijselijk in die gebreken, door ook te Batavia een Raad van Justitie te vestigen en door de regtspraak door gezworenen op te heffen.

Onder de onderscheiden verordeningen van RAFFLES, het regtswezen betreffen, verdient nog voornamelijk de aandacht, die tot regeling der regtsbedeeling onder de inlanders, waarbij het zijn lofwaardig streven was, om oude Javaansche gebruiken en instellingen tot grondslag zijner nieuwe regelingen te behouden. Den 11 Februarij 1814 vaardigde hij daartoe zijn «Regulation for the more effectual administration of justice in the provincial courts of Java» uit, waarvan de hoofdgedachten waren: «dat de middelen tot handhaving der orde en rust in het land de oude dorpsinstellingen niet krenken mogten; dat eene ambtelijke hierarchie zou worden ingevoerd, waarop het gouvernement door een streng stelsel van verantwoordelijkheid zou kunnen vertrouwen, en dat de regtsmagt van den Resident zou worden uitgebreid.» De hoofdpunten dezer organisatie, kwam hierop neder: «de Resident werd verklaard te zijn opperregter en eerste magistraat binnen zijn residentie, die verdeeld is in districten, door inlandsche hoofden (Boepati's, Regenten) onder het gezag van den Resident te besturen. Elk district is weder in divisien gesplitst, in elk, waarvan een politie-bureau aanwezig is.» Daarbij mogen de inwoners van elk dorp, doch onder verpligting van goedkeuring door den Resident hun hoofd kiezen, die verantwoordelijk is voor alle daden binnen zijn dorp, de bevelen van het gouvernement ten uitvoer legt en met de dorps-politie is belast.

Na de bevoegdheid en de regtsmagt der verschillende autoriteiten, zoo als zij in deze verordening werden omschreven, te hebben doen kennen, zegt de schrijver (blz. 154): «Dit reglement mag men als een der beste voortbrengselen van het Engelsch bestuur aanmerken; het bleef de grondslag van alle latere organisatiën. De begrippen van den inlander werden geëerbiedigd, en tevens was er een waarborg tegen misbruik van gezag van den kant der hoofden in de bepaling, dat elk vergrijp, waarop slechts de kortste termijn van gevangenzetting stond, aan de kennisneming van een Europeesch hoofdamtenaar werd onderworpen. Evenzoo werd op civiel regtsgebied de magt der hoofden beperkt. De oude inrigting der dessa bleef ongeschonden; alle ambtenaren moesten daarenboven door een streng stelsel van verantwoordelijkheid binnen de perken van hun gezag worden gehouden.»

Hoe goed gedacht, hoe wezenlijk heilzaam in de gevolgen deze organisatie ook was, — ook hierbij bleek wederom, dat het gemakkelijker is goede wetten te maken, dan ze in praktijk te brengen. Daartegen verzetten zich de hoofden, die hunne magt beperkt zagen en de volksgeest, die voor zulke bepalingen nog niet rijp was, en de schromelijk verwarde toestand, waarin de Kommissarissen-Generaal de inwendige administratie van Java vonden, bewijst, dat RAFFLES' goede bedoelingen ook in dit opzigt nog verre van verwezenlijkt waren. Dit belet evenwel niet volmondig te erkennen, dat hij, ten opzichte van het regtswezen in het algemeen en vooral ten opzichte der regtsbedeeling onder de inlanders in het bijzonder, groote verdiensten had en dat zijne «regulations» in dit opzigt in vele opzigten van helder inzicht in de behoeften des volks en van verheven philantropischen zin getuigden.

We hopen dat de lezer, die ons tot hiertoe volgde, uit het medegedeelde in het algemeen en uit hetgeen we met meerder ontwikkeling omtrent enkele punten zeiden, het besluit moge trekken, dat in het bovenstaande een hoogst lezenswaardig boek is aangekondigd, qui rappellera aux uns et apprendra aux autres, veel dat tot regt verstand van den tijd, waarover het handelt, van het hoogste gewigt is.

Om dit regt te doen uitkomen, zouden we op nog menig belangrijk punt moeten wijzen. Het geschiedkundig gedeelte, de hoofdstukken gewijd aan het financieuzen, aan de klagten van GILLESPIE over RAFFLES en diens pogingen tot regtvaardiging, aan handel en scheepvaart, belangrijk om RAFFLES' overdreven voorstellingen van het door hem verrigte te leeren kennen, — deze en meer andere gedeelten verdienden wel uitvoeriger vermeld te worden. Doch we noodigen liever den lezer uit, dat alles in het werk zelf na te gaan.

We achten het onnoodig den lezer ten slotte nog bezig te houden met de weinige, meest onbelangrijke aanmerkingen, onder de lezing van dit inderdaad goede boek opgeteekend. Op een paar punten, waarop we door eene zeer bevoegde hand aandachtig werden gemaakt, willen we echter kortelijk wijzen, omdat daardoor eene minder juiste voorstelling der zaak wordt gegeven. Zij betreffen het gezegde omtrent Japan, blz. 106—113. De schrijver, hoezeer DOEFF's, «Herinneringen uit Japan» aanhalende, schijnt echter te zeer op RAFFLES opgaven, in zijn «History of Java» en zijn «Memoriën» vertrouwd te hebben, en heeft blijkbaar MEYLAN'S «Geschiedkundig overzicht van den handel der Europeanen op Japan» niet geraadpleegd. Die raadpleging zou hem voor eenige feilen hebben gevrijwaard, waarvan we de beide voor- naamsten zullen vermelden.

Sprekende over de komst van het Engelsch oorlogsfregat *de Phaëton*, onder den kapitein PELLEW, in de baai van Nagasaki (niet Nangasakie, even als Desima, niet Decima) zegt hij: « Wat het eigenlijke doel van dien bodem was, ligt in het duister. » Die duisternis is *luce clarius*. DOEFF zelf, door den schrijver aangehaald, had hem kunnen aantonen, dat het Engelsch fregat was gekomen om zich meester te maken van de Hollandsche schepen, welke men hoopte destijds (October 1808), in de baai aan te treffen. In een schrijven aan DOEFF wordt dit door den kapitein PELLEW zelven erkend. Men vindt die omstandigheid bij MEYLAN opgeteekend en wij zijn in staat gesteld, de door PELLEW gebezigde woorden mede te deelen: « My «object,» schreef hij, «in coming here, you will of «course know to be the idea of capturing the ships, «which we are led to suppose come here annually from «Batavia » enz. Men ziet dat in die duisternis een helder licht ontstoken kan worden.

De schrijver zegt verder, dat het den Gouverneur van Nagasaki in deze aangelegenheid «aan den noodigen ijver had ontbroken.» Uit het naauwkeurig verhaal van den ooggetuige DOEFF, blijkt dat gebrek aan ijver geenszins. Door de zoo geheel onverwachte komst van het Engelsch oorlogschip verrast, was men niet oogenblikkelijk tot krachtige maatregelen bereid, doch de middelen daartoe werden met den meesten spoed bijeengebragt, en volgens DOEFF is het fregat slechts door zijn spoedig vertrek het nakend gevaar ontkomen. Dat de Gouverneur van Nagasaki zich het leven benam, sproot niet voort uit besef, dat het hem aan ijver had ontbroken, maar uit de Japansche zeden, die wilden dat hij de straf droeg van de komst van een vreemd schip onder Hollandsche vlag, hoe volstrekt onmogelijk het hem ook geweest ware die komst te beletten.

Zoo dergelijke vlekjes, van welke meerdere zouden kunnen worden aangetoond, het werk hier en daar ont-sieren, zij kunnen er toch den welverdienden naam van een wezenlijk goed werk niet aan ontnemen.

J. K. W. QUARLES VAN UFFORD.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

In ons vorig n^o. gewaagden wij van het ontwerp tot de uitgave van een *nieuw Nederlandsch Charterboek*. Thans leest men des-wege in de *Staats-Courant* het volgende:

« De letterkundige afdeeling der Koninklijke Academie van Wetenschappen, heeft het plan gevormd van eene nieuwe uitgave van het charterboek van VAN MIERIS en van de voortzetting daarvan tot op het jaar 1482. De tekst der door VAN MIERIS uitgegevene charters, zal zoo veel mogelijk naar de oorspronkelijke stukken, of anders naar de beste afschriften naauwkeurig worden herzien, en zijn werk aanzienlijk worden vermeerderd door de toevoeging van talrijke, vroeger niet gekende of verwaarloosde oorkonden. De Academie heeft tot de uitvoering van dit plan eene commissie benoemd, bestaande uit de heeren Dr. R. C. BAKHUIZEN VAN DEN BRINK, Mr. L. PH. C. VAN DEN BERGH, Mr. J. DE WAL, Mr. G. DE VRIES Az. en G. H. M. DELPRAT, met regt zich zoodanige personen, zoo binnen als buiten de Academie, toe te voegen, als zij wenschelijk zou achten. Verder heeft de Academie de medewerking der Regering tot volvoering van haar uitgebreid plan ingeroepen. Dien ten gevolge is door den Minister van Binnenlandsche Zaken, onder anderen aan de commissarissen des Konings in de onderscheidene provinciën de uitnoodiging gedaan, den toegang en het gebruik der oorkonden, in de provinciale archieven aanwezig, voor de commissie zoo gemakkelijk mogelijk te maken, en tevens bij gemeenteen andere besturen op gelijke medewerking aan te dringen. Zijnerzijds heeft dezelfde Minister aanschrijving aan den Rijks-archivaris gedaan, de commissie den toegang tot het Rijks-archief te verleen en bij het onderzoek der oorkonden behulpzaam te zijn, en verder bepaald, dat het bureau der commissie op het Rijks-archief zou worden gevestigd.

« De commissie heeft reeds onderscheidene zittingen gehouden en nu onlangs den heer Mr. P. A. S. VAN LIMBURG BROUWER, ambtenaar bij het Rijks-archief, uitgenoodigd aan hare werkzaamheden deel te

nemen en zich met het secretariaat en de directie van het bureau te belasten. Verder is besloten, dat de bewerking der charters uit het Hollandsche huis aan den heer Mr. L. Ph. C. VAN DEN BERGH, die van de charters uit het Henegouwsche en Beijersche huis aan den heer Dr. R. C. BAKHUIZEN VAN DEN BRINK, van die uit het Boergoensche huis, sedert 1428, en alzoo ook van het vervolg van VAN MIERIS aan den heer Mr. P. A. S. VAN LIMBURG BROUWER zal worden opgedragen. Bij het besef van den omvang van hare taak, acht zij het zeer wenschelijk, dat ook wetenschappelijke en andere vereenigingen, evenzeer als bijzondere personen, door de mededeeling of aanwijzing van oorkonden, onder haar berustende, haren arbeid ondersteunen. Die mededeeling kan te gemakkelijker en te veiliger plaats hebben, omdat de Minister van Binnenlandsche Zaken vergund heeft, dat de toezending van stukken en berigten kan geschieden, onder het adres van zijn departement, *aan de commissie voor de nieuwe uitgave van het Hollandsche en Zeeuwsch Charterboek* of aan haren *secretaris*. Aanbiedingen, reeds van onderscheidene kanten gedaan, geven de gegronde verwachting, dat alle belangstellenden van deze gelegenheid zullen gebruik maken, ten einde het tot stand komen van een werk te bevorderen, waaraan de behoefte levendig wordt gevoeld, en dat, zoo men vertrouwt, der wetenschap in ons Vaderland tot eer en voordeel zal strekken.»

EENIGE DER JONGSTE WERKEN OVER ADMINISTRATIEF REGT IN BELGIË.

De verwachting van hen, die beweerden dat de opheffing van den nadruk in België eene gunstige werking zou hebben op de oorspronkelijke voortbrengselen des geestes, is niet te leur gesteld. Aan den nadruk vooral, was toch lang het gemis van eigen producten op het gebied van wetenschap en letteren aldaar te wijten. Sinds een paar jaren is daarin eene merkbare verandering gekomen. Wel hebben de staatkundige omstandigheden buitenaf, bv. de maatregelen betrekkelijk de drukpers in Frankrijk en elders, daarop invloed uitgeoefend; doch de nieuwe opluiking van den eigen geest, van den kneel des nadruks ontslagen, is in België niet te miskennen.

De *Belgique Judiciaire* erkende dit in eene harer jongste afleveringen en gaf daarbij een overzicht van de jongste werken over het administratief regt aldaar, waaruit wij het volgende bijtrekkel ontleenen:

« Een dertig jaar geleden, en minder nog, schreven de Belgische rechtsgeleerden niet. De stoutsten stelden schroomvallig eenige aantekeningen op een of anderen Franschen Commentator ter neder; sommigen « compileerden » of gingen met de schaar voor eenen nadruk te werk.

Thans vatten de jeugdige rechtsgeleerden, die de Universiteit verlaten hebben, de pen op, en 't geluk lacht hun toe, want dit mint stoutheid en jeugd. Verre van zich door een vreemden voorganger, met een luiddinkenden naam, te laten meeslepen, begeven zich alle, immers de meeste hunner, aan den arbeid om nieuwe gronden te bebouwen. Zij leggen zich voornamelijk toe om de nietontgonnen gedeelten van het vaderlandsch regt te bewerken of onze nieuwe wetten te beoefenen. De hervorming in het hypotheekstelsel van 1851 is het onderwerp geweest van menigen belangrijken arbeid (de werken van de heeren BECKERS, DELEBECQUE en anderen). Wij bezitten twee of drie verklaringen van onze wet over de bevoegdheid van den burgerlijken register, en zelfs van die over wetten op de jagt en het duel.

Een jong Gendsch advocaat heeft eene groote gaping in de litteratuur van den Code Civil aangevuld, door zijn *Traité du divorce*. Een niet minder jeugdig lid van de Brusselsche balie, heeft over de nationale wetgeving betrekkelijk de octrooijen van uitvinding, een werk in 't licht gegeven, welks belangrijkheid niet wordt in twijfel getrokken.

Zonder bij deze, meer algemeen bekende werken, stil te staan, willen wij de aandacht meer bepalen op zoo vele studiën, welke ons administratief regt, die tot dus verre zoo weinig bewerkte mijn, sedert eenigen tijd ten onderwerp hebben. Twee redenen nopen ons daartoe; en wel vooreerst: het nut. De boeken over een nieuw, dadelijk in het leven ingrijpend, moeijelijk onderwerp verdienen dat èn advocaat èn magistraat er kennis mede maken. Daarenboven is 't, op een tijdstip, waarop men zoo veel van de daling van het peil der wetenschap gesproken heeft, niet van belang ontbloot, den synthetischen, algemeenen en oorspronkelijk opvattenden aard van de studiën te doen kennen, welke zoo vele jongeren, uit onze vaderlandsche hoogeschoolen voortgekomen, aan het licht brengen. Dit karakter, hetwelk kracht en overtuiging aan den dag legt, beantwoordt zegevierend meer dan eene overdrijving, immers wat het onderwijs in de rechtswetenschap betreft.

Twee rechtsgeleerden, nog vóór weinige jaren de lessen der Brusselsche Universiteit volgende, hebben, onder den titel van *Theses*, opmerkelijke monographiën geleverd, welke bij eene officiële gelegenheid aldus werden aangekondigd:

« Drie doctoren, die op eene schitterende wijze onze hooge school verlaten hadden, hebben er naar gestreefd met een titel te meer daarin terug te treden: de heeren ALFRED GIRON, JULES LEJEUNE en LOUIS HYERNAUX, hebben op eene luisterrijke wijze de proeve van het agregaat doorgestaan, en de hoogeschool heeft hen met ingenuïteit op den rang harer toekomstige hoogleeraren gesteld.

« De verhandelingen, die zij in 't licht hebben gegeven om dien nieuwen graad te verwerven, zijn even opmerkelijk door wijze van behandeling als door degelijkheid.

« Die van den heer ALFRED GIRON handelt over het *Contentieux administratif in België*: zij onderscheidt zich door de orde en eenvoudigheid van voorstelling, door het nette en strikte der denkbeelden, door het zekere der beginselen en door een kernachtigen stijl, die een oorspronkelijk schrijver belooft (1).

« Die van den heer JULES LEJEUNE heeft ten titel: *le droit des tribunaux à vérifier la légalité des actes administratifs*; zij kenschetst zich door een stijl, zoo vol en vloeiend, door eene kracht van redenering, die zelden op den leeftijd des schrijvers worden aangetroffen, en door eene grondige beoefening van de bestanddeelen die den Staat uitmaken, uit het drievoudig oogpunt van zijn wezen, zijn samenstel en zijne roeping (2).

« Eindelijk die van den heer L. HYERNAUX....» enz.

Wij hebben thans onder de oogen het werk van een ander regtsgeleerde, uit dezelfde school voortgekomen; de heer JULES SAUVEUR, advocaat bij het Hof van appel te Brussel, reeds in 1852 door de Belgische regering bekroond voor een *Traité de législation des cours d'eau*, heeft een boek in het licht gegeven, ten titel voerende: *Législation belge des établissements industriels, dangereux, insalubres ou incommodes* (3).

Zie hier het plan en eene beknopte ontleding van dit werk. Na een vlugtigen geschiedkundigen blik op de vroegere wetgeving geworpen te hebben, legt de schrijver, in een inleidend hoofdstuk, zijne denkbeelden bloot over de algemeene beginselen der stof, de noodwendige samenstemming van de vrijheid van bedrijf en het regt van politie, dat de Staat uit naam en in 't belang van de openbare zekerheid en gezondheid uitoefent; hij gaat de grenzen van dit regt en zijne beperkingen na, zoo mede het nut van de preventieve actie, de uitgestrektheid van en den eerbied verschuldigd voor verkregen regten.

(1) Te Brussel, 1857, in 8^o., 144 blz.

(2) Id. id., 157 blz.

(3) Id. id., 361 blz.

Tot zijne eigenlijke taak, het onderzoek van de stellige wetgeving, overgaande, behandelt de heer SAUVEUR de maatregelen van politie, bestaande voor de exploitatie der werkplaatsen, en al wat het vragen van voorloopige toestemming betreft. Hij wijst aan van welke bedrijven de uitoefening toegestaan moet worden, waarbij hij onderscheid maakt tusschen de oude en de nieuwe etablissementen, en waarbij hij de bepalingen, aan beide soorten gemeen, doet kennen, voorts wanneer de aanvragen tot vergunning worden vereischt of de hernieuwing daarvan noodzakelijk is; in welken vorm de vergunningen moeten gevraagd worden, en aan welke overheden; en het onderzoek, dat de administratie op die aanvragen behoort in te stellen, 't zij dat zij in eersten of in tweeden aanleg uitspraak doet.

Het tweede hoofdstuk betreft de maatregelen van politie, die toepasselijk zijn op de in gang zijnde werkplaatsen, dat zijn, die van toezigt, van het constateren en bestraffen van overtredingen, het zij door de regterlijke magt, het zij door de toepassing van maatregelen van administrative politie, zoo als de staking van de werkzaamheden en de intrekking der acte van vergunning. Eene laatste afdeeling is gewijd aan de maatregelen, die ten doel hebben de handhaving van de publieke zekerheid, gezondheid en commo-diteit, behalve die wier naleving door den industrieel bij de verkregene vergunning zijn voorzien. Het geheel wordt door eenige toevoegselen en aantekeningen besloten.

Verleden jaar was reeds een soortgelijk werk uitgekomen (dat van den heer VILAIN). Wij zullen hier niet in eene dorre vergelijking treden, aan welk der beide schrijvers de voorrang zou moeten worden gegeven; soortgelijke vergelijkingen zijn onvruchtbaar voor de wetenschap en leiden vaak tot een onregtvaardig oordeel. De beide schrijvers hebben ieder hunne eigene verdiensten, soortspruitende uit ieders bijzonder standpunt. De heer SAUVEUR is doctor in de regten, advocaat; hij heeft de hoogeschool bezocht. Zijne verhandeling is te gelijk dogmatisch en stelselmatig. Het regt, de theorie, de beginselen houden hem wel zoo veel bezig als de toepassing, welke zij door de regtspraak van de administratie of de regtbanken hebben ontvangen. Hij is er op gesteld de leer der praecedenten bij en ter toetse te brengen, en de formulieren bekleeden daarentegen luttel plaats in zijn boek, dat bijzonder aan de regterlijke magt zal behagen; het andere, even achtenswaardige werk, dat van den heer VILAIN, door een bewindsman geschreven, rigt zich regtstreeks tot de ambtenaren en industriëlen.

Wij gelooven dan ook, dat die twee werken elkander aanvullen, en niemand voorzeker zal zich beklagen, ze beide gelezen te hebben.

De naam van den heer JULES VILAIN leidt ons natuurlijk tot

eene tweede, jongere uitgave van denzelfden schrijver. De heer SAUVEUR trad, vijf jaren geleden, voor het eerst op met een *Traité de Législation sur les cours d'eau*, een arbeid die door een door de regering geopenden wedstrijd was uitgelokt. Thans is van den heer VILAIN verschenen een *Code des Usines sur les cours d'eau* (1), ten gebruike der administratieve en regterlijke beambten, der ingenieurs, advocaten, eigenaars van werkplaatsen en eigenaars der oevers. Dit is een nuttig en weldoordacht werk. Het heeft twee afdeelingen, waarvan de eerste met eene inleiding opent, om daarna over te gaan tot den loop der wateren, bevaarbare of niet. Wat het laatste punt aangaat, waarover, zoo als men weet, de gevoelens zoo zeer uiteenloopen, rangschikt de schrijver zich aan de zijde van hen, die de onbevaarbare waterloopen tot het openbaar domein brengen, maar hij weifelt nogtans of hij ze tot het nationaal of tot het municipaal openbaar domein moet brengen, tot welk laatste de Belgische hoogste vierschaar ze gerekend heeft. De volgende bladzijden behandelen de regten der oeverbewoners, de magt tot het maken van verordeningen, over het vestigen van en het uitoefenen der politie van de werkplaatsen. De tweede afdeeling toetst achtereenvolgens de verordeningen, die in de verschillende gewesten over het onderwerp bestaan. De *Code* van den heer VILAIN heeft dus werkelijk dat practicaal karakter en die verdienste, welke de schrijver er aan heeft willen bijzetten (De heer C. LABYE, ingenieur, heeft een derde werk over hetzelfde onderwerp geleverd.)

Een schrijver, die mede tot het algemeen bestuur behoort, heeft op zijne beurt een arbeid aangevangen, die van uitstekend nut voor de regtswetenschap en praktijk belooft te zullen zijn. De heer CHICORA, chef de bureau bij het ministerie voor de openbare werken, is sedert lang bekend door belangrijke geschriften betrekkelijk de wetgeving nopens de mijnen. Dank zijner pogingen is, onder anderen, de lang onuitgegeven gebleven regtspraak van onzen raad der mijnen, thans aan de openbaarheid overgegeven en in behoorlijke orde gerangschikt. En om met een enkel woord het gewigt van dien arbeid te doen uitkomen, zal het voldoende zijn op de zorgvuldigheid te wijzen, waarmede de heer DALLOZ de gevoelens van dat Belgische ligchaam in zijn nieuw Repertoire, op het woord *Mines*, bijbrengt.

De schrijver biedt thans aan het publiek aan de beraadslagingen over de wet van 2 Mei 1837, mede in orde gebragt en door eene inhoudstafel op de zaken verrijkt (2).

De wet van 1857 heeft in België het onderwerp van geene verklaring uitgemaakt. Het *Traité de la législation des mines*, dat

(1) Brussel, 1857, in 8°. 212 blz.

(2) Brussel, 1858, in 8°.

men aan den zoo zeer betreurden heer DELEBECQUE verschuldigd was, was lang te voren geschreven; en in 1838 kon hij weinig over eene zoo jeugdige wet zeggen, wier toepassing alleen de zwarigheden, duisterheden of gapingen kon in het licht stellen. De parlementaire discussiën zijn dus de eenige bron geweest, waaruit hier opheldering was te putten, die welke bovenal de aandacht der uitleggers moest wekken. De heer CHICORA heeft hun eene wezenlijke dienst bewezen door de in het regeringsblad en elders verspreide stukken bijeen te zamelen, en in onderling verband te brengen.

De eerste aflevering van dit werk bevat de memorie van toelichting, de oorspronkelijke tekst der wet, de parlementaire rapporten en de eerste beraadslaging voor de Kamer.

In zoodanigen arbeid valt wel niets anders te prijzen dan de gedachte die dezen heeft doen opvatten en de zorgvuldigheid van uitvoering. De inhoudstafel is eigenlijk het eenige oorspronkelijke werk des schrijvers, en die zal natuurlijk eerst ten slotte des werks verschijnen. Maar de vroegere arbeid van den heer CHICORA heeft reeds getoond wat degelijke diensten hij der regtswetenschap kan bewijzen, ook behalve als eenvoudig verzamelaar.

— In de vorige aflevering hebben wij gewag gemaakt van het Congres dat te Brussel is te zamen geroepen ter overweging van de vraagstukken betreffende DEN LETTERKUNDIGEN- EN KUNSTEIGENDOM. De wetgeving van Frankrijk op dit stuk steunt op de volgende edicten, wetten, decreten en ordonnantiën:

Edit de Turgot (5 Augustus 1777).

Wet van 4 Augustus 1789.

» van 7 Januarij 1791. (Op het Rapport van den heer BOUFFLERS).

» van 15—19 Januarij 1791,— 19 Julij,— 6 Augustus 1791.

» van 30—31 Augustus 1791 (1792).

» van 10 Julij 1793 (op het Rapport van LAKANAL).

» van 19—24 Julij 1793.

» van 1 September 1793 (zie Code Pénal, art. 425—29).

» van 25 Prairial jaar XIII.

» van 1 en 7 Germinal jaar XIII.

Décret van 8 Junij 1806.

Avis du Conseil d'Etat, van 12 Augustus 1807.

Décret van 5 Februarij 1810.

Avis du Conseil d'Etat van 23 Augustus 1811.

Ordonnance van 21—24 October 1814.

» van 9 Januarij 1828.

» van 6 Mei 1841.

» van 5 April 1844.

Décret van 28 Maart 1852 en van 8 April 1854.

Bij die teksten moet men voegen de «procès-verbaux de la commission», van 1825 (20 November), uitgegeven bij PILLET aîné, 1826, en de verslagen van de verrigtingen der commissie in 1836 (22 October), zie de *Moniteur* van 28 Maart 1837.

Hierbij moet men ook nog voegen al wat betrekking heeft tot het wetsontwerp van 1839 (5 Januarij—1 Junij). Zie den *Moniteur* (26 Mei—1 Junij), de rede van den heer DE LAMARTINE (15 Maart 1841), zie *Moniteur* (24 Maart), de zitting waarin het ontwerp verworpen is (2 April).

Door den heer JULES DELALAIN is eene verzameling in het licht gegeven, getiteld: *Législation de la propriété littéraire et artistique*, 1854, in 12°.

Nog een ander werk is door den heer DELALAIN uitgegeven, dat den titel draagt van: *Législation française et belge de la propriété littéraire et artistique, suivies de la convention passée et des décrets et arrêtés rendus pour son exécution*, 1854, in 12°.

Na dit laatste werk zou hier eene algemeene lijst voegen van de overeenkomsten tusschen Frankrijk en de verschillende Staten over opgemeld onderwerp gesloten; maar deze lijst zou al te breedvoerig worden en wij hebben alleen die werken of teksten willen aanwijzen die noodig zijn om de hoofdquaestien te bestuderen.

In den *Moniteur* en (sedert 1855) in de *Propriété littéraire*, *Courrier de la Librairie*, kan men de overeenkomsten vinden die Frankrijk heeft aangegaan.

Het kan ook nuttig zijn in de Belgische bladen de debatten na te lezen, waartoe de Belgische wet van 24 Mei 1854 aanleiding heeft gegeven.

Te dezer zake kunnen wij ook bijbrengen het werk van den heer VICTOR CAPPELLEMANS, getiteld: *de la Propriété littéraire et artistique en Belgique et en France* (Parijs 1854, in 12° bij J. RENOUEAU) en het artikel van den heer EUGÈNE ROBIN (*Revue des Deux-Mondes* van 15 Januarij 1844, over *la Contrefaçon belge et la Librairie française*).

De drie volgende geschriften handelen over hetgeen Engeland betreft.

LOWDES. *Historical sketch of the law of copyright*.

RICHARD GOBSON. *Traité des Lois sur les patentes pour inventions et sur le droit de copie* (vertaling van REGNAULT, Parijs 1826, in 8°).

BURKE. *The Law of international copyright between England and France*. Uitgave in twee talen. Londen 1852.

Hierbij moet men voegen twee artikels van den heer LABOULAYE (*Revue de législation*, Februarij—Maart 1852), geschreven onder dezen titel: *de la Propriété littéraire en Angleterre, en Allemagne*.

Naar alphabetische rangorde voegen wij hier de volgende werken bij :

ÉTIENNE BLANC. *Traité de la Contrefaçon*, 1838, in 8°;
BLANC et BEAUME. *Code de la Propriété industrielle littéraire et artistique comprenant la législation de tous les pays et les traités internationaux sur les inventions*, 1854, in 8°.

ADOLPH BREULIER. *Du droit de perpétuité de la propriété intellectuelle*, bij DURAND, in 8°, 1855.

H. CASTILLE. *De la Propriété intellectuelle* (*Revue de Paris*, 1843).

DESPREX (omstreeks 1824). *Du Droit de propriété dans ses rapports avec la littérature et les arts*.

V. FOUCHER. *De la Propriété littéraire et de la contrefaçon* (*Revue étrangère et française*, X^e jaargang, d. IV).

GASTEMBIDE. *Traité théorique et pratique des contrefaçons en tout genre*, 1837, in 8°.

LESENNE. *Brevets d'invention et droits d'auteur*, 2^e editie, 1846, in 8°.

LINQUET (De heroemde advocaat). *Annales politiques, civiles et littéraires du XVIII^e siècle*, 1787, d. III.

NION. *Droits civils des auteurs, artistes et inventeurs*, 1846, in 8°.

CH. NODIER. *Questions de littérature légale*.

G. PEIGNOT. *Essai historique sur la liberté d'écrire*.

CH. RENOUARD. *Traité des droits d'auteurs*, 1838, 2 dl. 8°.

VILLEFORT. *De la Propriété littéraire et artistique au point de vue international*, 1851, in 8°.

Nu onlangs is o. a. uitgekomen:

Constitution de la propriété intellectuelle, par J. BRUNET, 1^{er} vol., in 48°.

Ook komen nog in aanmerking:

Het *Bulletin de la Société pour la défense de la propriété littéraire et artistique*;

De verschillende statuten en programma's van de maatschappij van letterkunde en kunst.

De Note de BALZAC (aan de kamer der gedeputeerden gericht), *sur la propriété littéraire* (zie het tijdschrift *La Propriété littéraire et artistique*, 1855, bl. 329—391.)

Twee artikels van de heeren G. GUIFFREY en PAUL ANDRAL in *La Propriété littéraire et artistique* (bl. 292 en 216) en een uitmuntend overzicht in hetzelfde tijdschrift, door den heer JANNET (bl. 5 en 38).

GEREGTELIJKE STATISTIEK

BETREKKELIJK NEDERLAND, OVER 1856.

Gelijk in de jongste jaren is het belangrijk verslag betrekkelijk dit onderwerp over 1856, waarmede nu een tienjarig tijdperk sluit, den Koning door den Minister van Justitie aangeboden. Wij ontleenen daaruit, met eenige vergelijkingen, het volgende:

AFDEELING I.

§ 1. *Strafzaken bij den burgerlijken strafregter.*

HOOG E RAAD.

De vermeerdering van het getal eischen in strafzaken, in het jaar 1855 waargenomen, heeft zich in het jaar 1856 niet voorgedaan, maar is dit getal integendeel belangrijk verminderd.

Er werd namelijk in 1856 een getal van 32 eischen in cassatie *minder* aangebragt dan ten vorigen jare, gelijk uit den hieronder volgenden staat zal blijken.

Aard der Werkzaamheden.	1847	1848	1849	1850	1851	1852	1853	1854	1855	1856
Hangende zaken op 1 Januarij . .	93	70	37	56	69	61	43	41	51	68
Aangebragte zaken gedurende het jaar	363	243	236	327	311	270	326	280	329	297
Te zamen . . .	456	313	273	383	380	331	369	321	380	365
Afgedane zaken gedurende het jaar	341	265	202	292	294	266	295	237	286	273
Zaken, waarin afstand der voorziening is gedaan	45	11	15	22	25	22	33	33	26	34
Hangende zaken op den laatsten December	70	37	56	69	61	43	41	51	68	55
Te zamen . . .	456	313	273	383	380	331	369	321	380	362
Verzoeken om gratie	1852	1701	530	437	546	472	520	520	393	413

De wijze van afdoening was in 1856 als volgt:

In criminele zaken werden van de 274 regterlijke uitspraken 104 vernietigd; ten opzichte van 147 werd de eisch tot cassatie verworpen; ten aanzien van 22 werd het beroep niet-ontvankelijk verklaard; in één werd in cersten aanleg een veroordeelend arrest uitgesproken.

Van 172 beroepen van veroordeelden zijn er 132 verworpen of niet-ontvankelijk verklaard en slechts 40 gegrond bevonden. Van de 83 voorzieningen van het Openbaar Ministerie werden 54 gegrond bevonden en 29 verworpen of niet-ontvankelijk verklaard. Van de 14 voorzieningen in belasting-zaken werden 6 gegrond bevonden en 8 verworpen of niet-ontvankelijk verklaard.

In het belang der wet werden 4 voorzieningen gegrond bevonden.

Van de 178 arresten der Provinciale Gerechtshoven werden 52 vernietigd; van de 135, waarbij de veroordeelden eischers in cassatie waren, 24; van de 31, waarvan het Openb. Minist. eischer was, 22; van de 10 voorz. in belasting-zaken 4; in het belang der wet werden 2 arresten vernietigd.

Van de 63 vonnissen der Arrondissements-Regtbanken werden 31 vernietigd; van de 28, waarbij de veroordeelden eischers in cassatie waren, 12; van de 29, waarvan het Openbaar Ministerie eischer was, 15; van de 4 vonnissen in belasting-zaken 2, en 2 in het belang der wet.

Van 32 vonnissen van Kantongeregtten werden er 18 vernietigd; van de 9, waarvan de veroordeelden eischers in cassatie waren, 4; van de 23, waarvan het Openbaar Ministerie de cassatie vroeg, 14.

Het getal behandelde verzoeken om gratie bedroeg 413, en levert mitsdien met dat des vorigen jaars een verschil van slechts 20 op.

Het *gemiddelde* van de aanhangige of aangebragte zaken 's jaars was 357, welk cijfer dus in 1856 weinig werd overtroffen. Het minimum komt voor in 1848 (313); het maximum in 1847 (456).

De verzoeken om gratie zijn in de laatste jaren merkelijk verminderd; het maximum valt in 1847 (1852), het minimum in 1855 (393); het gemiddelde is 738, waar beneden 't cijfer van 1856 (413) dus nog bleef.

PROVINCIALE GERECHTSHOVEN.

Ter zake van *misdaad* werden door de elf Hoven in raadkamer naar de openbare teregtzitting verwezen 1088 beschuldigten, tegen welke werden opgemaakt 716 acten van beschuldiging.

Blijkens den hieronder gevoegden staat nam het getal misdaden en beschuldigten dit jaar derhalve niet af, gelijk in de beide laatst-voorgaande jaren, maar klom dit weder eenigermate, hoewel dan ook nog beneden het gemiddelde over de jongste tien jaren blijvende.

JAARTAL.	Acten van beschuldiging.	Beschuldigten.
1847	1501	2107
1848	902	1293
1849	673	965
1850	683	996
1851	874	1307
1852	837	1209
1853	928	1250
1854	878	1239
1855	606	870
1856	716	1088
Gemiddeld . . .	860	1232

Uit onderstaande tabel blijkt verder, dat de vermeerdering ten deze zich uitsluitend en wel in vrij hooge mate bij de misdrijven *tegen de eigendommen* doet gevoelen, en dat integendeel bij de misdrijven *tegen de algemeene zaak en de personen*, even als in de beide voorgaande jaren, ook in 1856 op nieuw eenige vermindering wordt waargenomen.

JAREN.	GETAL DER					
	Acten van beschuldiging.			Beschuldigten.		
	Tegen de algemeene zaak.	Tegen de personen.	Tegen de eigendommen.	Tegen de algemeene zaak.	Tegen de personen.	Tegen de eigendommen.
1847	87	57	1357	112	63	1932
1848	84	58	760	114	61	1118
1849	75	66	532	106	85	774
1850	72	90	521	92	118	786
1851	98	85	691	128	115	1064
1852	90	72	675	128	86	995
1853	111	79	738	148	92	1010
1854	84	55	739	111	66	1062
1855	62	47	497	79	57	734
1856	55	34	627	70	50	968
Gemidd.	81	64	714	109	79	1044

Voor een gedeelte moet de opgemerkte verhooging van het cijfer der misdrijven wel is waar gezocht worden in de vermeerdering der gequalificeerde diefstallen, welke tot de bevoegdheid der Provinciale Geregts-hoven zijn blijven behooren, doch voor een groot deel, en wel nagenoeg voor de helft, laat zij zich ophelderen door het groot aantal veroordeelden ter zake van voorwaardelijke bedreiging met brandstichting en van moedwillige brandstichting. Het meerendeel dezer veroordeelden behoort tot de bevolking der koloniën van weldadigheid, en het is gebleken, dat het plegen van die misdrijven, en vooral van het eerstbedoelde, in de meeste gevallen door hen als middel is te baat genomen om de koloniën te kunnen verlaten. Het zoude welligt een, uit het oogpunt der zedelijkheid, treurig verschijnsel te noemen zijn, indien men daaruit moet afleiden dat velen het volslagen gemis der vrijheid en de schande der gevangenis-stral verkozen hebben boven de tucht en minder beperkte vrijheid der koloniën, in verband met den arbeid dien zij daar moeten verrigten en aan de wijze verpleging die hun daar te beurt viel.

Van de 1033 criminele beschuldigten waren 370 van het mannelijk en 213 van het vrouwelijk geslacht; — 1045 hunner hadden den ouderdom van zestien jaren of meer bereikt, terwijl er slechts 43 beneden dien leeftijd waren; namelijk 33 jongens en 10 meisjes.

In het gezamenlijk bedrag der beschuldigten komen de mannen voor 80 pct., en de vrouwen voor 20 pct., eene verhouding overeenkomende met die van de jaren 1852 en 1854, en houdende het midden tusschen die van het jaar 1853, toen de mannen voor slechts 78 pct. in rekening kwamen, en van het laatstvoorgaande jaar, waarbij zij 82 pct. van het gezamenlijk bedrag der beschuldigten uitmaakten.

Met uitzondering van één, tref men al de beschuldigten beneden de zestien jaren aan in de afdeeling der misdaden tegen de eigendommen. Telken jare neemt men eene dergelijke uitkomst waar. — Hetzelfde kan gezegd worden ten aanzien van de vrouwen: van de 218 vrouwelijke beschuldigten toch stonden er 206, of ruim 94 pct., te regt ter zake van misdaad tegen de eigendommen; een hetrekkelijk cijfer, dat in het laatstverloopen tienjarig tijdvak nooit, doch in het jaar 1854 bijna werd bereikt. In laatstbedoeld jaar toch stonden 93 pct. der vrouwen wegens misdaad tegen de eigendommen te regt.

De mannen stonden te regt bijna 7 pct. wegens misdaad tegen de algemeene zaak, bijna 5 pct. wegens misdaad tegen de personen en ruim 88 pct. wegens misdaad tegen de eigendommen.

Hetzelfde verschijnsel, dat reeds in de beide voorgaande jaren werd waargenomen, de vermeerdering namelijk der criminaliteit wegens vergrijp tegen de eigendommen, springt dus ook hier in klimmende mate in het oog.

De verhouding der beschuldigten tot de bevolking des koninkrijks, berekend naar de feitelijke bevolking op 31 December 1855 (3,195,210 zielen) geeft 1 beschuldigde op de 2937 zielen; die verhouding is enigzins minder gunstig dan ten vorigen jare.

Van de 1088 beschuldigten, door de elf Gerechtshoven in raadkamer naar de openbare terechtzitting verwezen, stonden er 112 in dat jaar nog niet te regt, dat is ruim 7 pct. der beschuldigten. In het laatstvoorgaande jaar verkeerden ruim 13 pct. der beschuldigten in dat geval.

Wederspannig aan de wet verklaarde de regter slechts 14 beschuldigten, en derhalve niet meer dan ruim 1 pct. van de gezamenlijke beschuldigten; eene verhouding, nog gunstiger dan die van het voorgaande jaar, toen die op ruim 2 pct. neêrkwam.

Vrijgesproken of ontslagen van rechtsvervolging werden 79, waaronder 1 op grond van art. 66 Code Pénal, als hebbende gehandeld zonder oordeel des ondersheids.

Schuldig werden bevonden en veroordeeld 838, waarvan 823 met dezelfde qualificatie als welke bij het arrest van terechtstelling aan de misdaad gegeven was, en 15 met veranderde qualificatie, doch behoud van het karakter van misdaad, te zamen 838 veroordeelden wegens *misdraad*.

De verhouding tusschen het onderzoek in de raadkamer en ter openbare terechtzitting, kan uit de volgende tabel blijken:

JAREN.	Vrijgesprokenen of <i>ontslagenen</i> van alle regtsvervolging.	VEROORDEELDEN		
		met <i>behoud</i> der qualificatie van het arrest van teregstelling.	met <i>veranderde</i> qualificatie, doch behoud van het karakter van <i>misdaad</i> .	met <i>veranderde</i> qualificatie, wegens <i>wanbedrijf</i> of <i>overtreding</i> .
1847	7 pct.	88 pct.	3 pct.	4 pct.
1848	9 „	78 „	4 „	5 „
1849	10 „	77 „	4 „	6 „
1850	10 „	75 „	2 „	7 „
1851	12 „	71 „	2 „	6 „
1852	9 „	69 „	2 „	7 „
1853	8 „	69 „	1 „	4 „
1854	8 „	72 „	2 „	8 „
1855	8 „	70 „	1 „	5 „
1856	7 „	75 „	1 „	5 „

Meer in het algemeen was de verhouding in het jaar 1856 als volgt: 10 pct. welke nog niet te regt stonden, ruim 1 pct. welke weder-
spannig aan de wet bleven, ruim 7 pct. vrijgesproken of ontslagenen,
en 81 veroordeelden.

Het getal veroordeelden bedroeg dit jaar 935, waaronder 93 die in
1855 of vroeger naar de openbare teregtzitting verwezen, eerst in 1856
te regt stonden en veroordeeld werden.

Van de veroordeelden behoorden 787 tot het mannelijke en 198 tot
het vrouwelijke geslacht, waren 38 jongens en 16 meisjes beneden de
zestien jaren. De verhouding is dus als volgt: ruim 80 pct. mannen en
bijna 20 pct. vrouwen. Ten vorigen jare was die verhouding 81 pct.
voor eerstgenoemden en 19 pct. voor laatstvermelden.

De mannen werden veroordeeld ter zake van misdrijf tegen de alge-
meene zaak voor ruim 5 pct., tegen de personen voor ruim 3 pct., tegen
de eigendommen voor ruim 73 pct., de vrouwen ter zake van misdrijf
tegen de algemeene zaak en tegen de personen, te zamen voor nog 1
pct. en tegen de eigendommen voor ruim 18 pct.

Het getal doodvonnissen bedroeg dit jaar 8.

Het Gerechtshof in Noordbrabant sprak 4 doodvonnissen uit, dat in
Gelderland 1, dat in Zuidholland 2, en dat in Zeeland 1.

Een ter dood veroordeelde had zich schuldig gemaakt aan *moedwil-
ligen manslag*; twee aan *vergiftiging*; een aan *moedwillige brandstich-
ting* en vier aan *diefstal met de vijf verzwarende omstandigheden*.

Drie dezer doodvonnissen werden ten uitvoer gelegd, namelijk een
tegen eenen veroordeelde ter zake van *moedwilligen manslag* door het
Hof in Zuidholland, en twee tegen twee veroordeelden ter zake van *dief-
stal met de vijf verzwarende omstandigheden*, door het Hof in Noord-
brabant.

De tuchthuis-straf van 10—5 jaren werd ook dit jaar verreweg het
meest, die van 20—15 jaren het minst opgelegd.

Art. 9 der wet van den 29 Junij 1854 (*Stbl.* n^o. 102) werd dit jaar op 684 of op 77 pct. der veroordeelden toegepast.

Ten vorigen jare was die verhouding tot 75 pct. gedaald. Er wordt in dit jaar dus op nieuw eenige vermeerdering in de toepassing van voormeld verzachtend artikel waargenomen.

Met correctionnelle straffen werden gestraft 857 veroordeelden; daaronder begrepen die op welke evengenoemd artikel der wet van 29 Junij 1854 werd toegepast.

Van deze 857 bragten 115 of ruim 13 pct. hun straftijd door in eenzame opsluiting. Ten vorigen jare bedroeg dit 115 pct., zoodat dit jaar de cellulaire gevangenis-straf door de Provinciale Geregtshoven eenigzins minder werd toegepast dan in 1855.

Onderstaande tabel geeft een overzicht der uitgesproken straffen.

GETAL VEROORDEELDEN TOT

Doodstraf.		Tuchthuis-straf.			Uitbanning.	Correctionnelle straffen.			Politie-straffen.
Uitgevoerd.	Niet uitgevoerd.	20—10 jaren.	15—10 jaren.	10—5 jaren.		Op grond van art. 9, Wet van den 29 Junij 1854.	Door veranderde qualificatie.	In eenzame opsluiting.	
3	5	4	32	190	—	684	58	115	9

Onder de veroordeelden bevonden zich 96 recidivisten, en wel 43 die vroeger wegens misdaad, en 53 vroeger wegens wanbedrijf waren veroordeeld. De herhalingen staan dus dit jaar tot de veroordeelingen als 9: 100 ruim.

Het getal arresten, in het jaar 1856 in hooger beroep gewezen, bedroeg 541.

In 1841 bedroeg dit 543; — in 1852: 541; — in 1853: 719; — in 1854: 707 en in 1855: 543.

De aanmerkelijke verhooging van het getal correctionnelle appellen in de jaren 1853 en 1854 waargenomen, en door de invoering der jagtwet van 1852 veroorzaakt, was reeds ten vorigen jare door de in het jaar 1854 aan de Kantongeregtten opgedragen beregting in den eersten aanleg der overtredingen op het stuk der jagt en visscherij in eene daling overgegaan. Die daling is ook dit jaar blijven stand houden, zoodat thans het vroeger normaal cijfer der correctionnelle appellen weder is bereikt.

In het thans verlopen tienjarig tijdvak (1847—1856), werden gevezen 5533 arresten in correctionneel appel of 553 gemiddeld voor ieder jaar.

In datzelfde tijdsverloop werden in eersten aanleg bij de Regtbanken

aangebragt 101,073 correctionnele zaken, hetgeen eene verhouding oplevert van 504 appellen op de 100 zaken in eersten aanleg.

De werking van het hooger beroep over de zes laatste jaren wordt overigens uit den hierna volgende vergelykenden staat sijkend.

HOOGER BEROEP.

JAARTAL.	Niet- ontvankelijk- verklaring.	Bekrach- tiging.	Te-niet- doening.	Verschil van den hooger en met den lageren register omtrent de	
				schuld of onschuld.	toepassing der straf.
1851	2 pct.	50 pct.	48 pct.	66 pct.	34 pct.
1852	1 „	53 „	46 „	55 „	45 „
1853	1 „	41 „	58 „	43 „	57 „
1854	„	48 „	52 „	49 „	51 „
1855	„	54 „	46 „	49 „	51 „
1856	3 „	52 „	45 „	57 „	42 „

De meeste der arresten strekten ook dit jaar, even als het voorgaand jaar, tot *bekrachtiging* van de vonnissen der Regtbank.

Daarentegen bereikten de *niet-ontvankelijk-verklaringen* een tot dusverre ongekeend cijfer, namelijk 19 op de 541 in hooger beroep behandelde zaken, of ruim 3 pct.; in vorige jaren was de verhouding naauwelijks 1 pct. en in de jaren 1854 en 1855 was die zelfs nog minder.

Omtrent schuld of onschuld der te regt staande personen was dit jaar het verschil van gevoelen tusschen Hoven en Regtbanken aanmerkelijk grooter dan in de laatste jaren.

Omtrent de toepassing van straf was daarentegen de afwijking veel minder.

Het getal personen, dat in hooger beroep te regt stond, bedroeg dit jaar 719, dat is 7 minder dan in 1855.

In *praeventive gevangenis* stonden 159, op *vrïje voeten* 560 te regt. Derhalve verschenen 22 pct. in preventieve gevangenis voor den register, hetgeen weder iets minder is dan het voorgaand jaar, toen 27 pct. gevangenen waren.

ARRONDISSEMENTS-REGTBANKEN.

Even als bij de Hoven, wordt ook bij de Regtbanken dit jaar weder eene aanmerkelijke vermeerdering van misdrijven en beklagden waargenomen, gelijk zulks uit onderstaande tabel zal kunnen blijken.

Jaartal.	Zaken.	Beklaagden.
1847.	10,607	13,400
1848.	7,864	10,217
1849.	7,670	10,322
1850.	8,458	10,988
1851.	9,074	11,558
1852.	10,818	13,871
1853.	12,482	15,503
1854.	12,876	16,423
1855.	9,827	12,483
1856.	11,402	12,681
Gemiddeld	10,108	12,944

Het in bovenstaande tabel opgegeven getal zaken en beklagden van 1856 laat zich op de navolgende wijze splitsen:

Wanbedrijven.	Getal der	
	Zaken.	Beklaagden.
Tegen de algemeene zaak	5,321	6,301
Tegen de personen	2,645	3,389
Tegen de eigendommen	3,436	4,991
Gezamenlijk bedrag	11,402	14,681

Vergeleken met het jaar 1855, doet de waargenomen vermeerdering zich zoowel ten aanzien der misdrijven *tegen de algemeene zaak*, als ten aanzien van die *tegen de personen* en de *eigendommen* gevoelen, hoewel dan in de beide laatste rubrieken in mindere mate.

Bij de wanbedrijven *tegen de algemeene zaak* heeft eene vermeerdering plaats van 952 zaken en 206 beklagden, welke grootendeels worden teruggevonden onder de rubriek *bedelarij en landlooperij*. Te dier zake toech werden in 1856 een getal van 783 zaken met 971 beklagden *meer* behandeld dan ten vorigen jare. Zeer zeker zullen de bij voortdoring hooge prijzen der levensmiddelen daarop hunnen invloed hebben uitgeoefend; doch wanneer men overweegt, dat ook in het jaar 1855 eene groote vermeerdering van zaken van dien aard werd waargenomen, in dier voege, dat eene vergelijking van het jaar 1856 met 1854 een verschil van niet minder dan 1107 zaken met 1855 beklagden aanwijst, dan rijst onwillekeurig de vraag, of niet missehien, mede ten gevolge der verandering, door de artt. 27 en volg. der wet van 28 Junij 1854 (*Stbl.* n^o. 100) in de regelen omtrent het onderstandsdomicilie der armen gebragt, eene scherpere waakzaamheid der politie tegen dergelijke misdrijven heeft plaats gegrepen, en of ook niet daaraan voor een deel de hoogstaanzienlijke vermeerdering in de beide laatste jaren van het cijfer dezer rubriek zou moeten worden toegeschreven. Doch niet uitsluitend ter zake van bedelarij en landlooperij stond het grooter aantal beklagden

onder de afdeeling der wanbedrijven tegen de algemeene zaak te regt; ook bij de vervolgingen ter zake van belediging of geweldpleging tegen hen, die met het openbaar gezag bekleed zijn, wordt de betrekkelijk nog al aanzienlijke vermeerdering van 101 zaken met 140 beklaagden waargenomen.

Eindelijk dragen ook andere onderwerpen van nieuwe wetgeving, hoewel dan in geringe mate, bij tot verhooging van het cijfer der wanbedrijven tegen de algemeene zaak. Zoo vindt men in deze afdeeling dit jaar voor het eerst eene vervolging tegen 7 beschuldigen vermeld, krachtens de wet van den 21 April 1855 (*Stbl. n^o. 39*), tot *regeling en beperking van het regt van vereeniging en vergadering*, en zoo trest men daár tevens 17 zaken met even zoovele beklaagden aan, aangebragt op grond der wet van den 7 Mei 1856 (*Stbl. n^o. 32*), houdende *bepalingen omtrent de huishouding en tucht op de koopvaardij-schepen*.

Ten aanzien van de *overtredingen* in zake van *belastingen*, heeft dit jaar juist het omgekeerde plaats van het voorgaande jaar: vermeerdering namelijk der overtredingen in zake van rijks- en vermindering in zake van plaatselijke belasting, zonder dat het onderling verschil overigens eenigen merkbaaren invloed op de verhooging van het cijfer dezer afdeeling uitoefent.

De vermeerdering der wanbedrijven tegen de personen wordt bijna uitsluitend veroorzaakt door het verhoogd cijfer der vervolgingen ter zake van eenvoudige mishandling. In vergelijking met het vorig jaar trest men in deze rubriek 179 zaken met 227 beklaagden meer aan.

Even als in de laatstbedoelde afdeeling, zoo vindt men ook in die der wanbedrijven tegen de eigendommen de opgemerkte vermeerdering nagenoeg geheel onder eene enkele rubriek terug. Werd toch ten vorigen jare eene aanzienlijke vermindering der vervolging ter zake van *eenvoudigen diefstal* waargenomen, dit jaar namen die daarentegen weder eenigzins toe: 338 zaken met 536 beklaagden werden in 1856 te dier zake meer aangebragt dan in 1855.

De aanhoudende duurte der levensmiddelen mag daarop van invloed zijn geweest, met zekerheid valt daarvan echter weinig te zeggen, te minder, wijl toch die duurte zich niet meer dan in 1855 deed gevoelen, toen desniettegenstaande eene vermindering plaats greep.

Van de 14,681 beklaagden behoorden er 10,360 tot het mannelijk en 3321 tot het vrouwelijk geslacht. Van de mannen waren er 1081, van de vrouwen 401 beneden de zestien jaren.

Van al de beklaagden komen de mannen voor 70 pct., de vrouwen voor bijna 30 pct. in rekening, zoodat ook dit jaar de verhouding wederom gunstiger voor de eersten wordt; eene verhouding, welke in vergelijking met 1855 een verschil van 6 pct., met 1854 van 10 pct., oplevert. Het aanzienlijk verschil met 1854 laat zich gemakkelijk verklaren door de overbrenging der jagt-overtredingen, waaraan de mannen zich bijna uitsluitend plegen schuldig te maken, naar de kantongeregten, gelijk dit trouwens reeds verleden jaar werd opgemerkt. De ook dit jaar toegenomen verhooging van het betrekkelijk cijfer der vrouwelijke beklaagden moet voornamelijk worden gezocht in de rubriek *bedelarij en landlooperij*, ter zake waarvan dit jaar 32 pct. vrouwen meer

vervolgd zijn dan verleden jaar, terwijl in diezelfde rubriek de mannen slechts eene vermeerdering van 26 pct. ondergaan.

De beklaagden *beneden de zestien jaren* komen voor ruim 10 pct. van het geheel in rekening, hetgeen minder gunstig is dan in de beide voorgaande jaren, toen dit slechts 9 pct. bedroeg.

Het was ter zake van bedelarij en vooral ter zake van diefstal, dat die jeugdige beklaagden voornamelijk te regt stonden; een verschijnsel, dat zich telken jare voordoet.

Tot de *bevolking* des Koninkrijks staan de 14,681 beklaagden, naar de feitelijke bevolking op 31 Dec., als 1:217; eene verhouding die, vergeleken met vroegere jaren, over het algemeen niet zeer gunstig kan genoemd worden, daar immers dit betrekkelijk cijfer alleen in de jaren 1853 en 1854, toen de overtredingen der jagtwet van 1852 bij de Regtbanken behandeld werden, eenigzins ongunstiger was. Onderstaande tabel geeft daaromtrent een vergelijkend overzicht.

Jaartal.	1 beschuldigde op de	Jaartal.	1 beschuldigde op de
1847	228 zielen.	1852	220 zielen.
1848	299 „	1853	204 „
1849	296 „	1854	195 „
1850	278 „	1855	295 „
1851	264 „	1856	217 „

Uit dit overzicht blijkt, dat het gemiddeld cijfer der correctionneel beschuldigden gedurende het thans verloopende tienjarig tijdvak mag gesteld worden als 1 op de 249 zielen.

Vrijgesproken of ontslagen van rechtsvervolging werden 2332 beklagden, waaronder 180 op grond van art. 66 Code Pénal, als hebbende gehandeld zonder oordeel des onderscheids.

Met aftrek dezer laatsten werden bijna 15 pct. van de beklagden vrijgesproken of ontslagen; eene verhouding, welke met die van het vorig jaar gelijkstaat. Het getal vrijspraken bij de Regtbanken overtreft ook dit jaar, even als telken jare, dat der vrijspraken bij de Geregtshoven aanmerkelijk; een verschijnsel, dat zijne gereede verklaring vindt in het raauwelijks aanbrengeu der correctionnele zaken, gelijk zulks reeds vroeger werd opgemerkt.

Veroordeeld werden 12,291 of ruim 84 pct. der beklagden. Onder deze veroordeelden bevonden zich 8986 of 73 pct. van het *mannelijk* en 3305 of 27 pct. van het *vrouwelyk geslacht*.

Gelijk bij de beklagden, zoo ook is bij de veroordeelden de verhouding dit jaar voor de mannen gunstiger dan in de beide voorgaande jaren. De vergelyking met 1854 levert toch een verschil van 6 pct. en die met 1855 van 3 pct. ten gunste der mannen op.

Den ouderdom van zestien jaren hadden nog niet bereikt 1133 of 9 pct. der veroordeelden; eene verhouding, gelijk staande met die des vorigen jaars.

Tot *gevangenis-straf* werden veroordeeld 9815 of bijna 80 pct., tot

geldboete 2375 of ruim 19 pct., tot politie-straf 91 of 7 pct., welke cijfers bijna geen verschil opleveren met die des vorigen jaars.

Van de veroordeelden tot gevangenis-straf werden er 9405 verwezen tot een jaar of minder, en daaronder komen er 937 of ruim 10 pct. voor, die hun straftijd in eenzame opsluiting doorbragten.

Deze verhouding staat gelijk met die van het voorgaand jaar en er heeft dus voor het eerst sedert de invoering der wet van den 28 Julij 1851 (*Stbl.* n^o. 60) een stilstand plaats in het tot dusverre steeds klimmend cijfer der veroordeelingen tot cellulair gevangenis-straf. Ook de uitbreiding, bij art. 7 der wet van den 29 Junij 1854 (*Stbl.* n^o. 102) aan de toepasselijkheid der straf van eenzame opsluiting gegeven, schijnt den regter tot dusverre minder dan men mischien had kunnen denken geleid te hebben, om allengskens een ruimer gebruik daarvan te maken. Van de 937 cellulair veroordeelden werden er toch slechts 89 tot opsluiting van langer dan zes maanden tot één jaar verwezen. Ten vorigen jare bedroeg dit 67 van de 783 veroordeelden. In beide gevallen nagenoeg 9 pct.

De verhouding tusschen de gevangenis- en geldstraffen is nagenoeg gebleven als in het jaar 1855. In dat jaar werden 80 pct. tot gevangenis-straf tegen 20 pct. tot geldboete veroordeeld. Thans verkrijgt men 81 pct. voor de eersten en 19 pct. voor de laatsten.

Er heeft alzoo nog eene geringe vermeerdering in de toepassing der eerstbedoelde straf plaats gegrepen.

Het getal der veroordeelden, waarop art. 463 Code Pénal en art. 20 der wet van 1854 werden toegepast, blijft ook dit jaar eenigermate klimmen. Het bedroeg namelijk ruim 41 pct., dat is 1 pct. meer dan in de beide voorgaande jaren en 3 pct. meer dan in 1853. Het cijfer van vroegere jaren wordt echter in deze op verre na niet bereikt, daar immers bijv. 1851 eene verhouding van 50 pct. voor de toepassing van art. 463 Code Pénal aanwijst.

Ten aanzien van slechts 1235 veroordeelden, ter zake van bedelarij of landlooperij, heeft de regter de overbrenging naar een bedelaars-gesticht of werkhuis bevolen. Bij vergelijking van dit cijfer met het aantal veroordeelingen, ter voormelde zake uitgesproken, bevindt men, dat ten aanzien van nagenoeg 63 pct. der veroordeelden door den regter is gebruik gemaakt van de bij art. 19 der wet van 29 Junij 1854 gegeven bevoegdheid, om, wanneer geene sprake van herhaling was, de vroeger verplichtend voorgeschreven overbrenging *niet* te gelasten.

De verhouding eindelijk der *herhalingen* van misdrijf tot de veroordeelden was van 2 pct. of ruim 1,9 pct., hetgeen iets of wat minder is dan ten vorigen jare. Over het thans verlopen tienjarig tijdvak verkrijgt men een gemiddeld bedrag van 190 veroordeelingen per jaar met toepassing der herhalingstraffen.

De werkzaamheden der Regtbanken in hooger beroep in politie-zaken worden gekend uit een der bij het verslag gevoegde staten.

Het getal *politie-vonnissen*, in hooger beroep geweest, bedroeg als volgt :

in 1850	180	in 1854	245
» 1851	185	» 1855	542
» 1852	207	» 1856	527
» 1853	142		

Het cijfer des vorigen jaars is alzoo ook dit jaar nagenoeg geëvenaard, en het schijnt dus, dat men thans wel als onbetwistbaar kan aannemen, dat de aanmerkelijke vermeerdering sedert 1854 van het getal der appellen niet aan toevallige omstandigheden, maar aan eene blijvende oorzaak, en wel aan de uitbreiding, die de regtsmagt der Kantongeregten in strafzaken bij de wet van den 29 Junij 1854 (*Stbl.* n°. 103) bekwam, moet worden toegeschreven.

Van de 527 politie-vonnissen, door de Regtbanken in hooger beroep gewezen, strekten ruim 26 pct. tot bekrachtiging van de uitspraak des kantonregters, en 72 pct. tot wijziging of verandering, terwijl 2 pct. strekten tot niet-ontvankelijk-verklaring in het beroep.

Veroordeeld werden in *hooger beroep* 113 beklagden, die in eersten aanleg waren vrijgesproken of ontslagen, en omgekeerd sprak de regter in hooger beroep vrij 85 personen, die de kantonregter veroordeeld had.

Een getal van 57 veroordeelden kreeg in hooger beroep eene zwaardere straf dan in eersten aanleg. Omtrent schuld of onschuld verschildte de hoogere regter derhalve met den lageren voor 63 pct. van de appellanten of geappelleerden, en omtrent de toepassing van straf voor 37 pct.

Uit eene vergelijking van de werking van het hooger beroep in strafzaken bij de Regtbanken met die bij de Hoven blijkt al wederom, even als in vroegere jaren, dat de Regtbanken in hooger beroep betrekkelijk meer uitspraken des lageren regters vernietigden dan de Provinciale Hoven. Voor het jaar 1856 wijst die verklaring een verschil aan van 27 pct.

Het getal personen, dat in hooger beroep voor de Regtbanken te regt stond, bedroeg 668, dat is nagenoeg evenveel als ten vorigen jare.

Er wordt als gewoonlijk medegedeeld een jaarlijksch overzigt van de werkzaamheden der ambtenaren van het Openb. Ministerie, der regters-commissarissen en Arrond-Regtbanken in raadkamer, ten aanzien van het opsporen, het voorloopig *onderzoek* en de *instructie* der zich voordoeude misdaden en wanbedrijven.

Voorts wordt aangegeven de onderlinge verhouding tusschen den officier en den regter-commissaris ten aanzien van het inwinnen der voorloopige informatiën. Opmerkelijk is het bekend verschil tusschen de onderscheiden Regtbanken omtrent de meerdere of mindere tusschenkomst van den regter-commissaris tot het inwinnen van informatiën krachtens art. 58 Straf., zoo als dit uit eene onderlinge vergelijking der cijfers blijken kan.

Door de gezamenlijke officieren van justitie werden bij requisitoir, overeenkomstig de artt. 83 en 79 van het Wetboek van Strafvordering bij hunne Regtbanken in raadkamer gebracht 4082 zaken, hetgeen 300 meer is dan in 1855.

Van voormeld getal zaken verwezen de Regtbanken in raadkamer dadelijk naar den kantonregter 2 zaken, naar de correctionele terechtzitting 72 zonder, en 2006 met gelijktijdig bevel tot gevangenhouding, ingevolge het tweede lid van art. 88 des Wetboeks van Strafvordering. Ten aanzien van 5 had er verwijzing naar den bevoegden regter plaats; ten aanzien van 122 weigering van regtsingang of bevel tot nader onderzoek.

Ten aanzien van 1882 zaken verleenden de Regtbanken regtsingang met bevel tot instructie (art. 88 Wetb. van Strafvord.), en zulks ter zake van misdad in 1033, ter zake van wanbedrijf in 849 zaken. In 1855 was dit 950 ter zake van misdad en 919 ter zake van wanbedrijf. Dit jaar wordt alzoo in tegenstelling met de beide vorige jaren eene geringe vermeerdering in het getal misdaden en vermindering in het getal wanbedrijven in instructie waargenomen.

Na afloop der instructie, het zij die in 1855 was aangevangen of van reeds vroeger dagteekende, keerden in raadkamer terug (art. 114 des wetboeks) 1750 zaken.

Daarin verleenden de Regtbanken: verwijzingen naar den bevoegden regter 3, buiten-vervolgving-stellingen 262, verwijzingen naar den kantonregter 3; verwijzingen naar de correctionnelle teregtzitting 849, waarvan 51 ter zake van misdad, op grond van art. 119, eerste lid, des wetboeks, en eindelijk naar den procureur-generaal van het Provinciaal Geregtschhof 797.

Het getal misdaden, dat in ieder arrondissement bij de Regtbanken in raadkamer voorkwam, wordt gekend uit de bijgevoegde staten, welke ook uit dat oogpunt met name de aandacht verdienen.

Blijkens verdere opgaven werden, krachtens artt. 120 en 119, tweede lid, des wetboeks, naar den procureur-generaal verwezen het volgend getal misdaden, in 1851 838; 1852 940; 1853 985; 1854 925; 1855 644; 1856 797; te zamen 5179 over zes jaren, of gemiddeld over ieder jaar 863; welk laatste cijfer, over de 34 Regtbanken van het Koninkrijk omgeslagen, een gemiddeld getal oplevert voor ieder arrondissement en iedere Regtbank van 25 criminele verwijzingen in het jaar.

In vergelijking met het laatst voorgaande jaar wordt ook ten aanzien van het getal verwijzingen naar den procureur-generaal, even als doorgaande bij de meeste cijfers der statistiek van dit jaar, eenige vermeerdering waargenomen; — evenwel nog in geenen deele in die mate, dat het getal verwijzingen van 1854 en vroegere jaren zelfs in de verte wordt geëvenaard, zoodat het bovenbedoeld gemiddeld cijfer dan ook nog iets lager blijft, dan dat verleden jaar door eenen omslag over de toen laatstverloopen vijf jaren verkregen werd. Naauwelijks zal behoeven herhaald te worden, hetgeen reeds ten vorigen jare werd opgemerkt, dat namelijk art. 14 en andere bepalingen der wet van den 29 Junij 1854 (*Sibl.* n^o. 102) op dit minder cijfer gewis niet zonder invloed is.

KANTONGEREGTEN.

Het getal overtredingen, in 1856 beregt, bedroeg 24,925, met 29,223 beklagden.

Even als ten vorigen jare wordt derhalve ook dit jaar eene belangrijke vermeerdering van strafzaken bij de kantongeregtten waargenomen, welke ruim 4000 zaken en 5000 beklagden beloopt.

Behalve de ook thans nog geldende redenen, welke tot die ten vorigen jare eveneens waargenomen aanzienlijke vermeerdering bij de kanton-

geregt en vermindering bij de hoven en rechtbanken hebben geleid, en hoofdzakelijk in de toepassing der wet van den 29 Junij 1854 (*Stbl.* n^o. 102) gelegen zijn, waarop in het verslag van dat jaar de aandacht in het breede werd gevestigd, — mag dit jaar buitendien de omstandigheid niet onvermeld worden gelaten, dat de termijn, binnen welken, krachtens art. 291 der wet van den 29 Junij 1851 (*Stbl.* n^o. 85), de plaatselijke strafverordeningen moesten worden herzien, in den loop van het jaar 1856 is verstreken, en daar die herziening op onderscheiden plaatsen niet vroeger dan tegen het einde van het daarvoor aangewezen tijdvak schijnt te hebben kunnen geschieden, zijn de nieuwe verordeningen eerst in het genoemde jaar algemeen in werking getreden. Zoo als bij iedere invoering van nieuwe strafverordeningen, is ook hier, ten gevolge van nog niet genoegzame bekendheid van het algemeen met de veranderingen, welke de vroeger bestaande voorschriften hadden ondergaan, het getal der overtredingen in den eersten tijd na de invoering aanmerkelijk toegenomen; eene vermeerdering, welke, vergeleken met het vorig jaar, een verschil van ruim 1000 oplevert.

Onder de beklagden komen de mannen in rekening voor ruim 30 pct., de vrouwen voor bijna 20 pct., dat is de eersten 2 pct. minder, de tweeden 2 pct. meer dan ten vorigen jare.

Beneden de zestien jaren waren bijna 10 pct. der beklagden.

Tot de bevolking des Koninkrijks staat dit jaar de verhouding der beklagden, naar de feitelijke bevolking op 31 Dec. 1855, als 1: 109.

In het jaar 1855 was die als 1: 133 en in 1854 als 1: 180. Ook in verhouding tot de bevolking valt dus de steeds klimmende vermeerdering der strafzaken bij de kantongeregten in sterke mate in het oog.

Van alle voormelde beklagden betaalden er 6247 of bijna 22 pct. vrijwillig het maximum der verbeurde geldboete, ten einde verdere vervolging te voorkomen; 2544 of bijna 10 pct. werden er vrijgesproken of ontslagen; bovendien had er ten aanzien van 420 of ruim 1 pct. het zij schorsing des gedings, het zij onbevoegdverklaring des regters of niet-ontvankelijkverklaring van het Openb. Min. plaats, of volgde er vrijspraak op grond van art. 66 Strafrecht.

In vergelijking tot het vorige jaar maakten dit jaar 2 pct. méér gebruik van de gelegenheid tot vrijwillige betaling der geldboete. De verdere verhoudingen zijn nagenoeg dezelfde als ten vorigen jare.

Ten aanzien der door de kantonregters vrijgesprokenen, op grond van art. 66 Strafrecht: hoezeer door den Hoogen Raad der Nederlanden, bij arrest van 29 Jan. 1856. beslist zij, dat dit artikel ten aanzien van *politie-overtredingen* buiten toepassing moet blijven, wordt ten overvloede herinnerd aan hetgeen daaromtrent in het verslag des vorigen jaars ter opheldering werd aangevoerd.

Het getal veroordeelden bedroeg 20.000 of nagenoeg 68 pct. der beklagden, hetgeen bijna geen verschil oplevert met het vorige jaar, toen dit bijna 69 pct. bedroeg.

Onder die veroordeelden waren 16,135 of ruim 30 pct. van het mannelijke en 3874 of bijna 20 pct. van het vrouwelijke geslacht, terwijl 1903 of 9 pct. den ouderdom van zestien jaren nog niet bereikt hadden.

De verhouding der veroordeelden onderling met opzigt tot den aard

der misdrijven was als volgt: Er werden veroordeeld 19 pct. ter zake van overtreding van den Code Pénal of andere niet met name opgenoemde wetten; 3 pct. wegens overtredingen van provinciale reglementen; 33 pct. wegens overtreding van plaatselijke verordeningen; 20 pct. wegens diefstal, voorzien bij art. 13 der wet van den 29 Julij 1854 (*Sibl.* n^o. 102); 20 pct. op het stuk der jagt en visscherij, en 5 pct. wegens overtreding van algemeene maatregelen van inwendig bestuur, strafbaar krachtens art. 1 der wet van den 6 Maart 1818 (*Sibl.* n^o. 12).

In vergelijking met het jaar 1855 is de verhouding ten aanzien der veroordeelingen wegens overtredingen van provinciale reglementen en van plaatselijke verordeningen geheel dezelfde gebleven. Met betrekking tot die wegens overtredingen van den Code Pénal of andere niet met name opgenoemde wetten, en wegens diefstal wordt eene kleine vermeerdering, voor de eersten van 2 pct. en voor de laatsten van 3 pct. waargenomen. Ten opzichte der veroordeelingen wegens overtreding op het stuk der jagt en visscherij en van maatregelen van inwendig bestuur, heeft daarentegen eene kleine vermindering in de verhouding plaats, voor de eersten van 2 pct., voor de laatsten van 3 pct.

De verhouding der veroordeelden onderling met opzigt tot den aard der straffen was, dat 4394 of 24 pct. tot gevangenis-straf en 15,115 of 76 pct. tot geldboete werden verwezen.

Ten vorigen jare werden 87 pct. tot geldboete en bijna 13 pct. tot gevangenis-straf veroordeeld.

De kantonregters pasten het verzachtend art. 463 Code Pénal, zoo als het werd gewijzigd en uitgebreid bij art. 20 der wet van den 29 Junij 1854 (*Sibl.* n^o. 102), toe op 1331 of 6 pct. der veroordeelden.

In het jaar 1855 werden die verzachtende wetsbepalingen eveneens op 6 pct. der veroordeelden toegepast.

De stand der herhalingen van dit misdrijf was dit jaar bij de kantongeregten als volgt: veroordeeld werden, als hebbende zich vroeger reeds schuldig gemaakt aan *misdaad* 4, aan *wanbedrijf* 171, aan *politie-overtreding* 513, te zamen 688 herhalingen van misdrijf of ruïn 3 pct. der veroordeelden.

STRAFZAKEN BIJ DEN MILITAIREN REGTER.

HOOG MILITAIR GERECHTSHOF.

Er kwamen dit jaar van de onderscheiden krijgsgraden, zoo te land als ter zee, bij het gerechtshof ter *approbatie* of *in hooger beroep* 401 zaken, waaronder 5, die vóór 1^o Januarij 1856 waren aangebragt, in behandeling. Bovendien kwamen 5 zaken voor in *eersten aanleg*, waaronder 1 van vroegere dagteekening. Het totaal der behandelde of aangebragte zaken bedroeg derhalve 406. In het vorig jaar was dit bedrag slechts 369.

In de vonnissen, bij wege van *approbatie* of hooger beroep behandeld, waren betrokken 406 personen, dat is 40 meer dan ten vorigen jare. Van deze 406 beklaagden stonden er slechts 61 in hooger beroep

voor het Gerechtshof te regt; terwijl de zaken der 342 anderen alleen ter approbatie werden opgezonden.

De vergelijkende staat, die hieronder volgt, zal over de bedeeeling des regts wederom het noodige licht verspreiden.

Jaartal.	APPROBATIOE.			HOOGER BEROEP						
	Getal vonnissen der krijgscraden.	Geapprobeerd.	Niet-geapprobeerd.	Getal arresten van het Gerechtshof.	Bekrachtiging.	Tentendoening (geheel of gedeeltelijk.)	TE-NIET-DOENING MET			
							Vrijspraak van veroordeelden.	Veroordeeling van vrijgesprokenen.	Verzwareing van straf.	Verligting van straf.
1852	312	94 pct.	6 pct.	42	43 pct.	57 pct.	13 pct.	„	17 pct.	70 pct.
1853	338	93 „	7 „	43	58 „	42 „	„	11 pct.	22 „	67 „
1854	349	94 „	6 „	37	33 „	67 „	4 „	„	28 „	68 „
1855	335	90 „	10 „	60	30 „	70 „	7 „	5 „	31 „	57 „
1856	370	21 „	9 „	55	34 „	66 „	13 „	„	19 „	68 „

In de verhouding tusschen het getal geapprobeerde en niet-geapprobeerde vonnissen is geen noemenswaardig verschil met het jaar te voren.

Het getal in hooger beroep bekrachtigde vonnissen is daarentegen meer dan het jaar te voren, toen het trouwens, in vergelijking met vroegere jaren, buitengewoon klein was.

Omtrent schuld of onschuld en toepassing van straf, springt het verschil van gevoelen tusschen het Hoog Militair Gerechtshof en de krijgscraden, en het veranderlijke van de daartoe betrekkelijke cijfers, in vergelijking met vroegere jaren, ook thans in het oog.

In de 5 zaken, in *eersten aanleg* afgedaan, waren 5 personen betrokken. Tegen één huer bleef de zaak aanhangig, terwijl de 4 overigen niet werden veroordeeld.

Afgedaan werden van 1 Januarij tot 31 December 1856 een getal van 429 zaken, zijnde 66 meer dan in 1855. Daaronder zijn slechts éénmaal begrepen die zaken, welke het Gerechtshof eerst weigerde te approberen, en welke dien ten gevolge later in hooger beroep aldaar werden behandeld.

Doodvonnissen werden door het Hoog Militair Gerechtshof *geapprobeerd* 1 en *in hooger beroep bekrachtigd* 3, te zamen 4, welke echter geen van allen werden ten uitvoer gelegd.

BEDEELING DES REGTS IN BURGERLIJKE ZAKEN.

HOOG E RAAD.

De navolgende staat bevat het jaarlijksche overzicht met het gemiddeld bedrag van de werkzaamheden in burgerlijke zaken van het hoogste rechterlijk collegie in dit Koningrijk.

AARD DER WERKZAAMHEDEN.	1847	1848	1849	1850	1851	1852	1853	1854	1855	1856	Gem.
<i>Cassatie.</i>											
Hangende zaken op 1 ^o . Januarij	55	41	32	44	38	43	55	52	48	46	454
Aangebragte zaken.	51	45	54	55	60	71	64	53	59	60	572
Te zamen . . .	106	86	86	99	98	114	119	105	107	106	1026
Afgedane zaken . .	51	53	38	57	50	57	66	56	56	52	536
Zaken, waarin afstand der voorziening is gedaan	14	1	4	4	5	2	1	1	5	1	38
Hangende zaken op den laatsten December.	41	32	44	38	43	55	52	48	46	53	452
Te zamen . . .	106	86	86	99	98	114	119	105	107	106	1026
<i>Hooger beroep van arresten, gewezen door de hoven van justitie in de koloniën.</i>											
Hangende zaken op 1 ^o . Januarij	30	37	39	39	39	40	39	36	33	36	368
Aangebragte zaken.	12	8	7	4	4	5	2	4	5	6	57
Te zamen . . .	42	45	46	43	43	45	41	40	38	42	425
Afgedane zaken . .	5	6	6	3	3	5	5	7	2	7	49
Zaken, waarin afstand van het beroep is gedaan	„	„	1	1	„	1	„	„	„	1	4
Hangende zaken op den laatsten December.	37	39	39	39	40	39	36	33	36	34	372
Te zamen . . .	42	45	46	43	43	45	41	40	38	42	425
<i>Revisie.</i>											
Hangende zaken op 1 ^o . Januarij	„	„	„	„	„	2	1	1	2	6	12
Aangebragte zaken.	„	„	„	„	2	„	2	1	4	„	9
Te zamen . . .	„	„	„	„	2	2	3	2	6	6	21

AARD DER WERKZAAMHEDEN.	1847	1848	1849	1850	1851	1852	1853	1854	1855	1856	Gem.
Afgedane zaken . .	•	•	•	•	•	1	2	•	•	4	7
Hangende zaken op den laatsten December.	•	•	•	•	2	1	1	2	6	2	14
Te zamen . . .	•	•	•	•	2	2	3	2	6	6	21
<i>Eerste aanleg.</i>											
Hangende zaken op 1 ^o . Januarij	11	8	13	8	11	13	13	9	12	10	108
Aangebragte zaken.	104	11	8	9	6	9	3	12	4	8	174
Te zamen . . .	115	19	21	17	17	22	16	21	16	18	282
Afgedane zaken . .	34	3	13	5	3	9	5	8	2	4	86
Zaken, waarin afstand van den eisch is gedaan	73	3	•	1	1	•	2	1	4	1	86
Hangende zaken op den laatsten December.	8	13	8	11	13	13	9	12	10	13	110
Te zamen . . .	115	19	21	17	17	22	16	21	16	18	282

De in de laatste jaren gemaakte opmerking, dat het gemiddeld getal eischen in cassatie jaarlijks ongeveer 56 of 57 bedraagt, wordt ook dit jaar weder bewaarheid, daar immers in het tienjarig tijdvak 572 voorzieningen in cassatie in burgerlijke zaken aangebragt werden.

Door den Hoogen Raad werden 18 van de 52 uitspraken in burgerlijke zaken gecasseerd; 32 eischen in cassatie werden verworpen, in 2 de niet-ontvankelijk-verklaring uitgesproken.

Van de 38 arresten der provinciale gerechtshoven zijn er 12 vernietigd, van de 13 vonnissen der arrondissements-regthbanken 6; de voorziening op 1 vonnis van een Kantongeregts is niet-ontvankelijk verklaard.

In hooger beroep zijn 7 voorzieningen tegen uitspraken van het Gerechtshof in Suriname bekrachtigd en 1 interlocutoir arrest gewezen.

In eersten aanleg werden 5 arresten gewezen, waarvan 1 interlocutoir.

Bij de kamer van burgerl. zaken zijn in 't geheel 70 arresten gewezen. De verzoekschriften, bij den Hoogen Raad behandeld, waren van den navolgenden aard: Verzoeken om brieven van venia aetatis 115, id. van wetliging 16, Surséance van betaling 2, Kosteloos te procederen 16, Van allerlei aard 50; te zamen 199.

Verlof tot *kosteloos procederen* op grond van art. 365, *eerste lid*, van het Wetboek van Burgerlijke Regtsvordering, werd door den Hoogen Raad *verleend* in 9, *geweigerd* in 5 zaken.

In *eersten aanleg* werden 2 verzoeken tot gratis procederen toegestaan.

De gevallen, waarin krachtens art. 372 van het wetboek door den Hoogen Raad eene kosteloze beschikking werd verleend, waren 37 in getal.

PROVINCIALE GERECHTSHOVEN.

Bij de elf gerechtshoven in de provinciën werden in 1856 aangebragt 233 zaken, waarbij komen 269 zaken reeds vóór 1^o. Jan. van gezegd jaar aanhangig, en derhalve te zamen 502 zaken.

Het getal zaken vóór 1^o. Jan. reeds aanhangig, bedraagt drie méér dan dat der zaken, welke op 1^o. Jan. 1855 reeds hangende waren. Deze zaken kunnen echter voor een groot deel als door de partijen verlaten worden beschouwd.

Het getal aangebragte zaken bedroeg dit jaar 42 méér dan ten vorigen jare en behaalde een cijfer, dat sedert 1847 nimmer werd bereikt, daar het integendeel in de laatste jaren telkens dalende was.

In hooger beroep wezen de hoven 142 arresten van incidentelen, interlocutoiren en praeparatoiren aard, en 153 eind-arresten, te zamen 300, dat is vier méér dan in 1855.

De werking van het middel van hooger beroep over de laatste zes jaren van het tienjarig tijdperk blijkt uit den volgenden vergelijkenden staat :

JAANTAL.	HOOGER BEROEP.			
	Getal der eind-arresten.	Bekrachtiging.	Te-niet-doening.	Niet-ontvankelijkverklaring.
1851	153	58 pct.	37 pct.	4 pct.
1852	163	58 „	40 „	7 „
1853	151	57 „	39 „	3 „
1854	163	57 „	36 „	7 „
1855	158	49 „	46 „	5 „
1856	158	56 „	35 „	9 „

In eersten aanleg wezen de provinciale gerechtshoven 10 incidentele, interlocutoire en praeparatoire arresten, en 17 eind-arresten.

Afgedaan werden bij arrest 175, door afstand der instantie 21, te zamen 196 zaken.

Gedurende de tien laatstverloopen jaren werden 1754 eind-arresten door de hoven geslagen, of gemiddeld in het jaar 175 arresten, dat is 16 gemiddeld voor ieder Hof.

Van de 33 verzoeken om *kosteloos* te procederen, werden 24 *toegestaan* en 9 *afgewezen*. 3 verzoeken om *kostelooze* magtiging op grond van art. 372 Burg. Regtsv. werden toegestaan.

ARRONDISSEMENTS-REGTBANKEN.

Een getal van 3362 zaken werd dit jaar bij de regtbanken aangebragt, hetgeen eene vermeerdering uitmaakt boven 1855 van 403 zaken.

Aanhangig waren bovendien reeds vóór Jan. 1856 1739 zaken, waaronder er 729 reeds van drie jaren of langer dagteekenden.

In hooger beroep wezen de regtbanken 8 vonnissen van incidentelen, praeparatoiren of interlocutoiren aard en 50 eindvonnissen, te zamen 58 uitspraken in hooger beroep.

In 1852 bedroeg het getal eindvonnissen in hooger beroep 72, in 1853 een getal van 54, in 1854 een getal van 46, en in 1855 een getal van 61.

Van de in 1856 uitgesproken eindvonnissen strekten 48 pct. tot bekrachtiging, 46 pct. tot te-niet-doening van de vonnissen der kantonneregters en 3 pct. tot niet-ontvankelijk-verklaring in hooger beroep.

In eersten aanleg wezen de regtbanken 317 incidentele, interlocutoire en praeparatoire vonnissen, en 2418 eindvonnissen, zamen 3235 uitspraken. Er werden dit jaar 206 eindvonnissen meer uitgesproken dan in 1855. Afgedaan werden bij eind-vonniss in eersten aanleg of hooger beroep 2469 zaken, door afstand der instantie 702, te zamen 3171.

Onafgedaan bleven alzoo, daaronder begrepen die zaken, welke sedert drie jaren of méér aanhangig, als verouderd te beschouwen zijn, 1966 zaken.

De volgende staat zal overigens den loop der werkzaamheden doen kennen over het tienjarig tijdvak en daaruit doen zien, dat het getal incidentele, interlocutoire, praeparatoire vonnissen in 1856 het midden-getal zeer overschreed, dat het getal in hooger beroep bijkans slechts een derde van het gemiddelde, doch bij de eind-vonnissen een nagenoeg gelijk cijfer als het gemiddelde was.

JAARTAL.	Incidentele, interlocutoire, praeparatoire vonnissen.		Eindvonnissen.	
	In eersten aanleg.	In hooger beroep.	In eersten aanleg.	In hooger beroep.
1847	573	16	2,647	36
1848	555	20	2,557	63
1849	528	57	2,146	56
1850	776	16	1,950	52
1851	759	17	2,083	66
1852	826	18	2,042	72
1853	688	20	1,940	54
1854	843	18	2,299	46
1855	752	12	2,212	49
1856	817	8	2,418	50
Gemiddeld.	712	20	2,229	54

Gemiddeld over de tien jaren geeft bovenstaande tabel eene uitkomst van 731 incidentele en 2233 eindvonnissen voor ieder jaar, of jaarlijks 83 uitspraken voor iedere Regtbank.

De aard der bij de regtbanken gevallen beslissingen is van 555 uitspraken in zaken van koophandel, 215 failliet-verklaringen, 72 echtscheidingen, 19 scheidingen van tafel en bed, 13 scheidingen van goederen enz.

Een getal van 23 beslissingen van scheidslieden werd, overeenkomstig de wet, ter griffie van de regtbanken nedergelegd.

Voorzieningen, tegen de uitspraken van scheidslieden in hooger beroep bij de regtbanken gedaan, kwamen in 1856 niet voor.

In kort geding gaven de voorzitters der regtbanken 24 uitspraken, dat is 7 minder dan ten vorigen jare.

Eindelijk werd verlof tot *kosteloos* procederen verleend in 648 gevallen, geweigerd in 166.

Kosteloze magtigingen buiten regtsgeding verleend 853, geweigerd 29.

Verhouding der *kosteloze procedures* tot de aangebragte *rolzaken*:

In 1853	24	kosteloze procedures op de 100 rolzaken.
» 1854	23	» » » » 100 »
» 1855	23	» » » » 100 »
» 1856	22	» » » » 100 »

KANTONGEREGTEN.

Het getal aangebragte zaken bij de 150 kantongeregten bedroeg 7765, waarbij nog komen 802 van vroegere dagteekening, te zamen 8367 te behandelen zaken.

Onder de aangebragte zaken waren er 38, vallende in de termen van art. 43 der wet op de regterlijke organisatie.

Vonnissen van incidentelen, interlocutoiren of praeparatoiren aard werden er uitgesproken 1072, eindvonnissen 6188, te zamen 7260 uitspraken.

Afstand der instantie werd gedaan in 1579 zaken. Derhalve werden langs dien weg of bij eindvonnissen afgedaan 7767 en bleven er op 31 Dec. 1856 nog te behandelen 602 zaken.

De voortdurende vermeerdering van aangebragte zaken, die men in de laatste jaren bij de kantongeregten waarnam, hield dit jaar geen stand, maar wordt daarin, in vergelijking met het vorige jaar, zelfs nog eene kleine vermindering van 3 zaken waargenomen.

Het getal vonnissen bleef daarentegen iets toenemen. Bedroeg toch het getal incidentele en eindvonnissen te zamen in :

1853, 6293; 1854, 6953; 1855, 7179;

thans werden, zoo als hierboven gezegd is, 7260 uitspraken gegeven.

In het laatste tienjarig tijdvak werden bij de kantongeregten aangebragt 71,816 zaken, of gemiddeld voor ieder jaar 7182, welke, verdeeld over de gezamenlijke kantongeregten, 47 aangebragte zaken geven gemiddeld voor ieder Kantongeregt in het jaar.

Over datzelfde tijdvak werden uitgesproken 10,412 incidentele vonnissen, of gemiddeld 1041; 56,537 eindvonnissen of voor ieder jaar 5653; te zamen 66,949 of gemiddeld voor ieder jaar 6695 uitspraken, welke, verdeeld over de 150 kantongeregten, voor ieder van deze jaarlijks geeft een getal van 44 vonnissen.

Het getal requesten om *kosteloos* te mogen procederen bedroeg 1084, waarvan er 929 werden toegestaan en 156 afgewezen. Het getal *kosteloze* procedures bedroeg in :

1853	op de 100 aangebragte zaken	14	kosteloze procedures.
»	»	»	100 » » 13 » »
»	»	»	100 » » 13 » »
»	»	»	100 » » 12 » »

Kosteloze magtigingen, buiten regtsgeding, werden verleend 126, geweigerd 3.

Thans ziet het licht (1) *Verslag aan den Koning*, uitgebragt door de *Staats-Commissie*, ingesteld bij 's Konings besluit van 16 Junij 1857, n^o. 90, op het adres van F. H. VAN VLISINGEN en negen anderen, betreffende *Europesche kolonisatie in Nederlandsch Indië*.

De Staats-Commissie heeft onderzocht, of de buiten-bezittingen in Nederl. Oost-Indië (welke hier vooral in aanmerking kwamen), de drie hoofdvereischten vereenigen, welke voor eene kolonisatie als de in het verzoekschrift bedoelde, ter plaatse van bestemming onmisbaar zijn, namelijk: 1^o. voldoende dagloon of in het algemeen voldoende vruchten van den arbeid; 2^o. gunstige politieke gesteldheid; 3^o. geschikt klimaat. Dit onderzoek heeft haar geleid tot de overtuiging, dat het gemis van deze drie hoogst noodwendige voorwaarden, maar voornamelijk van de laatstgenoemde, aldaar de onverzettelijke hinderpaal uitmaakt tegen het welslagen van eene Nederlandsche landbouwende volkplanting.

Die overtuiging doet haar de Regering, met alle kracht die in haar is, «contraden, zoodanige onderneming het zij regtstreeks te bewerkstelligen, het zij middellijk te bevorderen, waardoor zij de verantwoordelijkheid voor de opgeofferde menschenlevens en schatten gelds op zich zou laden.»

Dit ongunstig oordeel maakt thans het onderwerp van de beschouwingen der periodieke pers uit; wij zullen ons in deze loutere berichten aan geene toetsing daarvan overgeven: wat het landbouwende gedeelte betreft, zou het ook in dit tijdschrift niet op zijne plaats zijn. Een ander gewichtig punt, in het verslag behandeld, is dat der *deportatie van misdadigers*, waaron trent men leest:

«Er is echter een maatregel ter sprake gebragt, welke alleen van het Gouvernement kan uitgaan en die door zoo velen wenschelijk geacht wordt. Het is deportatie van misdadigers.

«De ondergeteekenden zouden het eene weldaad achten» (zoo leest men op bladz. 6 van het verzoekschrift) «voor de Nederlandsche maatschappij en de Nederlandsche schatkist, indien het «wettelijke strafstelsel dermate werd gewijzigd, dat het deportatiestelsel op ruime schaal werd uitgevoerd» enz.

Deze beschouwing heeft, vooral bij de ophanden zijnde invoering van een nieuw strafwetboek, waarde genoeg om de Staats-Commissie te nopen er een oogenblik bij stil te staan. Zoo wel als een middel om de maatschappij van schadelijke elementen te zuiveren, als ook tot spoedige ontginning en bevolking van geheel ongecultiveerde bezittingen, heeft het deportatiestelsel groote diensten bewezen, voornamelijk aan Engeland, en zou zich ook nu voor Nederland aanbevelen, indien daartoe de geschikte gelegenheid bestond.

Reeds van het begin der 17de eeuw dagteekent de aanvang

(1) 's Gravenhage, bij de GEBR. VAN CLEEF, 1858, kl. folio, 215 bl.

van het deportatie-stelsel in Engeland. Men stond voor 20 p. st. (de kosten van den overvoer) de veroordeelden af aan planters in de toen aangelegd wordende Engelsche koloniën in Noord-Amerika. De Regering had geen ander doel, dan zich van den last van verpleging van een' boosdoener te ontslaan. In 1677 en 1730 werd de deportatie als straf door de wet geregeld. In de helft van de 18de eeuw werden jaarlijks gemiddeld 2000 boosdoeners naar Noord-Amerika gedeporteerd; men berekent dat er in het geheel 100,000 werden overgebracht. Door die gedeporteerden zijn voornamelijk de wouden van Virginie en Maryland geveld, en men kan in zekeren zin aannemen, dat hierdoor veel, zeer veel is bijgedragen tot de kolonisatie van Noord-Amerika.

Ook in Nederland was men niet vreemd aan het denkbeeld van deportatie.

Blijkens een artikel, voorkomende in het *Algem. Nieuws- en Advertentieblad van Suriname*, ddo. Paramaribo, 3 Sept. 1852, verzocht de Gouverneur van Suriname VAN AERSSSEN VAN SOMMELSDIJK, in Maart 1684, de Algemeene Staten van Holland, om de misdadigers niet meer op te sluiten, maar hen naar Suriname te zenden, ten einde als krijgslieden te worden gebruikt tegen de Indianen, die toenmaals de blanke bevolking het rustig bezit van dat land door herhaalde oorlogen hadden betwist. Op 20 Julij 1684 werd overeenkomstig dit verzoek beslist en werden vervolgens misdadigers tot voorschreven doel gedeporteerd. In Julij 1688 ontstond eene muiterij onder hen, waarbij de Gouverneur VAN AERSSSEN en de Kommandeur VERBOON werden vermoord. Elf hunner werden op 10 Augustus 1688 met den dood gestraft, en 60 werden naar Holland teruggezonden, om daar in tuchthuizen te worden opgesloten en te arbeiden. Dit is (das eindigt het ingezonden artikel) een voorbeeld van menschen, die zich eenmaal aan het kwaad hebben overgegeven.

Eerst in het laatst der achttiende eeuw, in en na den strijd voor de Noord-Amerikaansche onafhankelijkheid, werd het deportatiestelsel naar Australië door Engeland van Staatswege aangenomen, en dit had de stichting der strafkolonie van Botany-Bay ten gevolge, waarwaarts in 1788 voor het eerst 165 mannelijke en 192 vrouwelijke misdadigers werden gedeporteerd; dit was de eerste Europesche stichting in het vijfde werelddeel, hetwelk thans insgelijks meer en meer door het Anglo-Saxische ras bevolkt wordt, en geroepen schijnt eenmaal eene gewigtige rol in de wereldgebeurtenissen te vervullen. Dertig jaren lang was deze stichting van zuiver penalen aard en niets dan een groot tuchthuis. De vrijwillige kolonisatie is zich daarbij komen voegen en verschillende koloniën of provinciën hebben zich gevormd, en thans verzetten zij zich zelfs met geweld, even als VAN DIJEMENLAND, tegen verdere opname van misdadigers.

Gelijk verzet is van zijde der Kaap-kolonie ondervonden. Groot-Brittannië, gewoon zich van zijne misdadigers jaarlijks in grooten getale door deportatie te ontdoen, werd verlegen waarheen die verder te bestemmen.

Men beproefde de deportatie naar Ceylon en Mauritius, doch dit moest worden opgegeven ter zake van het heete klimaat, zoo als onder meerderen blijkt uit de antwoorden n^os. 291 en 292, opgenomen in de ten jare 1856 door het Britsche Parlement gehouden enquête.

Er blijft dus thans voor de Britsche deportatie geen andere uitweg over, dan de vestingen van Gibraltar en Bermuda.

Uit het voorafgaande blijkt, dat de deportatie van misdadigers veel heeft bijgedragen tot de grondlegging der kolonisatie van Noord-Amerika en van Australie en, zoo het klimaat er zich niet tegen verzette, zou men welligt met goed gevolg hetzelfde middel kunnen aanwenden tot de grondlegging eener kolonisatie van Nieuw-Guinea.

Doch zal Nederland doof en blind zijn voor de lessen, welke Engeland, dat reeds met zoo veel ervaring in dit opzigt was toegerust, ons gaf, en zal Nederland onder nog warmer luchtsteek beproeven hetgeen op Ceylon en Mauritius onuitvoerbaar werd bevonden?

Wenschelijk voorwaar zou het zijn, en voor den Nederlandschen Staat, en voor de misdadigers, zoo zij naar eene gezonde luchtstreek konden worden gedeporteerd; maar de gelegenheid ontbreekt daartoe ten eenemale.

Daaraan moet het worden toegeschreven, dat de straf tot deportatie, welke in het Code Pénal (art. 7, n^o. 3) onder de straffen opgenomen en regtens nog van kracht is, blijkens de wet van 29 Junij 1854 (*Stbl.* n^o. 102) nimmer is toegepast geworden en dat alle onderzoekingen welke, om daartoe te geraken, in het werk gesteld zijn, op niets zijn uitgelopen.

Over het deportatiestelsel zelve, over de terugwerking daarvan op den misdadiger, op de kolonie waar hij gevestigd wordt en op den Moederstaat, over de te nemen voorzorgen, vast te stellen onderscheidingen, over de resultaten op sociaal en economisch terrein valt veel, zeer veel te zeggen; doch waartoe zou het dienen daaromtrent in vele bijzonderheden te treden, bij het volstrekt gemis aan gelegenheid tot deportatie naar een gewest onder de gematigde luchtstreek.

Eene omstandigheid verdient hier aangehaald te worden, omdat zij alle verdere onthouding om over dit punt in verdere beschouwingen te treden, volkomen wettigt. Zij is deze: Nadat in Ned. Indië eene strafgevangenis voor de tot infamerende straffen veroordeelde militairen was ingerigt, om hen van de correctionneel veroordeelden af te zonderen, werd bij Uwer Majesteits besluit, dd. 1 April 1853, litt. *F. b* (*Ind. Staatsbl.* 1853, n^o. 46) bepaald, dat de blanke militairen, welke tot kruiwagen- of tuchthuisstraf veroordeeld zijn, naar Nederland zullen worden opgezonden.

Het is niet te veronderstellen, dat deze belangrijke maatregel zonder grondig onderzoek zal genomen zijn, en men kan nog veel minder aannemen, dat dezelfde Regering thans tot het tegenovergestelde zal besluiten.»

(Wat de deportatie betreft, zie men ook de jongste aflev. van het Tijdschrift van het Indisch Genootschap, in welks boezem dit onderwerp bepaaldelijk behandeld is en wordt.)

In het verslag worden verder eenige punten behandeld, met de zedelijke en maatschappelijke ontwikkeling van de bevolking in verband staande. Daaronder behooren de afschaffing of hervorming van schadelijke instellingen en gebruiken (*hadats*). «Opgeklaarder denkbeelden zullen doen beseffen, dat het koppen-snellen, avortement, het menschen eten en dergelijke barbaarsche gebruiken, welke nog niet overal uitgeroeid zijn, zondige daden tegen het Opperwezen en vergripen tegen den natuurgenoof zijn. Het nalaten van deze onmenschelijke gebruiken moet door het Nederl. gezag strengelijk worden geboden en dit gebod krachtig worden gehandhaafd. Behalve die gebruiken bestaan er velerlei volks-instellingen, welke de Regering door de meest gepaste middelen moet trachten te wijzigen.»

Het verslag wijst eenige daarvan aan, o. a. een gebruik, dat in een groot deel van Sumatra heerscht (afdeelingen Ayer Bangies en Rau, Padangsche boven- en beneden-landen), *Hadat Paesakka* genaamd, zijnde een eigenaardig erfregt, volgens hetwelk de kinderen niet van hunnen vader erven, maar van de broeders hinner moeder; terwijl de man niet voor zijne vrouw en kinderen, maar voor zijne zusters en hare kinderen moet zorgen; alles met het gevolg dat de vrouw en de kinderen tot eenen anderen stam (*soekoe*) dan de man behooren. «Hoe schadelijk deze, met het op dit gedeelte van Sumatra bestaande soekoe-bestuur en het grondbezit der soekoes in naauw verband staande instelling, op de materiële en zedelijke ontwikkeling terugwerkt, behoeft geene breede toelichting, maar springt terstond in het oog. 't Is waar, door de aanraking met het Nederl. gezag zijn de al te scherpe hoeken van dezen zoo abnormalen als anti-socialen toestand reeds eenigermate afgerond, en is de weg tot wijziging en hervorming daarvan voorbereid, maar nog bestaat hij, en het valt niet te ontkennen dat het doel even belangrijk is, als de middelen daartoe van teederen aard zijn.» — De Staats-Comm. heeft dit onderwerp dan ook aan de ernstige aandacht der Regering aanbevolen.

Zij wijst vervolgens o. a. op de bepaling in het Regerings-reglement (art. 415), waarin het groot beginsel van de *afschaffing der slaavernij* gehuldigd is, en wel uiterlijk op 1 Januarij 1860 moeet die afschaffing in geheel N.-Indië volbragt zijn.

De Commissie staat meer bepaaldelijk stil bij het *pandelingschap*, eene oude Oostersche instelling. «In beginsel en oorsprong is het noch onbillijk noch onredelijk (zegt de Comm.), dat een schuldenaar, die niet bij magte is geld of goed tot betaling zijner schuld te geven, tot aflossing daarvan zich tot arbeid verbindt. Maar in de toepassing van dit beginsel zijn zoo groote en vele misbruiken ontstaan, dat de pandelingen meest in eenen toestand verkeerden, welke aan die van slavernij grenst.

«Dit gewichtig moment in den maatschappelijken toestand der Indische maatschappij, is door de Regering sedert lang met zorg behartigd; de daaromtrent ten jare 1822 gemaakte milde bepalingen, leveren van die bezorgdheid één bewijs uit de vele, die zouden kunnen worden bijgebracht. Daaraan is dan ook art. 118 van het ten jare 1854 wettelijk vastgestelde Regerings-reglement gewijd. Algeheele afschaffing is daarbij ten doel gesteld, zoo als reeds die afschaffing op Java en Madura heeft plaats gehad.

«Waar de maatschappelijke toestand die afschaffing nog niet gedooft, moet het pandelingschap bij algemeene verordening worden geregeld, doch ook daar is reeds het groote beginsel aangenomen, dat het niet op de kinderen des pandelings overgaat; eene heilzame bepaling, welke werking en toepassing, naar het eerbiedig oordeel des St.-Comm., niet mag afhangen van de dagteekening, welke de bedoelde algemeene verordening zal dragen; maar voor de Regering een pligt, voor de kinderen van pandelingen een verkregen recht is, aanvangende met de dagteekening der afkondiging in Indië van het Regerings-reglement.

«De regeling van het pandelingschap, zal zij regtvaardig en billijk voor allen zijn, zal zij in bestaande toestanden en behoeften geene te plotselinge en gevaarlijke veranderingen veroorzaken, zal moeilijker zijn naar mate die toestanden en behoeften op alle bezittingen niet dezelfde zijn, maar onderling in groote mate verschillen.»

Door eenige leden der Commissie, die door vroegeren ambtelijken werkring in de gelegenheid waren deze zaak meer bepaaldelijk na te gaan, is eene opzettelijke nota bij dit verslag gevoegd.

De *zeeroof* en daarmee veelal gepaarde *menschenroof*, is eene der grootste kwalen, welke krachtdadige uitroeiing in den Archipel het voortdurende doel en streven der Regering moet wezen. «Zonder veiligheid van persoon en goed, zegt de Comm., is er geene weldadige ontwikkeling denkbaar. Er is tot dit doel in den lateren tijd oneindig veel gedaan, en de tegenwoordige toestand, vergeleken met den vroegeren in dit opzigt, is hoogst gunstig.» Maar hoe gunstig de toestand vergelijkenderwijze zij, raadt de Comm. er niet bij in te sluimeren: «integendeel men verdubbele de pogingen om zee- en menschenroof met wortel en tak uit te roeijen.»

THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Vijfde Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Nog iets over art. 3 der Grondwet,*
door Mr. C. W. OPZOOMER, Hoogleeraar te Utrecht.

In mijn staatsrechtelijk onderzoek heb ik, bij de behandeling van het vreemdelingen-regt (bl. 106–121), verschillende aanmerkingen op dit gedeelte onzer Grondwet gemaakt. Men vergunne mij er thans nog eene bij te voegen. Zij raakt de bepaling over de uitlevering van vreemde misdadigers. Met regt schrijft de Grondwet voor, dat de wet algemeene voorwaarden zal stellen voor die uitlevering. Er moet hier geen ruimte zijn voor willekeur der regering. Zal ons land voor gastvrij gelden, een roep waarbij we zoo groot belang hebben, dan moet ook in dit opzigt de vreemdeling op wettelijke bescherming kunnen rekenen. Welke beginselen de wet bij het stellen dier algemeene voorwaarden behoort in acht te nemen, wees ik t. a. p. aan, en onze wet van 13 Aug. 1849 heeft er zich aan gehouden.

Maar waarom heeft onze Grondwet hier alles afhankelijk gemaakt van het bestaan van «verdragen met vreemde mogendheden»? Op die vraag is geen bevre-

digend antwoord te geven. Hoe meer waarborgen er zijn, dat alleen hij zal uitgeleverd worden, die zich aan een zware, overal als strafbaar erkende misdaad heeft schuldig gemaakt, des te beter. Maar zoodra er voor die waarborgen gezorgd is, waartoe dan nog een tractaat geeischt? Wanneer al de voorwaarden, die onze wet heeft gesteld, aanwezig zijn, is het dan niet de grootste ongerijmdheid, dat wij den moordenaar wel uitleveren, als hij een Pruis is, maar niet als hij een Rus is, en dat alleen omdat er met Pruissen een tractaat gesloten is, met Rusland niet? Zulk een tractaat kan hier niets ter zake doen; het moet volmaakt onverschillig zijn. Of hebben wij er eenig belang bij, dat de moordenaar ongestraft blijve, en is het van onzen kant een opoffering, als wij hem uitleveren? Zeker niet. Ons belang eischt, dat geen vreemdeling, die zich in ons midden bevindt, voor willekeurige uitlevering beducht zij; meer vordert het niet. Een tractaat is slechts noodig, als wij voor ons wederkeerige voordeelen moesten bedingen, en zulk een beding kan daar alleen te pas komen, waar inderdaad een offer door ons gebragt is. Of zullen we die wederkeerigheid vorderen, dat de vreemde Staat ook onze misdadigers uitlevere? Er ware hier voor die slaafsche gehechtheid aan het stelsel van reciprociteit nog veel minder grond, dan op het gebied van nijverheid en handel, waar men dat stelsel toch allengs heeft laten varen. Ons eigen belang vordert, dat, al bleef ook de Hollandsche moordenaar in Rusland ongestraft, geen Russische moordenaar hier een wijkplaats kome zoeken, die hij waarschijnlijk het tooneel van nieuwe misdaden zal maken.

Men heeft twee dingen verward, die zoo ver mogelijk uit elkander liggen, den toestand die er wezen zou bij gebreke van alle wettelijke bepaling, en den toestand dien men zelf door de wet kan scheppen. De vraag is

gedaan, of een vreemde Staat, waaraan geen verdrag ons bindt, alleen op grond van het volkenregt, de uitlevering van een misdadiger van ons kan eischen. Al moet men die vraag ontkennend beantwoorden, al kan het bloote volkenregt geen grond van verbindtenis zijn, kunnen we daarom zelve onze handen gebonden achten? Waarom zal onze eigen wet die verbindtenis niet in het leven roepen? De vreemde Staat, die de uitlevering vraagt en geen traktaat kan aanvoeren, grondt zijn eisch dan niet langer op het bloote volkenregt, maar op onze eigen wet, waarin we ons zelve een verplichting hebben opgelegd. Met een eenvoudig voorbeeld wil ik de zaak ophelderen. Stel, we stichten te zamen een groote boekerij. Niemand, aan wien geen contract ons bindt, kan nu een boek van ons ter leen vorderen. Maar verhindert ons dat, zelve een reglement te maken, waarbij wij ons verbinden, om aan ieder te leenen, van wien het ons gebleken is dat hij een boek werkelijk noodig heeft? En zou een zoodanig reglement wel uitblijven, wanneer de boekerij door ons gesticht was om nuttig te zijn?

Welnu, in dat geval verkeerden wij hier. Het bloote volkenregt is niet genoeg, want het kent geen grenzen en geen voorwaarden. Het gebiedt ons, den misdadiger uit te leveren, maar het zegt ons niet, welke misdaden hier in aanmerking komen en op welke wijze van het bestaan der misdaad moet gebleken zijn. Om dat vast te stellen, daarvoor is een wet noodig. Maar zoodra die wet er is, moet zij alle Staten omvatten, om het even of die een traktaat met ons gesloten hebben of niet.

Het volkenregt, zeide ik, gebiedt den misdadiger uit te leveren. Indien het *dit* niet gebiedt, ik wenschte te weten wat het dan wel gebiedt. Geen eisch zeker, die heiliger en meer in het belang aller Staten kan zijn, dan deze. Ligt *dit* buiten het volkenregt, er is

niets meer wat er binnen ligt; het volkenregt (ik spreek natuurlijk van een volkenregt dat op geen tractaten kan wijzen) heeft opgehouden te bestaan.

Inderdaad, de vraag, hier behandeld, hangt met een veel grootere vraag te zamen, deze namelijk, welke de bronnen zijn van de verplichtingen en regten der volken onderling. Is er een volkenregt alleen in de tractaten of ook daarbuiten? Het antwoord kan, dunkt mij, niet twijfelachtig zijn. Ik wil op één enkel punt wijzen. Trots alle uitzonderingen, staat deze regel vast: geen interventie, geen inmenging van den eenen Staat in de inwendige aangelegenheden van den anderen Staat. Aan dien regel hangt de zelfstandigheid aller Staten. En is nu die zelfstandigheid, is die non-interventie het uitvloeisel van tractaten, of wel het uitvloeisel van een volkenregt, dat de wezenlijke, de natuurlijke betrekkingen der Staten slechts heiligt? Zijn niet de tractaten zelve eerst door dat volkenregt mogelijk?

Ik gevoel, dat de geheele wetenschap zich om deze vraag dringt. Het kost mij moeite, er mij niet verder in te verdiepen.

Art. 3, § 2, onzer Grondwet zal, meen ik, zoo moeten veranderd worden: «de wet regelt de toelating en de uitzetting van vreemdelingen, en stelt de algemeene voorwaarden hunner uitlevering.»

Onderzoek naar den zin van art. 291 der Gemeentewet, door Mr. J. KAPPEIJNE VAN DE COPPELLO, advocaat te 's Gravenhage.

Art. 291 der gemeentewet bepaalt:

«alle bestaande plaatselijke verordeningen, tegen wier overtreding straf is bedreigd, worden binnen vijf jaren na de afkondiging dezer wet met hare voorschriften in overeenstemming gebragt.

Bij gebreke hiervan vervallen na afloop van dat tijdvak die verordeningen.»

Algemeen wordt dit zoo verstaan, dat door het verstrijken van dat vijfjarig tijdvak alle politie-verordeningen zonder uitzondering, die voor de afkondiging der gemeentewet gemaakt en niet binnen den fatalen termijn herzien en vernieuwd zijn, hebben opgehouden te gelden. «Alle strafverordeningen welke dagteekenen van vóór de invoering der gemeentewet,» leert Mr. H. P. VAN KARNEBEEK (1) «zijn dus op 29 Junij 1856 vervallen, zoodat thans slechts de zoodanigen gelden welke herzien en met de gemeentewet in overeenstemming gebragt zijn.» En weinige regels later, «men kan echter vragen, of het aanbeveling verdient, dat de wet de nietigheid op een zeker tijdstip uitspreke van alle bestaande politie-verordeningen, om het even of in de plaats daarvan eene nieuwe wettelijke regeling is tot stand gekomen of niet.»

Prof. VAN HALL is kennelijk van hetzelfde gevoelen, want hij teekent hierbij aan: «De schrijver drukt dezen twijfel met de hem eigene bescheidenheid uit. Ik schroom niet een stap verder te gaan en eene bepaling, waarbij vooruit het op een bepaald tijdstip van regtswege vervallen van wettelijk bestaande verordeningen wordt uit-

(1) *Nieuwe Bijdragen voor Regtsgeleerdheid en Wetgeving*. VII. bl. 31. 32.

gesproken, eene zeer onregtskundige en revolutionaire te noemen. Voor nalatigheid van Burgemeester en Raden worden de leden der gemeente gestraft — met regteloosheid.»

Dit toch is de gevolgtrekking waartoe deze opvatting voert: in elke gemeente, waar men zich om art. 291 Gemeentewet niet heeft bekreund, heerschte op 30 Junij 1856 politie-anarchie.

«Hebben de nalatige besturen het wel bedacht» vroeg met zijn gewonen klem D. P. in het Weekblad (1) «aan welke onheilen zij zich zelve en hunne ingezetenen door dit onverschoonbaar pligtverzuim hebben blootgesteld?

«Alle hunne oude bestaande verordeningen zijn van regtswege vervallen. Daar is geen bidden voor. Geen regter in het land is te bewegen die een dag langer toe te passen. Geene argumenten van convenientie vermogen daartegen iets en, of zij tijd gehad hebben of niet, de oude verordeningen bestaan niet meer en nieuwe heeft men vergeten, verzuimd te maken of niet willen vaststellen. Dus ieder kan doen en laten wat hij wil. De politie is ontwapend en ongeregeld. Er heerscht volmaakte wetteloosheid, verwarring en willekeur, niet van het gezag, maar van het volk.»

Deze aanhalingen, ligt te vermeerderen (1), zullen genoeg zijn om aan te toonen welke de gangbare verklaring van art. 291 gemeentewet is. Zoo gangbaar, aangenomen en verspreid, dat de poging om haar tegen te spreken gewaagd, ijdel, misschien niet eenmaal aanhoorenswaardig schijnen zal. En nogtans verdient het onderwerp wel van beide zijden te worden bekeken; nogtans, bedrieg ik mij niet, pleiten gewichtige gronden voor

(1) N^o. 1777. (28 Aug. 1856.)

(2) De jurisprudentie zie bij Mr. A. J. VAN DEINSE, *Strafwetten*, in v. *Gemeentebesturen*, n^os. 89. 90 en 91 en voorts de daar aangehaalde belangrijke verhandeling van Mr. J. C. VOORDEIN.

eene gansch andere uitlegging; nogtans, om alles te zeggen, heeft de arme gemeentewet, die dan toch eene onwaardeerlijke weldaad geweest is voor het land, tegenwoordig zoo veel aanstoot te lijden, dat het onedelmoedig wordt haar niet te verdedigen, waar men overtuigd is, dat zij onverdiend wordt aangevallen en gehavend.

Het eerste bezwaar, dat ik tegen het gewone gevoelen heb, is dit, dat het zondigt tegen den grondregel der uitlegkunst: laat de wet alles zeggen wat hare woorden te kennen geven, maar ook niets meer, en niet anders. Want wat staat er in ons artikel? Dat zullen vervallen alle vroegere politie-verordeningen, die niet binnen de vijf jaren door nieuwe zijn vervangen? Neen, die niet met de voorschriften der gemeentewet in overeenstemming gebragt zijn. De voorstanders van het gewone gevoelen zullen dus moeten bewijzen, dat de gansche vroegere plaatselijke politie-wetgeving, niet in enkele harer onderdeelen, maar in haar geheel, van de eerste letter tot de laatste, met de gemeentewet niet in overeenstemming was.

Immers men gaat geene zaken in orde brengen, die in orde zijn. Men behoeft niet te worden gebragt in aanraking met een vriend, met wien men dagelijks omgaat, of in een goede luim, als men niet knorrig is. Deze beteekenis, die het woord « brengen » naar het gewone taaleigen heeft, verliest het in de gemeentewet niet. De bepaling van art. 291 moet dus slaan uitsluitend op die deelen der oude politie-wetgeving, welke met de voorschriften der gemeentewet niet in overeenstemming zijn, en daarentegen buiten toepassing blijven op de zoodanige als, gelijk zij daar liggen, wel met de voorschriften der gemeentewet in overeenstemming zijn, want, wat is, kan niet worden.

Mitsdien wordt het de vraag: wat beteekent met de voorschriften der gemeentewet in overeenstemming zijn?

Dat onder het beheer der gemeentewet de oude verordening door den gemeenteraad zou kunnen worden vastgesteld, onveranderd, juist zoo als zij daar is.

Deze oplossing schijnt mij ontegensprekelijk en, neemt men haar aan, er volgt uit, dat art. 291 gemeentewet alleen die gedeelten der oude politie-wetgeving trefte, wier inhoud de bevoegdheid van den tegenwoordigen gemeenteraad te boven gaat.

In dit licht beschouwd, komt het beginsel, de juris ratio waarvan ons artikel uitgaat, duidelijk te voorschijn. Immers het is de wil, niet het woord, des wetgevers, die de onderdanen verbindt, en niet de vroegere, lang vervlogene, maar de tegenwoordige, oogenblikkelijke wil. Wel blijft de eenmaal ingevoerde wet werken, tot dat zij wordt afgeschaft, maar alleen, omdat des wetgevers wil geacht wordt voort te duren, zoolang niet van het tegendeel gebleken is. En tot dien voortduur wordt, het ligt in den aard der zaak, hetzelfde vereischt als tot de vorming van den wil; te weten twee dingen: dat de wetgever regtens den bewusten wil hebben kan en dat hij dien inderdaad heeft. Valt een dezer twee voorwaarden van haar bestaan weg, aanstonds vervalt de wet. Zoodra de vorige bevoegdheid des wetgevers wordt ingekort binnen naauwere grenzen, verliezen alle zijne vroegere verordeningen, die buiten die grenzen liggen, hare verbindende kracht, want het zou zich zelf tegenspreken aan te nemen *het voortbestaan van een wil, wiens ontstaan onmogelijk geworden is.*

Naar algemeene regelen van regten ware dus dit gebeurd. Door de invoering der gemeentewet zouden onmiddellijk alle de op dat oogenblik bestaande verordeningen, tegen wier overtreding straf is bedreigd, en die met hare voorschriften niet waren in overeenstemming, zijn vervalten. Doch hieruit vreesde de transitoire wetgever ongerief. Hij schorste dus deze werking van de invoering der

gemeentewet gedurende vijf jaren op. De gemeenteraden konden zich den gegunden termijn ten nutte maken om hunne plaatselijke politie-wetgeving te herzien; deden zij het niet, op 30 Junij 1856 zou men staan op volmaakt hetzelfde punt waarop men zonder art. 291 zou gestaan hebben op 30 Junij 1851. Art. 291 is derhalve noch onregtskundig noch revolutionair. Niet onregtskundig, want het berust op den regtsregel: quae in eam causam pervenerunt a qua incipere non poterant pro non scriptis habentur (2); niet revolutionair, maar veeleer conservatief, daar het niet te niet doet wat anders ware gebleven in wezen, maar voorloopig in stand houdt wat anders dadelijk ware vervallen. (3)

Deze verklaring, waartoe en de woorden der wet en de ratio legis ons leiden, wordt ook door hare geschiedenis bevestigd. Art. 291 namelijk scheidt de plaatselijke verordeningen, tegen wier overtreding straf is bedreigd, en de plaatselijke belastingen van elkander af en verordent ten aanzien der laatsten :

« Alle plaatselijke belastingen worden binnen dien tijd (vijf jaren) herzien, en aan onze goedkeuring onderworpen.

Bij gebreke hiervan vervallen, na afloop van dat tijdvak, die belastingen. »

Deze redactie werd bij latere wijziging aangenomen, « om ten aanzien der belastingen de meening der wet duidelijker te doen blijken. »

En die meening was in de Memorie van toelichting dus omschreven :

(1) Ik gebruik hier revolutionair in den zin van Prof. v. H. Zelf versta ik daaronder het vernietigen van historisch regt, op grond dat het zij wijsgeerig onregt; b. v. afschaffing der negerslavernij.

(2) L. 98 pr. D. de V. O. (45 1.)

(3) Zoo hield de provinciale wet, in art. 117 de provinciale accijnsen verbiedende, in art. 176 de bestaande gedurende vijf jaren in leven.

«In onderscheidene gemeenten zal eenige tijd gevorderd worden om de plaatselijke verordeningen, tegen wier overtreding straf is bedreigd, en de plaatselijke belastingen naar de bij dit ontwerp gestelde regelen in te rigten. Een tijdsverloop van vijf jaren mag daartoe voldoende worden geacht.

Het gevolg van dit artikel zal zijn, dat alle plaatselijke belastingen zonder onderscheid op nieuw aan de goedkeuring des Konings worden onderworpen. Werd dit niet bepaald, een gemeentebestuur zou, onder het voor-*geven, dat de belastingen zijner gemeente volkomen met de wet strooken, ook na tijdsverloop van vijf jaren, met de heffing van hetgeen de wet niet geheven wil hebben kunnen voortgaan.*

Het blijkt uit deze toelichting, welk het beginsel, waarvan de wetgever uitgaat, is. Hetzelfde dat ik verdedig. Door de gemeentewet moest vervallen alles wat met hare bepalingen niet strookte, maar ook niet meer dan dit. Daar zij een gansch nieuw plaatselijk belastingstelsel invoerde, moest de herziening der plaatselijke belastingen noodwendig algemeen en het beweren, dat de bestaande volkomen met de wet strookten, een *voorgeven* zijn. De omstandigheid, dat niettemin de wetgever zelf door het artikel te wijzigen en belastingen van politie-verordeningen te scheiden, begreep zijne bedoeling ten aanzien van gene te moeten verduidelijken, verheft het buiten twijfel, dat de taak, die hij aan de gemeentebesturen oplegde, eene andere is bij de belastingen, dan bij de politie-verordeningen, want dat hij bij de eerste eene algeheele herziening en vernieuwing, bij de laatste alleen een in overeenstemming met de voorschriften der gemeentewet brengen, voor zooveel noodig, gewild heeft.

Bij de toetsing der oude politie-verordeningen aan de gemeentewet moet men nu twee dingen onderscheiden. De geboden of verboden, de met straf bedreigde feiten of *overtredingen zelve*. En de sanctie van het gebod of verbod, of de bedreigde *straffen*.

Overtredingen. «In beginsel» zoo teekent Mr. BORSSEVAIN op art. 161 gemeentewet aan, «bestaat er geen wezenlijk verschil tusschen hetgeen tot dusver regtens was ten aanzien der bevoegdheid van de gemeentebesturen om politie-verordeningen uit te schrijven en tusschen hetgeen door de gemeentewet onder de tegenwoordige Grondwet is gevestigd.» Te regt, want in kortere woorden bedoelt art. 140 der Grondwet van 1848 volmaakt hetzelfde als in art. 94 der Grondwet van 1814, in art. 155 der Grondwet van 1815 en art. 153 der Grondwet van 1840 stond geschreven. De gemeentewetgever, het grondwettig beginsel uitwerkende, konde dus de grenzen van des gemeenteraads bevoegdheid niet anders trekken dan de vroegere reglementen, door de uitmuntende jurisprudentie van den Hoogen Raad en het verdienstelijk werk van Mr. G. DE VRIES tot in de fijnste bijzonderheden verklaard, hem die grenzen hadden voorgeteekend. Is dit zoo, er volgt uit, dat, wat de overtredingen betreft, de oude verordeningen, voor zoo ver zij door den plaatselijken wetgever binnen den kring zijner vroegere bevoegdheid zijn vastgesteld, ook binnen den kring zijner tegenwoordige zullen vallen, en mitsdien, niettegenstaande het verstrijken van den vijfjarigen termijn van art. 291, bij voortdoring als van kracht zullen moeten blijven worden beschouwd.

Straffen. De straffen, tegen de overtreders van plaatselijke verordeningen uit te spreken, zijn bedreigd of door eene hoogere magt, of door den gemeenteraad zelve. Op de *van elders bedreigde* straffen oefent wederom de invoering der gemeentewet geenen invloed hoe-

genaamd uit. B. v. in de gevallen, waar moet worden toegepast de straf van art. 471 Code Pénal, was de eigen strafbedreiging der verordening evenzeer nietig voor, als zij het is na de gemeentewet. Hier dus, daar en overtreding en straf geldig blijven, daar *von Haus aus* alles in volmaakte overeenstemming met de gemeentewet is, heeft de gemeentewet en het verstrijken der vijf jaren na hare invoering niets doen vervallen. Dat gevolg kan slechts plaats hebben bij de *eigen* straffen.

Doch ook hier maar in bepaalde gevallen. Art. 161 der gemeentewet geeft aan alle plaatselijke besturen dezelfde strafbedreigende bevoegdheid. Dat deed de wet van 6 Maart 1818 (*Stbl.* n°. 12), welke te voren dit onderwerp regelde, niet. Hare artt. 4 en 5 bepaalden:

Art. 4. « Insgelijks zullen de plaatselijke besturen bij hunne bovengemelde verordeningen geen zwaarder straffen kunnen opleggen, dan:

1°. de besturen van steden, welke één of meer leden van de provinciale Staten voor den stedelijken stand benoemen en meer dan 5000 inwoners tellen, eene geldboete van ten hoogste *f*50, en eene gevangenis uiterlijk van drie dagen, hetzij afzonderlijk of wel beide straffen te zamen genomen.

2°. Die van steden, welke één of meer leden van de provinciale Staten voor den stedelijken stand benoemen, doch minder dan 5000 inwoners tellen, eene geldboete van ten hoogste *f*25 en tevens eene gevangenis uiterlijk voor den tijd van éenen dag, hetzij afzonderlijk, of wel beide de straffen te zamen genomen.

3°. die van andere gemeenten eene geldboete van *f*12 of eene gevangenis van een dag, welke straffen echter niet gezamenlijk kunnen worden opgelegd.

Art. 5. Ingeval het bepaalde maximum van geldboete en gevangenis door een stedelijk of plaatselijk bestuur in eenig geval ongenoegzaam wordt gerekend om aan

eenige door hetzelfde noodig geoordeeld wordende verordening den vereischten klem bij te zetten, zal dat bestuur een ontwerp van verordening, met zoodanige strafbepaling, als hetzelfde daarin zal dienstig achten, moeten voordragen aan de Staten der provincie, welke die voordragt, vergezeld met derzelver consideratien, aan Ons zullen inzenden, ten einde dienaangaande Ons goedvinden te vernemen; zullende Wij alsdan zoodanige straffen statuëren, als bevonden zal worden te behooren, echter niet te bovengaande hetgene bij art. 1 bepaald is. »

Er zijn dus twee gevallen mogelijk, waarin de op grond van deze wet tegen de overtreding eener plaatselijke verordening door haar bedreigde straf met de gemeentewet niet in overeenstemming is.

Vooreerst wanneer zij, boete bedreigende, daalt beneden één gulden, en, gevangenis bedreigende, beneden één dag.

« De wet van 1818 toch bepaalde geen minimum noch voor de bij de reglementen te bepalen geldboete, noch voor de gevangenisstraf en liet aan de gemeentebesturen vrij zoodanige geringe straf van geldboete en van gevangenis op de overtreding hunner reglementen te bedreigen, als zij mogten te rade worden, zonder dat de bepalingen van art. 465 en 466 of art. 40 Code Pénal hierop van eenigen invloed waren. (1). »

De gemeentewetgever daarentegen stelt als minimum van boete *f*1 en van gevangenis één dag.

Ten tweede als de straf klimt boven het maximum in art. 161 gemeentewet aangenomen.

Dit kan weder op tweërlei wijze voorkomen, of dat door eene stad van de eerste klasse is bedreigd hoogere boete dan *f*25, of dat de hoogere straf, krachtens art. 5 der wet van 1818, is gestatueerd door den Koning.

Dat in de eerste veronderstelling de straf vervallen is,

(1) Arr. van den H. R. van 20 Jan. 1852. v. n. H. Strafr. 1852. bl. 35.

spreekt van zelf. Maar ook in het tweede geval moet men hetzelfde aannemen, omdat, onder de tegenwoordige wetgeving, de Koning de hem hier bij uitzondering gegeven bevoegdheid verloren heeft.

Eene herziening der plaatselijke politie-verordeningen was dus alleen noodig, daar waar de eigen straf beneden het tegenwoordig minimum of boven het tegenwoordig maximum was. Zij kon en (daar de verordeningen of overtredingen, al zijn zij straffeloos geworden, niettemin zelve van kracht gebleven zijn) kan, in de gemeenten, waar men art. 291 verzuimde na te leven, alsnog op de meest eenvoudige wijze geschieden door het maken eener algemeene verordening, bestaande uit dit artikel:

«Overtreding der plaatselijke verordeningen dezer gemeente wordt, voor zoo verre daartegen geene bijzondere strafbedreiging bestaat, gestraft met geldboete van een tot vijf en twintig gulden en gevangenisstraf van een tot drie dagen, te zamen of afzonderlijk door den regter naar omstandigheden uit te spreken.»

De gevreesde gevolgen van de nalatigheid van vele gemeentebesturen laten zich alzoo vrij gemakkelijk afweren. Daarbij komt, dat de regel *vitiatur non vitiat* bij het onderzoek naar de geldigheid eener verordening naauwkeurig moet worden in het oog gehouden. Door verordening toch verstaat men dan niet de gansche verordening, of alle artikelen die onder één hoofd gelijktijdig zijn afgekondigd en die kunnen en vaak zijn van zeer gemengden inhoud, maar iedere bepaling die op zich zelve staat, zoodat zij kan blijven in wezen, al vervalt hare omgeving, of, omgekeerd, wegvallen zonder noodwendig de andere bepalingen met zich te slepen. B. v. indien in eene oude verordening is bedreigd tegen de eerste overtreding boete van *f* 25, en tegen herhaling boete van *f* 50, zal alleen de laatste bijvoeging voor afgeschaft moeten gehouden worden.

Eindelijk zij opgemerkt, dat door het verstrijken van den vijfjarigen termijn van art. 291 de bepalingen van de artt. 163 en 165 gemeentewet ook op de overtreding van oude verordeningen toepasselijk geworden zijn.

Er blijft mij thans, tot volledige toelichting mijner opvatting, over art. 291 in verband te beschouwen met de art. 177 en 178 gemeentewet.

« Art. 177. Door de in art. 166 bedoelde commissie of, waar deze niet bestaat, door Burgemeester en Wet-houders wordt aanhoudend onderzocht, aan welke van de bepalingen der plaatselijke verordeningen, tegen wier overtreding straf is bedreigd, voortdurende kracht is toe te kennen, en van de uitkomsten van dat onderzoek jaarlijks aan den raad verslag gedaan.

Art. 178. Ten minste eenmaal in de vijf jaren verklaart de raad, ten gevolge eener algemeene herziening, welke dier verordeningen nog gelden.

Dit geschiedt bij eene verordening, welke de titels der geldende verordeningen of de geldende bepalingen der gedeeltelijk afgeschafte verordeningen vermeldt.

Op die verordening zijn de artt. 166—175 van toepassing. »

De termijn van art. 291 gemeentewet en de eerste vijf jaren, binnen welke, volgens art. 178, eene algemeene herziening moest plaats hebben, vallen te zamen. Waartoe, mag men dus aan de voorstanders van het gewone gevoelen vragen, eene herziening in art. 291 gelast, die toch reeds moest geschieden krachtens art. 178?

Zij kunnen moeilijk eene andere oplossing geven dan deze: op het verzuim van de naleving van art. 178 staat geene straf, op die van art. 291 wel.

Het eerste geef ik toe. Toen in het verslag der Tweede Kamer gevraagd werd: wat er zou plaats hebben, in

het geval dat de raad verzuimde te bepalen, overeenkomstig dit art. 178, welke verordeningen nog gelden? of daarvan het gevolg zou zijn, dat eene gemeente geene geldige verordeningen meer bezat? antwoordde de regering: «indien de raad verzuimen mogt te bepalen welke verordeningen nog gelden (hetgeen, nadat eene algemeene herziening zal hebben plaats gevonden, naauwelijks denkbaar is) dan zullen die verordeningen van kracht blijven welke bij de vorige herziening verklaard zijn te gelden. Immers dan bestaat er geene bepaling, waaruit blijken zou dat de raad die verordening heeft afgeschaft. Het artikel zegt niet, dat de plaatselijke verordeningen na vijf jaren hare kracht verliezen, wanneer de raad art. 178 niet naleeft. Het behelst enkel een maatregel van orde. Dit blijkt welligt duidelijker, wanneer in de 1ste zinsnede voor *bepaalt* (gelijk de voordragt eerst behelsde) wordt gelezen *verklaart*, (zoo als thans het art. luidt.)»

En zij gaf in nog krachtiger bewoordingen gelijke uitlegging, toen ook de Eerste Kamer op dit punt terug kwam (1).

Maar zoo juist dit is, zoo onjuist schijnt mij het andere. Onmogelijk kan ik aannemen, dat de wetgever zich de gemeentebesturen, die hij in het leven riep, heeft voorgesteld, als het ware als stoute kinderen, die tot het vervullen hunner taak door straf moesten worden gedwongen. En die straf zou bovendien niet nederkomen op de nalatige personen, maar op de onschuldige ingezetenen. Betere regeling zou verzekerd worden door het bedreigen van anders onvermijdelijke anarchie!

In mijn stelsel heeft de zaak daarentegen volstrekt geen zwaarigheid. Daar ook de eerste herziening onmogelijk aanstonds konde plaats hebben, maar daarvoor in art. 178 vijf jaren werden gelaten, hield gedurende die vijf

(1) Mr. BOISSEVAIN op art. 128 *aant. d. n^o. 2.*

jaren art. 291 der gemeentewet, wat anders onmiddelijk bij hare invoering had moeten vervallen, voorloopig in stand. Zoo sluiten beide bepalingen, die onloochenbaar tot elkander in verband staan, volkomen.

Maar, zal men misschien beweren, door de wet van 8 Mei 1856 (*Stbl.* n°. 52), houdende :

« De termijn in art. 291 der wet van 29 Junij 1851 (*Stbl.* n°. 85) gesteld voor de herziening der plaatselijke belastingen en der plaatselijke verordeningen, tegen wier overtreding straf is bedreigd, wordt, voor zooveel de gemeente Amsterdam betreft, tot op 1 Jan. 1859 verlengd, »

is de gewone verklaring door den wetgever zelve gehuldigd. Ik kan het niet zien. Ook deze wet, noch hare bedoeling, noch hare woorden geven er eenige aanleiding toe, kan niet gezegd worden art. 291 te hebben uitgelegd. Het eenige, wat zij deed, was voor de gemeente Amsterdam den verleenden termijn verlengen. De zaak zelve liet zij in haar geheel. En dan doet het er niet toe, wat zij, die tot het stand brengen dezer wet medewerkten, daarbij gedacht hebben. Eene authentieke interpretatie eener vroegere door eene latere wet is eerst daar aanwezig, waar zij uit de woorden en bedoeling dier latere zelve ondubbelzinnig blijkt en moet worden afgeleid.

Intusschen ik strijd voor mijne opvatting van art. 291 der gemeentewet niet onbepaald en geef haar gaarne voor beter. Ik wensch slechts dat de voorstanders van het gewone gevoelen dit niet als axioma vooropstellen, maar het tegen mijne bedenkingen met deugdelijke bewijsredenen staven.

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *Misbruik der handligting, aan minderjarigen verleend, die onder ouderlijke voogdij staan*; door Mr. J^o. DE VRIES JZN., Kantonregter te Amsterdam.

Hoewel het misbruik der handligtingen in een ander regtsgeleerd tijdschrift reeds herhaalde malen door anderen, en ook door mij, is in 't licht gesteld (1) en van tijd tot tijd het onderwerp is geweest der Nederlandsche regtspraak (2) en van de beraadslaging in de beide Kamers der Staten-Generaal (3); hoewel daarop ook de aandacht

(1) Mr. W. F. OTTEN, *Handligting wegens nering of handel*, in *Nederl. Jaarb. v. Regtsg. en Wetg.*, d. XII, bl. 333. Mr. N. W. BERLAGE, *Handligting wegens nering en handel*, in *Nieuwe Bijdr. tot Regtsg. en Wetg.*, d. I, bl. 100. Mr. A. SCHMIDT, *Kunnen wel ouders het vermogen van hunne minderjarige kinderen door beperkte handligting in handen krijgen, buiten toestemming van deze laatsten?* als voren, bl. 469. Mr. J^o. DE VRIES JZN., *Valt de hypothecaire obligatie in de gemeenschap?* als voren, d. II, bl. 259. DEZELFDE, *Misbruik der handligting, door de ouders verleend, wegens voorgewenden handel. — Is het eene waarheid, dat handligting, omdat zij door de ouders voor den kantonregter geschiedt, dáárdoor eenen waarborg oplevert, dat de belangen der minderjarigen behartigd worden?* als voren, d. IV, bl. 270. De heer COST JORDENS heeft op het laatste geschrift gewezen bij de beraadslaging over de Staatsbegrooting voor 1855, in de Eerste Kamer der Staten-Generaal.

(2) Zaak van B. W. C. WILLIJS, tegen den Staat der Nederlanden, *Regtsg. Bijblad* 1853, bl. 292. uitvoeriger bij v. D. HONERT, *Verz. v. 4rr. v. d. Hoogen Raad, Burg. Zaken*, XVI, bl. 255.

(3) Staatsbegrooting v. 1853. Tweede Kamer. Voorl. Verslag. Hoofdst. IX. B. Bijlagen Staatse., bl. 232. Mem. v. Beantw., bl. 304. Beraadslaging, bl. 270—272. Eerste Kamer, Beraadslaging, bl. 31 en 34.

Staatsbegrooting v. 1854. Tweede Kamer. Voorl. Verslag. Hoofdst. IX. B. Bijlagen Staatse., bl. 69. Mem. v. Beantw., bl. 111.

Staatsbegrooting v. 1855. Tweede Kamer. Voorl. Verslag. Hoofdst. IX. B. Bijlagen Staatse., bl. 97. Mem. v. Beantw., bl. 161. Beraadslaging, bl. 376 en 377. Eerste Kamer, Beraadslaging, bl. 93 en 94.

Staatsbegrooting v. 1857. Tweede Kamer. Voorl. Verslag. Hoofdst. IX. B. Bijlagen, bl. 246. Mem. v. Beantw., bl. 325.

van de Regering, den Minister van Financien en Justitie, herhaalde malen gevestigd is geweest (4), is mij nogtans deze zaak, sedert vele jaren, in mijne betrekking van Kantonregter, zóó belangrijk voorgekomen, dat ik daarvoor gaarne ook de belangstelling der lezers van de *Themis* wenschte in te roepen. Hoe meer toch dat grove misbruik aan 't licht komt, hoe eerder er uitzigt is, dat eindelijk daartegen worde voorzien door wijziging der wetsbepaling, die er de aanleiding toe geeft. Reeds eenmaal hebben de vertoogen, tegen het bestaande kwaad ingediend, tot een Ontwerp van Wet geleid, nopens de intrekking en vervanging van het 2de lid van art. 484 Burg. Wetb., waarvan het misbruik zijnen oorsprong ontleent. Dit had echter geen verder gevolg, dan dat men vernam, dat dit wetsontwerp bij den Raad van State was ingekomen en in overweging is geweest (5).

(4) Zie de *Geregelijke Statistiek van het Kon. der Nederl. 1851*, waar, in het Verslag van den Minister NEDERMEIJER VAN ROSENTHAL aan den Koning, het volgende voorkomt: «Onder meer anderen verdienen de «aandacht de opgaven omtrent het getal *handligtingen*, ingevolge artikel α 480 en 481 van het Burgerlijk Wetboek verleend, vooral bij het bekend misbruik, dat van de bevoegdheid, in eerstgenoemd artikel toegekend, in sommige oorden des Koninkrijks gemaakt wordt.

«In de laatste vijf jaren werden verleend 552 handligtingen, dat is, α gemiddeld ieder jaar 110. Van die 552 handligtingen kwamen er 132, α dat is meer dan $\frac{1}{4}$, voor in het arrondissement *Amsterdam*, en wel α 121 of gemiddeld 24 in het jaar, binnen de Kantons 1 tot 4 van α dat arrondissement.»

(5) *Weekbl. v. h. Regt.*, 19 Dec. 1850, n^o. 1183, blz. 4.

Bij de behandeling der Staatsbegrooting voor het dienstjaar 1853, in het voorloopig verslag der commissie van rapporteurs, voor het Hoofdstuk IX. B, α vestigden eenige leden er de aandacht op, of het niet mogelijk zou zijn, door wetgevende bepalingen een misbruik te keeren, hetwelk maar al te dikwijls ten gevolge van het verleenen van handligting aan minderjarigen plaats vindt, te weten, dat voor den minderjarige alléén handligting wordt gevraagd, opdat hij de ten zijnen name staande inschrijvingen op het Grootboek zou kunnen verkoopen, en dat dan tot dien

Op tweeërlei wijze is de weg geopend, om verbetering aan te brengen. Den éénen hebben wij zoo even reeds genoemd: wijziging van art. 484 van het Burg. Wetb. Maar er bestaat ook een andere weg, die tot nog toe niet, of althans slechts ter halver wege, beproefd is. Ik bedoel de regtspraak. Immers, is het nog niet als voldongen te achten, dat gemeld art. 484 B. W., waarop de beperkte handligting voor nering en handel is gegrond, en ten gevolge waarvan de afschrijving van kapitalen, op het Grootboek ingeschreven, plaats heeft, in verband met de overige bepalingen van dat Wetboek, ten aanzien van voogdij, volstrekt geene andere uitlegging en toepassing zoude dulden, dan die men daaraan dusver gegeven heeft. Met andere woorden: het is nog geene uitgemaakte zaak, dat art. 484 derogeert aan de bepaling omtrent de voogdij in art. 451 B. W. De

verkoop, onder het voorwendsel van handel te drijven, doch tot blijvende schade van den geëmancipeerde, te ligtvaardig wordt overgegeaan.»

In de Memorie van Beantwoording, zeide daarop de Regering:

«Met de herziening van de wetgeving, op het hier ter sprake gebrachte onderwerp, houdt de Regering zich onledig. Zij stemt toe, dat de wettelijke bepalingen hieromtrent voorziening vorderen. Zij vleit zich, dat *nog in deze zitting een ontwerp van wet daartoe* zal kunnen worden voorgedragen.»

De heer GODEFROI bij de beraadslaging, zeide toen onder anderen: «Met genoegen heb ik uit het antwoord der Regering vernomen, dat zij van de noodzakelijkheid overtuigd is eener wettelijke voorziening ten aanzien van het onderwerp, dat in hooge mate de aandacht verdient, zoo van deze Vergadering als van den Minister. Ik mag echter niet ontveinzen, dat ik wel gewenscht had, dat die overtuiging zich reeds lang in *daden* had geopenbaard. Reeds te lang toch is die wettelijke voorziening uitgesteld, reeds te lang heeft men het misbruik toegelaten.»

Bij de behandeling van de Staatsbegrooting voor 1854, werd de aandacht der Regering op nieuw gevestigd op deze zaak, en toen hieldte het antwoord der Regering:

«Het wetsontwerp, waarop hier bedoeld wordt, is in de daad ontworpen.»

geest echter, waarin de uitspraken van den Hoogen Raad en andere regterlijke collegiën geredigeerd zijn, doet veronderstellen, dat deze ook gevolgd zal worden bij eene eventuele behandeling *au fond* der regtsvraag, en dat de Hooge Raad, daartoe eenmaal geroepen wordende, veeleer bij regtspraak beslisse, dat een minderjarige, die beperkte handligting verkregen heeft wegens nering en handel (al zij dit motief van handel, zooals veeltijds, *een louter verzinsel*), toch steeds geregigd zal worden geacht, om, als regtsgevolg, de kapitalen op het Grootboek, hem toebehoorende, gedurende de minderjarigheid en niettegenstaande de *voogdij*, af te schrijven. Wat daartegen is in te brengen, heb ik elders getracht aan te voeren; maar, voor mijn tegenwoordig oogmerk, reken ik het beter daarover thans niet verder uit te weiden. Mijne bedoeling is hier alléén, om het duidelijk en overtuigend voor oogen te stellen, hetwelk nog niet genoeg bekend en erkend is, dat er dringend voorziening wordt vereischt; dat de belangen der minderjarigen op het spel staan, zoolang het misbruik onverholen en met het grootste gemak gepleegd wordt, en dat door de bepaling van art. 484 B. W., gelijk men dit artikel toepast, aan het geheele stelsel van den wetgever, *inzonderheid ten opzichte der minderjarigheid en voogdij*, de bodem wordt ingeslagen. Men is bij de beoordeeling van dit onderwerp doorgaans, althans naar mijne overtuiging, steeds te zeer uitgegaan van het standpunt der *ouderlijke magt*, terwijl men het onderwerp daarentegen zeer bepaald heeft te beoordeelen uit het standpunt der *voogdij*, welke, naar ons burgerlijk regt en regtspraak, ook wat het geldelijk beheer betreft, derogeert aan en praevaleert boven de ouderlijke magt.

Om hier een enkel voorbeeld te geven, hoe kwalijk de goede gemeente de gansche zaak vat, zij het vergund te vermelden, dat mij nog onlangs het volgende verzoek-

schrift werd aangeboden, dat ten klaarste aantoon, hoe de minderjarige door deze handligting, ook dan als de toeziende voogd zich in de bres stelt (indien er al een toeziende voogd bestaat) in gevaar wordt gebragt, *om zijn eigen vonnis te teekenen*, vooral door vrees of toegene- genheid jegens een der ouders. En men houde daarbij tevens in 't oog, dat hier nog wel het geld, afkomstig van het Grootboek, gebezigd *is* voor eene nering, ter- wijl dit veeltijds niet eens het geval *is*, maar het daaren- tegen alléén dient, om ten nadeele van den minderjarige hem onttrokken te worden en ten bate te strekken van den vader-voogd, of moeder-voogdes, of van elk ander.

Dat request luidde aldus:

*Aan den Edel Achtb. Heer Regter van het Vierde
Kanton te Amsterdam.*

Geeft met den meest gepasten eerbied te kennen B. S., wonende te Amsterdam:

Dat de rekwestrant, als toeziende voogd, bij familieraad in kanton n°. 3, in den jare 1851, den 19 Junij, is benoemd geworden over de *drie* minderjarige kinderen van P. B. S., woonachtig binnen deze stad, en elk dier kinderen een kapitaaltje bezit, ten bedrage van *f* 1400, welke gelden ingeschreven zijn geworden in October van het jaar 1851, à 4 pct., op het Grootboek alhier;

Dat de rekwestrant heeft moeten ontwaren, dat bovengenoemde vader heeft kunnen goedvinden, van *twee* dier kinderen, reeds op hunnen 18jarigen ouderdom, die gelden los te maken, ten einde daarvoor een affaire voor hen op te zetten, hetwelk is geschied, doch met geen goed succes is uitgevallen, doordien er geene affaire meer bestaat, alsook geene gelden, en de kinderen zich dienst- baar bevinden;

Redenen waarom de rekwestrant zich tot U Edel Achtb. Heer is wendende, en tevens met het grootste verzoek van den minderja- rigen zoon, genaamd P. B. S., woonachtig alhier bij gemeld zijn vader, welke zoon zijn kapitaaltje nog bezit en op het Grootboek staat

ingeschreven, UEdel Achtbares medewerking hier in dezen gelieve te verleen, ten einde, ware het mogelijk, die gelden aldaar te mogen laten berusten, daar hij reeds aangezocht is geworden om te teekenen, om die gelden los te maken, en hij daartoe niet genegen is, doordien hij bevreesd is, er geen nut van te kunnen trekken, en te meer nog, daar hij aanstaande jaar in de termen van de Militie valt, zoude het beter zijn, die gelden los te maken bij expiratie van dienst en hij alsdan meerderjarig is, daar hij daarmede kan handelen hetgeen hem te rade zal worden en hem het nuttigste zal oordeelen.

De hoop gekoesterd van den rekwestrant, als ook van den minderjarige op Uw Edel Achtb. bereidwilligheid, om hun zoo nedrig verzoek met een goeden uitslag vereerd te mogen zien.

AMSTERDAM,
5 September 1857.

't Welk doende enz.
B. S.

Wat blijkt nu duidelijk uit dit verzoek, aan den kantonregter gedaan? Immers dit, dat het publiek in den waan verkeert, dat *de kantonregter* de magt heeft, om de handligting en de afschrijving van het Grootboek, daaraan verknocht, te kunnen beletten (6); en tevens en vóoral blijkt er uit, dat de minderjarige, al is hij bewust, dat, *zonder* zijne medewerking, *geene* afschrijving kan geschieden, nogtans zeer bevreesd is, dat hij daartoe genoopt zal worden. Bij het ontvangen van zoodanig request, erlangt de kantonregter voorzeker de gelegenheid, om den minderjarige nog beter in te lichten en hem bepaald af te raden, om tot de afschrijving van zijn kapitaal mede te werken; maar wat baat het doorgaans, wanneer de minderjarige toch, door vrees of dwang, moet toegeven, en aan den indruk van het oogenblik gehoor leent, zonder de gevolgen te overzien?

De Wet, en de Wet alleen, kan en moet hier tusschen

(6) Men zie daaromtrent mijn opstel in de noot (1) aangehaald.

beide treden, om die afschrijving te beletten, ten zij toezienende voogd en naastbestaanden ten overstaan van den kantonregter zijn gehoord. Het staat geheel gelijk met alle andere gevallen, waarin óók de vaderlijke magt beperkt wordt door de wet, wat de bezittingen van den minderjarige betreft, zoodra die minderjarige onder ouderlijke *voogdij* staat. — Of men moet dan liever, zoo lang een der ouders leeft, meerendeels de ouderlijke voogdij afschaffen, dan is men ten minste *consequent*; of althans de waarborgen tegen vervreemding van onroerende goederen, bij ouderlijke voogdij, ook opheffen.

Men kan het niet genoeg herhalen: voor het oogmerk, dat de wetgever zich met de beperkte handligting heeft voorgesteld, bestaan *reeds twee middelen buitendien*, alléén met dit onderscheid, dat één dezer middelen eerst dan kan gebezigd worden, wanneer de minderjarige den 20jarigen leeftijd heeft bereikt. Immers dient daartoe *en de venia aetatis*, hoezeer een meer kostbaar middel, *en* het vragen van de magtiging der Regtbank om kapitalen van het Grootboek af te schrijven. De wetgever heeft wel buitendien een meer gemakkelijk middel willen aan de hand geven, om ook reeds op 18jarigen leeftijd den minderjarige bevoegd te maken, om als handelaar, fabriekant of neringdoende regtspersoon op te treden, maar ik voor mij kon het mij nog nimmer diets maken, dat hij dit laatste middel heeft willen invoeren, *met geheele terzijdestelling van al* die waarborgen, welke hij met zoo véél zorg en zoo angstvallig heeft voorgeschreven in art. 451 B. W. voor minderjarigen, die onder *voogdij* staan, het zij van een der ouders, het zij van een anderen voogd.

Men bedenke het wel, gelijk ik dit reeds elders gezegd heb, door art. 484, de handligting wegens louter *voorgewenden* handel, heeft men het volkomen in zijne magt, om, zoo als mij daarvan werkelijk voor-

beelden bekend zijn, de geweigerde *venia aetatis* te trotseren en even zoo de geweigerde autorisatie der Regtbank, immers, door, bij middel *eener enkele verklaring*, voor den Kantonregter afgelegd, van verleende handligting, art. 480 B. W., volkomen hetzelfde te verkrijgen, wat door de Regtbank na verhoor van toezienenden voogd en naastbestaanden geweigerd was, of bij den Hoogen Raad werd afgewezen.

Het grove misbruik wordt welligt het best in 't licht gesteld en begrepen, wanneer ik er mij toe bepaal, niet om, gelijk ik vroeger deed, dit door voorbeelden, mij gedurig voorgekomen, aan te toonen, maar liever enkele tegenwerpingen opzettelijk te bestrijden en te pogen op te lossen; tegenwerpingen, die men, blijkbaar door onkunde en min juist begrip der zaak, heeft aangevoerd, om het behoud van art. 484 B. W., in zijn geheel en ongewijzigd, te verdedigen.

Men heeft daartoe onder anderen aangevoerd: de Directie van het Grootboek kan nimmer de afschrijving weigeren, zij moet alleenlijk het effect der beperkte handligting toepassen, als regsgevolg van die soort van handligting, welke hier besproken wordt.

Hoezeer ik dit erken, moet ik daarop echter aanmerken, dat zelfs de Directie van het Grootboek toch somwijlen in de moeilijkheid kan verkeeren, om te beoordeelen, *wat* in elk geval den naam van handel en nering en het uitoefenen van eenig handwerk verdient. Het beroep van kruijer, mangel-affaire bijv. en dergelijke meer.

Misbruik, zegt men, kan voortvloeijen uit vele andere bepalingen der wet. Misbruik is niet altijd te beletten.

Deze argumentatie bewijst te veel en daardoor niets. Ik ontken ook den grond dier argumentatie. Er zijn middelen, om misbruik ten deze voortaan te beletten, middelen, die althans *noodig* zijn, als de minderjarige *onder voogdij* staat. Die middelen tot beperking der ouderlijke

magt, in geval van ouderlijke *voogdij*, zijn even billijk, als de andere waarborgen, die *ook* verbindend zijn, ofschoon een der ouders in leven zij. Misbruik is niet altoos te weren, maar moet geweerd worden, als het wettig en nuttig gebruik kan behouden worden, en als het blijkt, dat het misbruik veel grooter is dan het nuttig gebruik.

De minderjarige, zegt men, heeft het in zijne magt, om niet van het Grootboek af te schrijven; zoon of dochter moet het altoos met vader of moeder ééns zijn, om van de handligting door afschrijving van kapitaal, ten behoeve van een der ouders of van een ander persoon, gebruik te maken.

Ja gewis, zij moeten het ééns zijn. Maar, ik vraag het, in gemoede, aan ieder onpartijdige, staan de reverentie jegens ouders, de vrees, de afhankelijkheid van hen, niet hier tegenover? Zóó de vader, zóó het kind. Is het te veronderstellen, dat het kind wijzer zal zijn? Zal het, gelijk wij boven reeds aantoonde, niet tot de zeer weinige uitzonderingen behooren, dat, in dien zelfstrijd tusschen verkeerd begrepen pligt en eigenbelang, zelfs het regtgeaarde kind, en zooveel meer het ligtzinnige, alsdan toch niet zwichten zal?

«De Kantonregter,» heeft men verder gezegd, «die van eene te zijnen overstaan verleende handligting misbruik vreest, schijnt met vrucht zijnen invloed bij den toezienden voogd, de bloedverwanten of aangehuwden te kunnen aanwenden, ten einde, ingevolge art. 485 B. W., de handligting door de Arrond.-Regtbank worde *ingetrokken*, eene intrekking aan geen hooger beroep onderworpen. Missen die pogingen haar doel, dan mag de overheid het nadeel, dat uit de handligting voortvloeit, voor rekening laten van hen, die haar verleen, of die voor de waarschuwend stem het oor sluiten.»

Men zou het naauwelijks kunnen gelooven, dat deze

tegenwerping in ernst door een geacht Staats-ambtenaar en jurist gedaan is. Immers blijkt hier handtastelijk en zonneklaar de dwaling. Vooreerst ziet men voorbij, dat eerst dan, als de vader of moeder, die de voogdij bekleeden, *ontbreken*, of zich in de onmogelijkheid bevinden, om hunnen wil te verklaren, de toeziende voogd de intrekking der handligting mag of kan vorderen. En nu zullen *vader* of *moeder* dit toch wel gewis *niet* doen, bij het doel en misbruik, dat wij hier op het oog hebben. Integendeel — en althans *niet* voor hetgeen betreft de afschrijving van het Grootboek, welke juist het éénig doel was, dat men, bij het verleenen der handligting voor quasi-handel, beoogt. Maar ten andere, doorgaans *ontbreekt* er in diezelfde gevallen een *toeziende voogd*, dien men zelfs niet eens laat benoemen, en die ook geene magt heeft, om den wil van voogd of voogdes te beperken. Ja, wat nog veel sterker is, zoo als daarvan almede de voorbeelden bestaan, de vader of moeder kunnen de handligting verleenen krachtens de ouderlijke magt alléén, *bij eene enkele verklaring* voor den kantonregter, hoezeer zij de voogdij verloren hebben, of daarvan zijn ontzet! Hieruit blijkt het ten klaarste, dat art. 484 eene geweldige inbreuk is op, en *illusoir* maakt *al* de finantiële waarborgen, die de wet gewild heeft, dat aan de voogdij zullen verknocht zijn, althans wat het Grootboek betreft.

Men lette toch wel dáárop, dat wij hier altoos bedoelen inbreuk op de *voogdij*, en niet zoo zeer op de ouderlijke magt. Wanneer beide ouders leven, dan late men, ook voortaan, den vader de bevoegdheid in art. 484 verleend; maar zoodra de vader of moeder de *voogdij* bekleeden, dan strijdt het lijnregt met de beginselen van ons Burg. Regt in materie van *voogdij*, om door het misbruik der (zoogenaamde) beperkte handligting wegens handel, fabriek, nering of handwerk, al de waarborgen

te verijdelen, die aan het beheer der voogdij door de wet zijn verbonden, *ook* aan het beheer der voogdij door een der ouders gevoerd, wat het finantiële betreft; terwijl een klein kapitaal betrekkelijk van even veel gewigt is naar den stand des minderjarige, als een aanzienlijker vermogen bij lieden van hooger stand in de maatschappij.

Tevens vergete men niet, van den anderen kant, dat het misbruik evenzeer kan betreffen eenige tonnen gouds als een klein kapitaal; ook daarvan is mij een treffend voorbeeld bekend.

Nog eene andere tegenwerping worde hier vermeld. Men heeft ook gezegd, dat art. 484, uit een staathuishoudkundig oogpunt beschouwd, groot nut had, om de kapitalen niet aan den handel te onttrekken, maar ze in circulatie te brengen.

Het zal zeker naauwelijks noodig zijn een dergelijk beweren aan een opzettelijk onderzoek te onderwerpen. Immers, gelijk reeds boven gezegd is, bedoelt men *dit*, dan staat de weg open, om of de *venia aetatis* te verzoeken, of authorisatie aan de Regtbank te vragen. Dan is men *en règle*; maar ik geloof tevens uit onderzinding den staathuishoudkundige te kunnen geruststellen, dat, bij het ongewijzigd bestaan van art. 484 B. W. veel meer geld aan den werkelijken, eerlijken handel en nering onttrokken is, dan daaraan zoude zijn toegeloeid, indien het kapitaal bewaard ware gebleven tot een nuttig einde, en art. 484 gewijzigd ware geworden.

Het verdient wel opmerking, dat in den laatsten tijd reeds meerdere regtsgedingen zijn begonnen gevoerd te worden, zelfs ten aanzien van die gevallen, waarin het gold de testamentaire beschikkingen, waarbij het beheer van kapitalen onder bewindvoerders was gesteld tot aan de *meerderjarigheid*, voor het beschikbaar deel.

Immers komen er al meer en meer gevallen voor, waarbij men ook, niettegenstaande *dat* middel van voorzorg, toch met succes getracht heeft door de handels-handligting, die kapitalen op het Grootboek, wat den *eigendom* betreft, te doen vervreemden, zoodat daarop met regt de woordspeling toepasselijk is, die eenmaal door onzen tegenwoordigen Minister van Justitie gebezigd werd: *dat men al meer en meer de hand ligt met de handligtingen.*

Nog eene andere tegenwerping is gemaakt. Men heeft gezegd, dat de maatregel, ter wering van afschrijvingen op het Grootboek door deze handligting, ook zoude noodig maken, dat men evenzeer een maatregel nam, om de vervreemding van andere roerende goederen, aan minderjarigen, die onder voogdij staan, toebehoorende, te beperken.

Dit bezwaar bestaat echter niet: immers, men behoeft alleen zóó ver te gaan, als de wet toelaat, en men kan en moet althans de kapitalen op het Grootboek pogen te behouden, *al* kan men dit niet doen ten aanzien van andere roerende bezittingen der minderjarigen. Of zou men het mindere moeten nalaten, omdat men het meerdere niet bereiken kan?

Men heeft ook bezwaar gezien in het *middel*, om art. 484 te wijzigen. Men heeft er in gezien onoverkomelijke moeilijkheden. Ik weet nu niet, welk het middel was, dat de Regering herhaaldelijk heeft erkend bij de ontworpen wijziging van art. 484 eerlang aan het oordeel van de Wetgevende Magt' te zullen onderwerpen. Maar ik geloof voor mij, dat dit middel eenvoudig is, en dat men het vooreerst zou kunnen beperken tot het geval, dat de minderjarigen een der ouders derven en dus onder voogdij staan; en ten andere, zoude aan het slot van art. 484 eene bepaling kunnen gevoegd worden als volgt:

Wanneer de minderjarige onder voogdij is van

den vader of de moeder, zal hem de bevoegdheid, in het vorig lid van dit artikel omschreven, niet worden verleend dan door den kantonregter, op de wijze bij art. 481 bepaald. (Verhoor van voogd, toezienenden voogd en naastbestaanden.)

Het zoude nog rationeler zijn, maar welligt te kostbaar in de uitvoering bij kleine kapitalen, wanneer men vaststelde:

Het in art. 484 bepaalde zal geen inbreuk maken op hetgeen in art. 451 is vastgesteld.

De kosten echter bij de Arrond.-Regtbank zouden dan misschien voor vele gevallen te aanzienlijk zijn in vergelijking van die bij het Kantongeregt.

Ik heb, naar gering vermogen, en verre beneden mijn onderwerp blijvende, maar uit volle overtuiging, getracht op nieuw iets bij te dragen, om het grove misbruik, hier geschetst, in het licht te stellen. Ik heb dit vroeger gedaan bij vele en gedurige verzoogen, ingediend aan hen, die bevoegd zijn, om verbeteringen, ook door partiële wijziging in ons Burgerlijk Regt, aan te brengen. Ik bezit een gansch dossier van dat alles en heb daarbij al datgene verzameld wat *en* in de Staten-Generaal *en* elders daarover gehandeld is. Het zal mij een groot voorregt zijn, als het ooit gebeuren mogt, dat men een zó groot misbruik mag geweerd zien, waarvan de Kantonregter telkens het lijdelijk werktuig wezen moet; een misbruik, door vele *Zaakwaarnemers* gretig aangegrepen; een misbruik, dat ik reeds heb leeren kennen, toen wij nog onder de Fransche burgerlijke wetgeving leefden; een misbruik, dat ik in mijne regterlijke betrekking gedurende bijna 25 jaren bij Vrede- en Kantongeregten heb zien voortduren; een

grof misbruik eindelijk, dat bovenal, uit een zedelijk oogpunt, dieper ingrijpt in het maatschappelijk leven dan menigeen vermoedt.

Amsterdam, ulte. Junij 1858.

TRANSITOIR REGT. — *Art. 52 der wet op den overgang enz.*

Onder bovenstaande rubriek vindt men in het vorig n^o. van *de Themis* (blz. 227) eene bestrijding door Mr. F. A. T. WEVE van het Arrest van den Hoogen Raad van 24 Dec. 1856 (in de zaak van den beurtschipper J. BLAAUW req.), waarbij beslist werd, dat voornoemd art. niet geschonden is, wanneer er straf is uitgesproken wegens overtreding eener gemeente-verordening, welke na het plegen en vervolgen van het feit, doch voor de uitspraak van het vonnis, krachtens art. 291 der gemeentewet, is vervallen.

Ik deel geheel en al het gevoelen des geachten schrijvers, en aan allen, die in het gewigtig onderwerp belang stellen, beveel ik de lezing van zijn betoog ten sterkste aan. Ik wilde dan ook hier slechts een woord tot aanvulling geven omtrent de jurisprudentie van den Hoogen Raad ten dien opzichte, welke voor het overige den schrijver schijnt onbekend te zijn geweest.

Op denzelfden 24 Dec. 1856 namelijk is door den Raad nog een gelijksoortig arrest gewezen in de zaak van den koornmolenaar D. J. CROONENBORGH req., te vinden in het Weekbl. v. h. R. n^o. 1816, (12 Jan. 1857.) Dáár echter gold het een gevolg der afschaffing van den rijks-accijns op het gemaal, en dus een geval zoo als nog menigmalen dergelijke zich kunnen voordoen; — en

de vervolging was dáár zelfs eerst begonnen na het tijdstip der afschaffing. Even als in de zaak van BLAAUW was ook daar de slotsom van 's Raads overwegingen omtrent de niet toepasselijkheid der laatste alinea van art. 52: «dat mitsdien in deze een geheel ander geval van opheffing eener strafbedreiging bestaat, dan dat waarin bij het 3de lid van voorz. art. 52, in afwijking van den algemeenen regel, aan die opheffing terugwerkende kracht wordt toegekend, ten opzichte der nog niet gestrafte misdrijven.»

Men vergelijk hiermede de conclusie van den Adv.-Gen. DEKETH voor het arrest van den Hoogen Raad van 22 Jan. 1856, te vinden bij v. d. HONERT, *Belast.* 6de deel, blz. 261, in welke zaak het insgelijks betrof eene na de afschaffing van den gemaal-accijns uit te spreken veroordeeling wegens eene vroeger te diër zake begane overtreding, doch waarin de Hooge Raad slechts stilzweigend de niet toepasselijkheid der slotbepaling van art. 52 heeft aangenomen, welke vraag toen buiten de eigenlijke middelen van cassatie gelegen was.

De Adv.-Gen. beriep zich toen voor die leer, vooreerst op het argumentum ex absurdo, dat anders, bij elke afschaffing van belasting, gedurende de laatste weken, ja zelfs maanden vóór dat het tijdstip der afschaffing daar is, een algemeene vrijbrief zoude bestaan voor alle overtredingen. Hij erkende echter zelf, dat het argument niets afdeed, wanneer de andere leer ontwijfelbaar in de wet zelve te lezen staat, gelijk wij meenen, en waarover straks nader. Wij kunnen het dan slechts betreuren, dat de wetgever niet eenige uitzondering gemaakt heeft voor belastingzaken; hoewel, bij rijks-belastingen althans, dat ongerief ligt te voorkomen ware, door bij de afschaffingswet zelve de slotbepaling van art. 52 ontoepasselijk te verklaren of te beperken.

Ten andere meende de Adv.-Gen. dat *in casu* het

geval bij art. 52 bedoeld niet kon geacht worden aanwezig te zijn, en wel hoofdzakelijk :

1^o. omdat hier geene nieuwe strafwet bestond, daar de belasting niet bij eene nieuwe wet was geregeld, maar zij zelve was afgeschaft; en het niet de daad was op zich zelve beschouwd die het misdrijf uitmaakte, zooals bij gewone delicten bij art. 52 bedoeld, maar de daad in verband met het verbod of het voorschrift gegeven in de belastingwet.

2^o. omdat ook de vroegere wet op het gemaal inderdaad niet was afgeschaft (!), daar art. 1 der Wet van 18 Julij 1855 (*Stbl.* n^o. 103) aldus luidt :

« De rijks-accijns op het gemaal wordt met 1^o. Jan. 1856 afgeschaft. — Dientengevolge worden alsdan *buiten werking gesteld* de wetten van 29 Maart 1833, « enz. »

Derhalve waren de bedoelde wetten niet afgeschaft, maar buiten werking gesteld, dat is, zij konden niet meer werken voor het toekomstige, doch met opzigt tot het verledene, tot hetgeen onder de werking dier wetten is geschied, behielden zij hare volle kracht. —

Met allen eerbied voor de nagedachtenis van den zoo verdienstelijken man, moet ik ten aanzien van dat laatste argument toch opmerken, tot welke wonderlijke redeneringen men vervallen kan, wanneer men, uit vrees voor de gevolgen, terugdeinst voor de logische toepassing eener wetsbepaling. Welk onderscheid toch bestaat er tusschen eene wet die is afgeschaft en eene die is buiten werking gesteld? Eene wet die niet meer werken mag, wat is zij anders dan afgeschaft? En is dan bv. de woeker-wet niet afgeschaft, omdat art. 1 der wet van 22 Dec. 1857, (*Stbl.* n^o. 171) luidt: « De Wet van 3 Sept. 1807, (*Bull. d. L.* n^o. 2740) wordt buiten werking gesteld »? — En wat wil men met die onderscheiding? Indien

men nog aan het buiten-werking-stellen slechts eene schorrende kracht wilde toekennen, zoude dit denkbeeld op zich zelve mij nog eenigzins begrijpelijk voorkomen. Maar dat was het niet. Omdat de bedoelde wetten wel buiten werking waren gesteld, maar niet afgeschaft, konden zij niet meer werken voor het toekomstige, doch behielden zij hare volle kracht voor het verledene. Maar is dit dan anders bij eene afgeschafte wet? Is het niet de algemeene regel in het transitioire regt, en die ook voor strafzaken door het 1ste lid van art. 52 is bevestigd? De eenige vraag is hier of wij ook verkeerren in de uitzondering bij hetzelfde artikel op dien regel gegeven, — en die vraag kan men zeker niet beslissen door zich op den regel zelve te beroepen. —

Maar nu de andere grond door den Adv.-G. voor de niet toepasselijkheid van art. 52 aangevoerd, en waarmede de H. Raad in beide voormelde arresten zich hoofdzakelijk vereenigd heeft. Er bestond geen nieuwe strafwet op het onderwerp. De Adv.-G. scheen daarbij zelfs zoover te willen gaan, van te beweren dat bij art. 52 alleen gewone delicten bedoeld waren, als kenmerk daarvan opgevende, dat de daad op zich zelve beschouwd het misdrijf uitmaakt.

Maar hoevele misdrijven komen er niet voor in het Strafwetboek, die alleen bestaan in het overtreden van bestaande reglementen over verschillende onderwerpen, en die alzoo daarvan geheel afhankelijk zijn? Dat kenmerk zou dus falen. Maar daarenboven, uit de geschiedenis van het art. (Zie VOORBUIN I, 2 en v. d. HONERT, beiden ad art.) blijkt zonneklaar, dat het niet maar tot de gewone delicten te beperken is. «Men heeft» zeide de memorie van toelichting (29 Nov. 1837) «*Wetboek in strafwet* veranderd, om ook de wijzigingen . . . die ook *in andere strafwetten* zouden mogen worden gemaakt, onder

het voorschrift van dit art. te begrijpen.» Dus zonder eenige uitzondering hoegenaamd. De Hooge Raad wilde dan ook in de gemelde arresten, hoewel slechts veronderstellenderwijze, aannemen, dat onder het woord *strafwet* kondenbegrepen worden zoowel de strafbepalingen tegen overtreding eener verordening, gelijk, in de zaak van BLAAUW, het reglement voor de beurtschepen, als, in zake CROONENBORGH, ook dat gedeelte eener bijzondere belastingwet, waarbij de nakoming der daarin opgelegde verplichtingen en formaliteiten door strafbedreiging wordt gewaarborgd.

Maar, zegt de Raad, in beide gegeven gevallen, zoowel in dat van het vervallen der verordening krachtens art. 291 der gemeentewet, als in dat van het afschaffen der geheele belasting, ontbreken er nieuwe strafbepalingen op het onderwerp, en bestaat er alzoo een geheel ander geval van opheffing eener strafbedreiging, dan dat, waarin bij het 3de lid van art. 52, in afwijking van den algemeenen regel, aan die opheffing terugwerkende kracht op de vroeger gepleegde misdrijven is toegekend.

Ik stem toe (en hierin verschil ik eenigzins van Mr. WEVE, ofschoon het voor de zaak zelve weinig afdoet), dat het 1ste lid van het art. den regel bevat, in strafzaken gelijk aan dien in burgerlijke zaken. Ik geloof ook niet dat men moet uitgaan van de stelling, dat de regter geene verordening kan toepassen die krachteloos is geworden. Waarom niet, indien maar de daad of handeling onder haar gebied heeft plaats gehad? Ten civiele gebeurt zulks dagelijks, en het is slechts het noodzakelijk gevolg van het groote beginsel der niet-terugwerkende kracht der wetten. Maar het is tevens waar, dat onze wetgever, in overeenstemming met hetgeen algemeen erkend wordt door den aard van het strafregt ge-

vorderd te worden, ten aanzien van strafzaken uitzonderingen op dien regel heeft gemaakt, van zoo ruime toepassing, dat (dit stem ik Mr. WEVE wederom toe) de regel ten dien aanzien inderdaad uitzondering is geworden, en nog slechts hare toepassing vindt bij het maken van geheel nieuwe strafbepalingen of bij het verzwaren van reeds bestaande.

Hetzij dan regel of uitzondering, de eenige vraag blijft, of in de slotbepaling van art. 52 de bedoelde gevallen begrepen zijn; en de Hooge Raad beantwoordde die ontkenkend, omdat in het art. slechts sprake is van opheffing van straf *bij de nieuwe strafwet*, terwijl in de bedoelde gevallen geene nieuwe strafbepalingen op het onderwerp bestonden.

Gelijk reeds door Mr. WEVE is opgemerkt, zou dit tot het gevolg leiden, dat bij eene eenvoudige intrekking eener strafbepaling het slot van art. 52 nimmer van toepassing zoude kunnen zijn. Ik voeg er een voorbeeld bij. De reeds straks vermelde wet van 22 Dec. 1857 op de interessen, waarbij die van 3 Sept. 1807, en dus ook met de strafbepalingen daarin vervat, is buiten werking gesteld, zonder eenige nieuwe strafbepaling daarvoor in plaats te brengen, is zekerlijk in dien engen zin geene nieuwe *strafwet*. Volgens die leer van den Hoogen Raad zou men dus nog altijd, zoolang er geen verjaring plaats had, kunnen vervolgen en veroordeelen wegens daden van woeker voor de invoering dier nieuwe wet begaan, — en zulks niettegenstaande de wetgever niet slechts stilzwijgend, maar hier zelfs uitdrukkelijk (zie de considerans der wet), het wenschelijk, ja noodzakelijk, achtte dat het bestaand verbod werd opgeheven.

Eene consequentie, zoo zeer aandruischende tegen al wat wetenschap en wetgeving ten dien opzichte eenstem-

mig geleerd en voorgeschreven hebben, (1) zou ik, even weinig als Mr. WEVER, van den Hoogen Raad immer kunnen verwachten.

Maar wat beteekenen dan in ons art. de woorden: *de nieuwe strafwet*? Mij dunkt, in eenvoudigen en gezonden zin, en met het oog op de geschiedenis van het artikel, kunnen zij niet anders dan zoo ruim mogelijk worden opgevat, namelijk als de vernieuwde of veranderde staat of stand der strafwetgeving.

Elke intrekking, opheffing, afschaffing, vervallenverklaring, buiten-werking-stelling, of hoe men het noemen wil, eener strafbepaling, elke verandering of wijziging daarin brengt iets nieuws te weeg in den staat der strafwetgeving, en geeft in dien zin, hetzij dan in meerdere of mindere mate, eene nieuwe strafwet. De eenvoudige intrekking eener strafbepaling is wel geen nieuwe strafwet in den engsten zin des woords, omdat zij geene straffen bedreigt, maar wel degelijk in ruimeren zin, omdat zij verandering brengt in de bestaande strafwetgeving.

(1) Over de retroactiviteit van strafwetten zie o. a. (CHAUVEAU et FAUSTIN; *Théorie du C. P.* Chap. 2, en de aantekeningen daarop van BOITARD en van NIJPELS, alsmede de daarbij aangehaalde schrijvers en wetgevingen; RAUTER: *Traité du D. Crim.* § 7, 8 en 10; MERLIN: *Rép.* in voce *Effet rétroactif*. Sect. III § 11; SMITS VERBURG: *Diss. de lege ad praeteritum non revocanda*, pag. 114 en 115; WEBER: *Ueber die Rückanwendung positiver Gesetze* (en het daarbij aangehaalde *Preussische Landrecht*) n^o. 12 en 57. Alle J.Cten en wetgevers huldigen het mildere beginsel (KANT, in zijne *Rechtslehre* bij WEBER aangehaald, misschien alleen nitgezonderd, hoewel het daar gegeven voorbeeld ten deze weinig afdoet); en bij geen kunner is er een zweem van te ontdekken, dat men dat beginsel niet zoude willen toegepast hebben bij de eenvoudige intrekking eener strafbepaling, waarvoor dan ook in de daad geene gezonde reden zoude zijn uit te denken. Maar kan men dan iets zoo willekeurigs en onverklaarbaars bij onzen wetgever veronderstellen, die zoo blijkbaar zich geheel met dat beginsel heeft willen vereenigen?

Wanneer men de zaak aldus begrijpt, dan is ook de toepasselijkheid van het art. in de beide gegeven gevallen uitgemaakt.

De wet toch spreekt in het algemeen van de toepassing der *straffen*, zonder eenige bijzondere soort van zaken uit te zonderen; — en dat beide in de daad *strafzaken* waren, wie zal het kunnen betwisten? Ik weet wel dat belasting-overtredingen eene bijzondere en eigenaardige soort van misdrijven uitmaken, die dikwerf eene bijzondere voorziening vereischen; dat daarom ook de vervolging ter zake van overtreding van rijksbelastingen aan andere ambtenaren is opgedragen; dat ten dien aanzien ook de procesorde eenige afwijkende voorschriften bevat; — maar juist die uitzonderingen, in het Wetboek van Strafvordering zelve vermeld, bewijzen het strafregtelijk karakter dier overtredingen. En inderdaad, zijn het niet gewone straffen die daartegen zijn bedreigd? is het niet de gewone strafregter die er van kennis neemt? gelden niet ook daarvoor, behoudens de stellige uitzonderingen, de gewone regels van procesorde en bewijsvoering in strafzaken? Misschien wil men mij nog als een verschil met gewone strafzaken tegenwerpen, dat bij belasting-overtredingen voor de strafbaarheid geen bewijs van het bedriegelijk oogmerk gevorderd wordt. Maar — aangenomen ook die stelling — hoe kan dit een kenmerkend verschil opleveren, daar immers in het strafwetboek zelve een aantal misdrijven voorkomen, voornamelijk die in *omittendo* bestaan, waarbij evenmin eenige *dolus malus* wordt vereischt?

Eene andere vraag is het, of in zaken van belastingen het niet wenschelijker ware, dat de slotbepaling van art. 52 niet mogt worden toegepast?

Daarmede echter hebben wij ons thans niet in te laten.

Dat is de taak des wetgevers; die, gelijk ik straks

reeds aanmerkte, zelfs bij elke afschaffingswet *pro re nata* daarin kan voorzien. Maar zoolang dergelijke uitzondering niet bestaat, zijn wij door het algemeene voorschrift der wet gebonden, ook dan wanneer het ons hier of daar in de toepassing minder wenschelijk voorkomt. *Ubi lex non distinguit, nec nobis est distinguendum.*

In het belang eener juiste wetsuitlegging heeft die nieuwe leer van den Hoogen Raad mij leed gedaan.

Ik zeg: nieuwe leer. Want, en hierop wilde ik ten slotte nog de aandacht vestigen, er bestaat in tegenovergestelden zin een merkwaardig arrest van slechts twee jaren vroeger, namelijk van 5 Dec. 1854, geweest onder het praesidium van Mr. OP DEN HOOFF, en op het verslag van Mr. DE GREVE, waarbij in een sterk sprekend geval, tegen de conclusie van denzelfden Adv.-G. Mr. DEKETH, de Hooge Raad de voorziening in cassatie heeft verworpen van den Proc.-Gen. bij het Hof in Zuidholland tegen een arrest van dat Hof van 18 Aug. 1854, bij hetwelk een vonnis der Arr. Regtbank te Leijden van 13 April bevorens, houdende (hoewel op andere gronden) ontslag van rechtsvervolging van zekeren broodbakker te Katwijk, N. Lingerak, is bevestigd, op grond dat, hangende het appel, de tegen het beklaagde feit bedreigde straf was ingetrokken. Noch het arrest van het Hof noch het vonnis heb ik in eenige verzameling aangetroffen, maar het arrest van den Hoogen Raad is te vinden bij v. d. HONERT, *Gem.zaken*, deel 12, bl. 210, en in het *Weekblad v. h. R.* n°. 1678 (17 Sept. 1855), — en daaruit, benevens uit de bij v. d. H. bijgevoegde conclusie van den Adv.-Gen., laat zich de eenigzins ingewikkelde toedragt der zaak aldus opmaken (waarbij men vooral ook lette op de *data*):

In de gemeente der beide Katwijken bestond een

Reglement op de broodbakkers, van 9 Julij 1847, hetwelk men later had willen doen vervangen door een ander, van 20 Jan. 1853, dat echter niet was afgekondigd binnen den termijn bij art. 169 der gemeentewet voorgescreven.

De beklagde werd vervolgd wegens het op 22 Maart 1854 in zijn winkel voorhanden hebben van door hem zelven gebakken brooden, die, zoowel volgens het Regl. van 1847 als volgens dat van 1853, of te ligt of van onvoldoende hoedanigheid waren, — feiten die, volgens beide Reglementen, waren strafbaar gesteld, niet bij die verordeningen zelve, maar krachtens de algemeene wet, vermits dit in beiden was overgelaten aan de algemeene bepaling van het Kon. Besluit van 15 April 1843 nopens den verkoop van het brood enz. (*Stbl.* n^o. 13), in verband met de wet van 6 Maart 1818 (*Stbl.* n^o. 12).

Bij vonnis van 13 April 1854 ontsloeg de Regtbank den beklagde van alle regtsvervolging, op grond der onverbindbaarheid van beide die reglementen.

Kort daarna verscheen het Kon. Besluit van 17 April 1854 (*Stbl.* n^o. 68), waarbij het bovenvermelde van 15 April 1843 tegen den 1 Junij 1854 werd ingetrokken, zonder meer. (2)

Intusschen was het O. M. in hooger beroep gekomen van dat vonnis, en het Hof deed daarop uitspraak den 18 Aug.

(2) Dat besluit van 1854, gelijk zoo vele andere verordeningen, levert mede een voorbeeld op, hoe bij bijzondere veranderingen in de wetgeving, voor de noodige overgangs-bepalingen kan gezorgd worden. Blijkens de considerantia toch van hetzelfde was het tijdstip der intrekking zooveel later gesteld, om den gemeentebesturen gelegenheid te geven van in tijds nadere verordeningen op het onderwerp vast te stellen. Dat der Katwijken echter had verzuimd *tempore utili* daaraan te voldoen. Trouwens uit de geschiedenis van art. 52 zelf blijkt, dat de wetgever, bepaaldelijk voor de toepassing van het 2de lid, zich die latere zorg voorbeheld.

1854, en dus na het tijdstip waarop de vermelde intrekking was in werking getreden. Het Hof liet daarbij de quaestiën omtrent de verbindbaarheid der beide reglementen geheel in het midden, doch bevestigde het door de regtbank uitgesproken ontslag van regtsvervolging, op grond dat, ten gevolge der bedoelde intrekking, geen straf meer tegen den beklagde kon worden uitgesproken, ook niet door den regter in hooger beroep, ofschoon het ingetrokken Kon. Besluit eerst na dat beroep had opgehouden van kracht te zijn. (3)

Met die stellingen nu, hoever zij zich ook uitstrekten, heeft de Hooge Raad bij laatstgemeld arrest zich volkomen vereenigd.

Doch er is meer nog.

Bij de behandeling in cassatie werd door den Adv.-Gen. o. a. ook zeer aangedrongen op de toepasselijkheid althans van eene nieuwe plaatselijke verordening op hetzelfde onderwerp, vastgesteld den 26 Mei 1854, en afgekondigd den 24 Junij daarenvolgende; die alzoo bestond op het oogenblik toen het Hof van de zaak kennis nam en daarover uitspraak deed, en waarbij op dezelfde overtreding eene lichtere straf zoude bedreigd zijn dan volgens de Wet van 6 Mei 1818.

Het schijnt dat, daar voor de zaak in eersten aanleg slechts de vroegere reglementen hadden kunnen in aanmerking komen, ook in hooger beroep de nieuwe verordening zoowel aan het O. M. als aan het Hof was onbekend gebleven. Althans in 's Raads omstandig arrest, zoomin als in de conclusie van den Adv.-Gen., komt een woord voor aangaande 's Hof's oordeel daaromtrent, helgeen toch anders bijna niet denkbaar is.

(3) Zoo ook MERLIN, *Rép. V. Peine*, n^o. 9 in fine, en het aldaar door hem aangehaald arrest van het Hof van Cassatie.

Wat daar echter van zij, de Raad achtte ook die nieuwe verordening niet van toepassing, uit overweging: dat tusschen het buiten-werking-treden van het Kon. Besluit en het in-werking-komen der nieuwe verordening een tijdvak bestond, gedurende hetwelk de beklagde feiten niet met straf waren bedreigd; dat derhalve de eene strafverordening de andere niet onmiddellijk had vervangen, en daardoor verviel de toepassing der gewone beginselen van transitoir regt; dat immers, zoodra de beklagde feiten hadden opgehouden strafbaar te zijn, de gereq. had een verkregen regt, te worden ontslagen van alle regtsvervolging; en dat uit een en ander volgde, dat het Hof, hoewel op het oogenblik van het uitspreken van het arrest eene nieuwe straf-verordening bestond, daarop echter geen acht mogt slaan, en alzoo niet behoefde te treden in een onderzoek, welke straf als de lichtere moest worden aangemerkt.

Men ziet dat de Hooge Raad toenmaals de door ons verdedigde leer, tot in hare uiterste consequentien, doch zoo ik meen, toch met volkomen juistheid, heeft toegepast. Men vergelijkte 's Raads overwegingen van toen met die van later tijd, en ik twijfel niet of de vroegere zullen verreweg de meeste aanhangers vinden. Mij althans komen zij zoo afdoende voor, dat ik de hoop durf voeden den Raad zelven eenmaal weder tot zijne vroegere beschouwing te zien terugkeeren.

Bijdragen tot de leer van het vadimonium, door
Mr. I. TELTING, advocaat te Leeuwarden.

V. *Is de oude in jus vocatio en het vadimonium
afgeschafft door keizer M. AURELIUS?*

Als laatste bijdrage tot de leer van het vadimonium heb ik mij voorgesteld de beantwoording der aan het hoofd van dit opstel staande vraag.

De hoofdplaats, waarop het hier aankomt, is AURELIUS VICTOR, *de Caes.* c. 16: «Legum ambigua mire distincta, vadimoniorumque solemnem remoto (1), denuntiandae litis operiendaeque (2) ad diem commode jus introductum.»

Wanneer men deze woorden, die daarenboven, al naar mate men eene andere lezing kiest, voor verschillende uitlegging vatbaar zijn, in letterlijken zin opvat, schijnen zij in strijd te zijn met den inhoud der Pandectentitels, waarin naar aanleiding van het edictum perpetuum door ULPIANUS en PAULUS gecommenterieerd wordt over de cautio iudicio sisti (vadimonium). Immers wanneer dat gedeelte van het edict, waarin die cautio behandeld wordt, reeds door M. AURELIUS was opgeheven, bestond er weinig aanleiding voor de practiesche Romeinsche juristen om daarover uitvoerige commentaren te schrijven.

(1) Deze emendatie van GRUTER *ad h. l.* en GOTHOFRED. *ad C. Th. l. 1 de denunci. et edit. reser.*, Tom 1, p. 112, verdient de voorkeur boven de gewone lezing *remoti*.

(2) Sommigen, b. v. VOORDA, *Diss. l. c. V.*, § 2, BETHMANN-HOLLWEG, *Gerichtsverf.* u. s. w. § 21, Not. 5, HARTMANN, *Ueb. d. röm. Contumaci alverf.*, S. 147, KELLER, *röm. Civilproz.*, § 48, Not. 566, lezen *operiendaeque*; anderen, zoo als ZENGER, *Ueb. d. Vad.*, S. 93; ZIMMERN, § 117, Not. 3; MÜBLENBRUCH, *Cess.* 3^e Aufl., § 8, Not. 171, *aperiendaeque*.

Met name strijdt dan ook de plaats van VICTOR met hetgeen wij lezen bij PAULUS, *Coll. leg. Mos.* Tit. II, § 6: «Qui autem injuriarum in quid aget, certum dicat quid injuriae factum sit, et taxationem ponat non minorem, quam quanti vadimonium fuerit.» Waartoe toch melding gemaakt van eene taxatio naar evenredigheid van het vadimonium, wanneer dit zelf niet meer bestond?

Eindelijk blijkt uit AMMIANUS MARCELLINUS l. XXX c. 4, waar hij de schraapzucht der advocaten van zijn tijd schildert, dat nog ten tijde van THEODOSIUS den jongere het vadimonium in gebruik was: «In his primus coetus est eorum, qui seminando diversa jurgia per vadimonia mille jactantur.» Ook dit berigt stemt alzoo niet overeen met AURELIUS VICTOR, ten zij men hier onder vadimonia in het algemeen alle rechtshandelingen zou willen verstaan (3).

Sommigen hebben daarom aan de opgave van VICTOR alle bewijskracht ontzegd, anderen hebben getracht haar door verklaring in overeenstemming te brengen met andere berigten.

Onder de eersten noem ik in de eerste plaats VOORDA, die een geheel hoofdstuk zijner reeds meermalen door mij aangehaalde dissertatie aan de behandeling van dit onderwerp heeft gewijd. Hij neemt wel aan, dat de denunciatio, welke in den *Codex Theodosianus* voorkomt (4), een veranderde regtsingang was, gelijk die onder de christenkeizers in gebruik was gekomen, maar hij ontkent, dat die regtsingang reeds, gelijk GOTHOFREDUS beweert (5), door M. AURELIUS zoude zijn inge-

(3) Zoo h. v. BETHMANN-HOLLWEG, a. a. O., S. 248, Not. 6, «Bei AMM. MARC. scheint es ein Archaismus zu sein für Terminae oder Befristungen.»

(4) *Tit. de denunc. vel edit. rescr.*

(5) *ad l. 1. C. Th. de denunc. vel edit. rescr.*

voerd. Immers dan had deze keizer het oude voorschrift der twaalf tafelen omtrent de in jus vocatio moeten afschaffen, en PAULUS en ULPIANUS zouden uitvoerige commentaren hebben geschreven over eene zaak die niet meer bestond.

Verder ontkent hij, dat er van eene denunciatio als regtsingang in de Pandecten sprake is, en tracht daarom alle verband weg te cijferen tusschen de Pandecten-plaatsen, waar inderdaad over eene denunciatio gehandeld wordt en de denunciatio als regtsingang, gelijk die in den *Codex Theod.* voorkomt.

Met dat doel bestrijdt hij bij name GOTHOFREDUS, MARANUS en DONELLUS. Eerstgenoemde wil de denunciatio van den *Codex Theod.* in verband brengen met die, welke voorkomt in *l. 7 D. de inoff. test.* (V. 2) en *l. 20 § 11 D. de hered. pet.* (V. 3). In de *l. 7* wordt een rescript aangevoerd van D. Prus, waarbij bepaald was, dat de denunciatio de werking had om de actio inofficiosi testamenti over te dragen op des eischers erfgenamen; men kan dus in allen gevalle de invoering van dit regtsmiddel niet toeschrijven aan M. AURELIUS, daar het reeds vóór dezen bestond; hetzelfde geldt van de *l. 20*, waar de bepaling, dat eene denunciatio voldoende was om den bezitter eener erfenis in mala fide te stellen, wordt toegeschreven aan een senatusconsult uit den tijd van HADRIANUS. VOORDA wil daarom in de eerst aangevoerde plaats gedacht hebben aan de editio actionis, omdat de denunciatio genoemd wordt te gelijk met de libelli datio, gelijk bekend, eene wijze, waarop de editio actionis kon geschieden, of, wil men liever, aan zoodanige denunciatio, welke tegen dengene werd aangewend, die om eene in jus vocatio te ontkomen, zich schuil hield. In de *l. 20 § 11* wordt, naar VOORDA's meening, evenmin een regtsingang bedoeld, maar alleen eene bekendmaking, waardoor de mala fides kan

worden geconstitueerd; dat hier aan geene dagvaarding kan worden gedacht blijkt genoegzaam daaruit, dat de denunciatio, waarvan sprake is, ook door een ander dan den eischer kan worden gedaan, ja zelfs geheel kan worden nagelaten.

Volgens MARANUS (6) zou men sporen van denunciatio als regtsingang vinden in *l. 85 § 5 D. de V. O.* (XLV. 1), *l. 4 § 5 D. de damn. inf.* (XXXIX. 2) en *l. 26 § 9 D. de fideic. libert.* (XL 5). Ook dit wordt door VOORDA bestreden. Wat de eerstgenoemde plaats betreft, daar wordt niet gehandeld over eene denunciatio aan den koper door hem, die de verkochte zaak evinceren wilde, maar door den koper aan den verkooper gedaan, en de strekking dezer denunciatie was geenszins om de actie ex duplae stipulatione tegen den verkooper in te stellen, welke alleen na het vonnis over de evictie kan worden ingesteld, maar om den verkooper op te roepen tot verdediging des koopers in het *judicium evictionis*, ten einde niet later zelf ex stipulatu te worden aangesproken. In de beide andere plaatsen wordt gesproken over eene denunciatie, welke niet van den eischer, maar van den praetor zelven of op diens bevel van een municipaalmagistraat uitgaat en dat wel tegen hem, tegen wien geene gewone actie gegeven is.

DONELLUS (7) meent op grond van de *l. 2 § 1 D. si quis in jus voc. non ier.* (II 5) en *l. 5 D. de jud.* (V. 1), dat ten tijde van ULPIANUS en PAULUS eene nieuwe wijze van in *jus vocatio* reeds in gebruik was gekomen, doch in geen van beide plaatsen komt iets dienaangaande voor en zelfs de auctoriteit des praetors, die in den tijd dier juristen de *private in jus vocatio* moest voorafgaan, wordt daar niet vermeld.

(6) *ad tit. D. de reb. cred.*

(7) *Comm. jur. civ.*, l. XXIII, c. 2.

Even als VOORDA, ontzegt HEFFTER (8) aan de opgave van VICTOR alle geloof.

De meeste schrijvers daarentegen hebben getracht de plaats van VICTOR door verklaring met andere narigten in verband te brengen.

Vooreerst GLÜCK (9). Deze schrijft wel is waar more solito VOORDA grootendeels na, alleen met toevoeging van een onderzoek naar den aard der denunciatio, hetwelk hierop neerkomt, dat zij was eene «publica actionis apud acta insinuatae adnunciatio reo in certum diem hoc fine facta, ut veniat, examinique, si velit, super actione impetranda adsit»; en echter komt hij tot eene van VOORDA verschillende conclusie. Deze wist met de plaats van VICTOR geen raad; GLÜCK daarentegen tracht die te verklaren derwijze, dat M. AURELIUS het vadimonium en de daaraan verbondene solemnia niet zoude hebben afgeschaft, maar de noodzakelijkheid dier handeling zou hebben opgeheven door eene denunciatio toe te laten, zoodat het aan de keuze des eischers stond of hij een vadimonium verlangde met de formaliteiten, die daarvan onafscheidelijk waren, dan wel door eene denunciatio zich aan die lastige formaliteiten wilde onttrekken.

Met dit resultaat stemmen in de hoofdzaak de meeste latere schrijvers, als MÜHLENERUCH, ZIMMERN, BETHMANN-HOLLWEG, ASVERUS en KELLER overeen.

De eerste (10) omschrijft de denunciatio als eene opvordering in bepaalden vorm, waardoor aan den gedennuncieerde de verplichting opgelegd werd om hetzij iets te verrigten, hetzij iets na te laten, hetzij eene handeling zonder tegenspraak toe te laten. Zij diende of tot

(8) *Obs. ult. ad. Gai.*, l. IV, p. 113.

(9) *Opusc. fasc. l. l.*, § 15, p. 353—365.

(10) a. a. O. 3^e Ausg., S. 77—82.

inleiding van processen of tot andere einden en bestond in eene voor getuigen afgelegde en op behoorlijke wijze bekend gemaakte verklaring aan de partij. De geregtelijke denunciatie kwam het eerst bij de oude legis actio per conditionem in gebruik, om het instellen eener actie ad rem certam gemakkelijk te maken. Later werd deze instelling door M. AURELIUS als regtsingang meer algemeen gemaakt, terwijl het gebruik van het in vele gevallen nog noodzakelijk vadimonium door hem beperkt werd. Het voorschrift des keizers had vereenvoudiging der procedure ten doel. Door JUSTINIANUS werd eindelijk ook de denunciatio, als voor geringe en spoedvereischende zaken te omslagtig, afgeschaft.

Even zoo leert ZIMMERN (11), dat door M. AURELIUS noch het vadimonium afgeschaft, noch de denunciatio ingevoerd is, doch dat zijne verordening alleen deze beteekenis heeft, dat daardoor de denunciatio tot een wettig middel van regtsingang is gemaakt, zoodat zij de plaats der in jus vocatio verbonden met vadimonium bekleeden kon. De gedaagde moest alzoo, wanneer hem de actie gedenuncieerd was, tegen den daarbij bepaalden tijd verschijnen, en dan, zonder eerst nog vadimonium te mogen vragen, zich terstond op de actie inlaten. Het stond overigens aan de keuze des eischers, of hij de oude in jus vocatio wilde bezigen en vadimonium aangaan, dan of hij den termijn van het vadimonium wilde besparen door denunciatio.

Ook BETHMANN-HOLLWEG (12) en KELLER (13) zijn van oordeel, dat men aan geene uitdrukkelijke afschaffing van het vadimonium te denken heeft, maar dat de oude in jus vocatio en het vadimonium, sedert de ver-

(11) a. a. O., § 117. Zie ook zijne recensie van ZENGER in SCHUNCK, *Jahrb.*, a. a. O., S. 248.

(12) a. a. O., § 21, S. 247 fg.

(13) a. a. O., § 48.

ordening van M. AURELIUS het proces had vereenvoudigd, uit den aard der zaak in onbruik zijn geraakt. Overigens wijkt de eerste in zoo verre van MÜHLENBRUCH en ZIMMERN af, dat hij aan eene invoering der denunciatio door M. AURELIUS schijnt te denken.

Vrij uitvoerig wordt onze vraag behandeld bij ASVERUS (14), die eveneens tot de slotsom komt, dat de denunciatio eene vereenvoudiging van den regtsingang ten doel had en strekken moest om de moeilijkheden, vertragingen en formaliteiten van het vadimonium te vermijden.

Aan de oude in jus vocatio toch waren vele moeilijkheden verbonden. De eischer riep den gedaagde voor den praetor en deze was verplicht te volgen of vadimonium te stellen; om evenwel geweld tegen hem te kunnen gebruiken, diende er eene antestatio vooraf te gaan. Volgde de gedaagde of stelde hij vadimonium, dan kon er toch nog ligt vertraging plaats hebben, omdat hij bij de in jus vocatio niet noodzakelijk met de actie bekend werd gemaakt. Kwam het tot geweld, zoo gaf dit aanleiding tot onaangenaamheden, en zelfs niet altijd bestond er gelegenheid of recht om zich van gewelddadige middelen te bedienen. Ook gaf zelfs de antestatio niet altijd volledig bewijs en kon de eischer aan eene actio injuriarum worden blootgesteld. Daarenboven waren aan het vadimonium formaliteiten verbonden en was die cautio moeilijk te concipieren.

Dit alles gaf aanleiding tot beperking der oorspronkelijke gestrengheid en tot het toestaan eener in factum actio tegen hem, die aan de in jus vocatio geen gevolg gegeven had. Doch ook hiermede was de zaak niet geholpen, omdat deze actie toch ook slechts door in jus vocatio gevolg erlangen kon. Vooral bij spoedvereischende

(14) *Die Denunciation der Römer*, § 14.

Themis, D. V, 3de St. [1858.]

zaken, zoo als de *condictio ex mutuo*, sprongen deze bezwaren in het oog.

De *denunciatio* nu zoude een zeer geschikt middel zijn om al deze bezwaren te vermijden, zoo men kon bewijzen, dat werkelijk deze regtshandeling, gelijk ze in den *Codex Theod.* voorkomt, met de oude *denunciatio* overeenstemde.

Hierop gaat de schrijver over tot het bewijs dier overeenstemming, en na dit geleverd te hebben, tracht hij aan te toonen wat de *denunciatio* boven de oude in *jus vocatio* vooruit had.

Voorerst behoefde men bij de *denunciatio* niet tot geweld zijne toevlugt te nemen; want verscheen de gedenuncieerde niet, dan kon het bewijs zijner *contumacia* gemakkelijk worden geleverd. Ten anderen werden door de *denunciatio* de lastige formaliteiten van het *vadimonium* vermeden, daar eene eenvoudige borgstelling hier voldoende was, en hierop doelt dan volgens *ASVERUS* vooral het verhaal van *VICTOR*. Voorts waren hier de herhaalde uitstellen onnoodig, omdat de gedaagde bij de *denunciatio* naauwkeuriger met den grond der actie werd bekend gemaakt. Eindelijk kon ook aan een' afwezigen gedaagde worden gedenuncieerd en hem een termijn tot verschijning worden gesteld en gold hij waarschijnlijk, bij niet-verschijning, *pro damnato*, hetgeen zeer bevorderlijk was voor eene spoedige afdoening van zaken.

HARTMANN (15) stemt in zoo verre met de even genoemde schrijvers overeen, dat ook hij geene uitdrukkelijke afschaffing van het *vadimonium* en invoering der *denunciatio* door *M. AURELIUS* aanneemt; hij heeft evenwel nog op een ander punt gewezen, waaraan geen der anderen schijnt te hebben gedacht. Volgens zijn gevoelen ligt niet daarin het karakteristieke van

(15) a. a. O., § 17, Not. 24, S. 148 fg.

's keizers verordening, dat deze de denunciatio tot een wettig middel van regtsingang zou hebben verheven en daardoor, met afschaffing van het noodzakelijke van het vadimonium, den regtsingang door denunciatio meer algemeen zou hebben gemaakt, maar hij neemt aan, dat de keizer den regtsingang door denunciatio zelven gemakkelijker zou hebben gemaakt door vermeerdering der regtsdagen, zoodat men bij lezing der plaats van VICTOR vooral op het *commode* den nadruk zou moeten vestigen.

In vroegeren tijd was het dikwijls moeilijk om tot het instellen eener actie te geraken; men moest niet alleen, met het oog op de procesverjaring, het in functie treden van den nieuwen magistraat afwachten (16), maar ook dan eerst werd door het lot beslist, in welke volgorde de verschillende processen zouden worden behandeld; daarenboven zaten de regters slechts op bepaalde tijden des jaars. M. AURELIUS nu vermeerderde, gelijk bekend is, de geregtsdagen (17), en partijen konden ten gevolge dier veranderingen met zekerheid staat maken om op een bepaalden dag haar proces te openen; dit was het *commodum jus*, dat VICTOR op het oog had, en eene verbetering van zooveel belang, dat hij als niet-jurist waarschijnlijk daardoor vergat dat de denunciatio ook reeds vóór dezen keizer in gebruik was geweest. Met deze verklaring vereenigt zich ook RUDORFF. (18)

Geheel afwijkende is het gevoelen van ZENGER (19).

(16) Vergel., behalve HARTMANN, a. a. O., ook KELLER, *Lit. Cont.*, § 15—19.

(17) Vergel., behalve HARTMANN a. a. O., ook PUCHTA, *Inst.*, § 158, II, S. 75; KELLER, *röm. Civilproz.*, § 3, S. 14 fg.

(18) In zijne uitgave van PUCHTA, *Inst.*, § 160, Not. r. II, S. 82 fg.

(19) a. a. O., § 35, S. 90—94.

Terwijl de overige schrijvers allen het buitengeregteijk vadimonium op het oog hebben, denkt hij daarentegen bij de plaats van VICTOR aan het geregteijk vadimonium. Hij onderscheidt in het algemeen een vadimonium voluntarium (het buitengeregteijkte), en necessarium (het geregteijkte), welke onderscheiding van invloed is op het geheele in zijn werk ontwikkelde systeem. Die onderscheiding is ook op de behandeling dezer vraag van invloed. Volgens ZENGER is het onmogelijk haar te beantwoorden zonder die onderscheiding en is juist de verwarring dezer beide soorten de oorzaak geweest, waarom zij niet voldoende is opgelost. Het vadimonium voluntarium bleef zoolang in gebruik als de eischer zijne partij voor den praetor roepen kon. Anders was het daarentegen met het vadimonium necessarium gesteld, dat waarschijnlijk nog langer bleef bestaan. Hierop alleen heeft de plaats van VICTOR betrekking. Die plaats bevat twee punten: vooreerst leert zij, dat bij het vadimonium de solemnia wegvielen, d. i. dat, terwijl het vadimonium zelf bestaan bleef, ten aanzien van zijn vorm eene verandering plaats greep. Dit is volkomen van toepassing op het vadimonium necessarium, omdat hierbij vooral formaliteiten in aanwending kwamen. Ten anderen spreekt de plaats over de denunciatio. Volgens den schrijver wordt hier noch eene buitengeregteijkte denunciatio bedoeld, noch eene zoodanige, welke de plaats der in jus vocatio verving, maar zoude VICTOR die denunciatio op het oog hebben, welke strekte om na vadimonium desertum de contumacia des gedaagden te constateren, in geval hij weigerde te verschijnen. De vermelding hiervan achter het vadimonium is volkomen op hare plaats, en het doel door VICTOR opgegeven stemt zeer goed overeen met de contumacialprocedure; men leze slechts *aperiendae* in plaats van *operiendae*.

Het gevoelen van SCHLAIJER (20) stemt in zeker opzigt met dat van ZENGER overeen, in zoo verre nl. als ook hij bij de plaats van VICTOR het geregteijk vadimonium op het oog heeft; ten aanzien van de denunciatio evenwel wijkt hij van hem af en vereenigt zich met de overige schrijvers, die hier aan den regtsingang denken. Ook hij onderscheidt, op 't voetspoor van ZENGER, een vadimonium voluntarium en necessarium. Het eerste ging met de in jus vocatio te niet en werd welligt reeds vroeger alleen tegen hen aangewend, die men niet vertrouwde. Sedert M. AURELIUS de denunciatio invoerde, zal waarschijnlijk én de in jus vocatio én het buitengeregteijk vadimonium niet meer zijn voorgekomen. Het vadimonium necessarium hief deze keizer op als eene noodzakelijkheid. Het kon alzoo nog worden aangegaan en van daar nog de vermelding bij latere schrijvers. Feitelijk geraakte het echter reeds spoedig in onbruik; immers wie toch zou aan het lastige vadimonium de voorkeur hebben gegeven boven de eenvoudige denunciatio?

Ziet daar de literatuur over onze vraag. Ten slotte wil ik mijne meening daarover mededeelen; en dan merk ik al dadelijk op, dat ik bij het doen eener keuze de voorkeur geef aan die schrijvers, welke door verklaring de plaats van VICTOR met andere berigten in overeenstemming trachten te brengen boven hen, die daaraan alle bewijskracht ontzeggen; gaarne geloof ik dat de niet-jurist zich minder naauwkeurig heeft uitgedrukt, maar ik betwijfel het niet, dat M. AURELIUS door eene verordening over het vadimonium en de denunciatio eene vereenvoudiging der procedure heeft ingevoerd.

In de tweede plaats doet zich de vraag op, tot welk vadimonium, het geregteijk of het buitengeregteijk,

(20) *Die Lehre v. d. Caut. in Giess. Zeitschr.*, IX, S. 27 fg.

en tot welke denunciatio die verordening in betrekking stond. Hier schaar ik mij aan de zijde van hen, die het buitengeregteijk vadimonium en de denunciatio als regtsingang op het oog hebben, en meen dus het gevoelen van ZENGER en SCHLAYER te moeten verwerpen. Vooreerst bestaat er m. i. geen de minste grond om aan te nemen dat aan het geregteijk vadimonium alleen, en niet aan het buitengeregteijk formaliteiten verbonden waren, zoodat de woorden *vadimoniorumque solemnium remoto* alleen op het eerste toepasselijk zouden kunnen zijn; ten anderen is juist de vermelding der denunciatio, die althans later als regtsingang bekend was, een grond om hier aan het buitengeregteijk vadimonium te denken. Eene denunciatio na desertum vadimonium moge al zijn voorgekomen, hoezeer in de bronnen daarvan niet bepaaldelijk melding wordt gemaakt (21), maar het blijft dan nog altijd duister welk verband er bestond tusschen de afschaffing van de formaliteiten bij het vadimonium necessarium en de invoering eener denunciatio om na desertum vadimonium in contumacem te procederen.

De meening van SCHLAYER, dat M. AURELIUS het geregteijk vadimonium als noodzakelijkheid zou hebben afgeschaft, hangt zamen met de door ZENGER uitgevondene en ook door hem aangenomene onderscheiding tusschen een vadimonium voluntarium en necessarium. Ik kan die onderscheiding niet billijken; m. i. is ieder vadimonium in zoo verre necessarium als zonder dat de gedaagde geen uitstel kan erlangen, onverschillig of het tusschen partijen alleen, of onder medewerking des praetors wordt aangegaan en of het strekt om een uitstel na de in jus vocatio, of een uitstel in jure te verkrijgen.

(21) ZENGER beroept zich op de *l. 26, § 9, D. de fideicom. lib.* (XL, 5). Zie daartegen SCHLAYER a. a. O., Not. 127.

Wat bepaalde M. Aurelius nu omtrent den regtsingang?

Welke beteekenis hebben de woorden van VICTOR? Vooreerst de woorden: «*vadimoniorumque solemnium remoto*» kunnen onderscheiden worden opgevat. Men kan denken of aan eene uitdrukkelijke afschaffing, of aan eene verordening, welke een in onbruik geraken ten gevolge had, en wederom kan men eene afschaffing van het vadimonium of van de daaraan verbondene formaliteiten zich voorstellen. De omstandigheid, dat nog in lateren tijd melding wordt gemaakt van het vadimonium, belet om aan eene afschaffing te denken. Het komt mij het waarschijnlijkst voor, dat naar de bedoeling van VICTOR de keizer door eene verordening betrekkelijk de *denunciatio* het meer formeel vadimonium op den achtergrond heeft geschoven, zoodat het langzamerhand in onbruik is geraakt. Het woord *remoto* is juist gecigend om die bedoeling uit te drukken.

En waarin bestond nu die verordening betrekkelijk de *denunciatio*?

Jus introductum denuntiandae litis operiendaeque ad diem commode.

Hier maakt het onderscheid aan welke lezing men de voorkeur geeft. (22) Behoudt men de gewone lezing *operiendae*, dan laat zich de plaats aldus omschrijven, dat de keizer het regt had ingevoerd om eene *lis* te denuncieren en gemakkelijk tot den dag van diening toe bedekt te houden. Men zou hier dan kunnen denken aan een meer geheimen, minder gerucht makenden regtsingang in vergelijking met de oude in *jus vocatio*, die zelfs op den openbaren weg kon plaats hebben. Leest men daarentegen met de meesten *opperiendae*, dan ver-

(22) Vergel. boven noot 1.

krijgt de gissing van HARTMANN groote waarschijnlijkheid, dat VICTOR het oog zou hebben gehad op de vermeerdering der zitdagen, omdat de eischer daardoor inderdaad in de gelegenheid werd gesteld om op zijn gemak en zonder vrees voor de verjaring den dag af te wachten. Eindelijk neemt men de lezing *aperiendae* aan, dan wil de schrijver zeggen, dat M. AURELIUS door invoering der *denunciatio* eene gemakkelijke wijze had gegeven om het proces op zijn tijd aan te vangen. Ik zoude mij liefst met de laatste lezing vereenigen, en hoezeer ik niet wil ontkennen, dat misschien de verordening des keizers over den regtsingang met de vermeerdering der regtsdagen in verband zal hebben gestaan, en beiden misschien deelen kunnen zijn geweest van eene algemeene verordening tot vereenvoudiging van 't proces, zou ik toch niet gelooven, dat VICTOR hier bepaaldelijk de vermeerdering der regtsdagen bedoeld heeft; ik vind in zijne woorden daartoe geen voldoende aanleiding.

Hoe is het nu evenwel gelegen met die invoering der *denunciatio*? Ik geloof dat ook hier onze schrijver zich niet naauwkeurig heeft uitgedrukt, en dat evenmin als het *vadimonium* door den keizer uitdrukkelijk is afgeschaft, de *denunciatio* door hem zou zijn ingevoerd. Het is bekend, dat men reeds vóór M. AURELIUS van eene *denunciatio* melding vindt gemaakt, als van eene handeling, die even als tegenwoordig de insinuatie, tot zeer verschillende doeleinden kon worden gebezigd, altijd evenwel de strekking had om partij van het een of ander in kennis te stellen, ten einde zich te hoeden tegen mogelijke nadeelen welke uit diens onwetendheid zouden kunnen ontstaan (23). Met die *denunciatio* stond voorzeker de *denunciatio* des keizers in

(23) Vergel. h. v. KELLER, *Sem.*, II, p. 355 seqq.

verband en men zou kunnen denken, dat deze de denunciatio als regtsingang had ingevoerd. 't Is evenwel niet twijfelachtig dat de denunciatio ook reeds vóór hem als regtsingang bekend was (24); het komt mij daarom het waarschijnlijkst voor, dat M. AURELIUS die handeling welke vroeger reeds veelvuldig werd gebezigd tot opening der procedure, zal hebben verheven tot een wet-tigen en verbindenden regtsingang, zoodat de partij, aan wien een bepaalde dag was gedenuciëerd evenzeer verplicht was op dien tijd in jure te verschijnen, alsof zij bij de in jus vocatio een vadimonium had aangegaan.

NALEZINGEN.

Bijdr. I, noot 25. (*Themis*, III, bl. 493.) Dit is evenwel alleen formeel, niet materieel waar. Verg. KELLER, *Civilproc.* S. 141 fg., en vooral SAVIGNY *System*, V, S. 180—182.

Bijdr. II, Bijv. (*Themis*, IV, bl. 70). Over de bestemming van het werk van GAJUS. Verg. DIRKSEN, *Vers. zur Krit. u. Ausl. d. Quell.* S. 218.

Bijdrage III. (*Themis*, IV, bl. 378.) Over het woord *res* zie men BEKKER, *Process. Consumpt.* Beil. I, S. 323—328; hij definieert het als «das materielle Klagrecht, der klagbare Anspruch,»

(*Themis*, IV, bl. 381 en 398). Zelfs nog na het terugvinden van GAJUS, vereenigt LIEBE, *die Stipulation* 1840. S. 306 Not. 1, zich met CUIACIUS en de andere door mij genoemde schrijvers; met die meening hangt zijne emandatie zamen; hij leest nl. bij GAJUS: «Nec

(24) Vergel. HARTMANN, S. 145 fgg.; KELLER, *Civilproz.*, § 48. Zie ook bepaaldelijk I. 7, *D. de inoff. test.*, (V, 2); de verklaring daaraan door VOORDA gegeven, schijnt mij niet vrij van gedwongenheid.

tamen pluribus quam sest. c. millibus fit vadimonium, si quinquaginta millium res erit, nec judicati de-
pensive agetur, tunc enim non plus etc.»

HUSCHKE, in *Zeitschr. f. gesch. R. W.* XIII, S. 336 wil lezen in plaats van non plus quam sestertium: «non pluris quam.»

(*Themis*, IV, bl. 384). Eene andere verklaring van het woord *fit* vindt men bij HUSCHKE in zijne recensie van SCHMIDT, *Cicero p. Rose.* in RICHTER u. SCHNEIDER, *Krit. Jahrb.* 1840. S. 497.

(*Themis*, IV, bl. 398). «De verklaring van H. is niet duidelijk en overtuigend.» Bij nadere overweging houd ik het er voor, dat H. zal hebben bedoeld, dat hier geene vordering juris civilis ten grondslag lag, geen regt onafhankelijk van regterlijke uitspraak. Verg. b. v. WINDSCHEID, *Actio*, S. 4, 40.

(*Themis*, IV, bl. 399). Bij den tekst voor noot 56 verg. IBERING, *Geist d. röm. rechts* I. S. 129.

(*Themis*, IV, bl. 403). Noot 68. J. G. HUSCHKE, *Anal. litt.* (Lips. 1826.) *Excurs. ad Cic. p. Tull.* § 7, heeft de gewone lezing; hij zegt p. 267: «Et sane cum liceret judici, in quacumque minorem summam condemnare ei, quicum agebatur, nullum periculum ex insanis actoris taxationibus imminebat.»

(*Themis*, IV, bl. 411). Bijv. enz. Over de beteekenis van het woord *addicere* wordt een ander gevoelen voorgestaan door RÖMER, *die neuesten Leist.* in (*Münchener*) *krit. Ueberschau* II, S. 376; volgens hem kan het niet synonym zijn met *condemnare*; de uitdrukking *addicere actori* zou strijden met den vorm der *condemnatio*; het is veeleer een parallele uitdrukking voor de uitspraak: *sacramentum actoris justum est, res actoris est*, in een woord voor een bloot *judicare*. Zijn betoog heeft mij evenwel niet overtuigd.

(*Themis*, IV, bl. 412). Bij de aldaar genoemden voege men nog:

MOMMSEN, *Röm. Gesch.* I, 105. «Trat weder Erfüllung noch Vertretung ein, so sprach der König den Schuldner dem Gläubiger so zu, dass er ihn abführen und halten konnte gleich einem Sklaven.»

Bijdrage IV. (*Themis*, V, bl. 59.) Noot 36. Over de *l. diffamari* vindt men een uitvoerig en belangrijk stuk van MÜTHER, *die Diffamationsklage* in het dezer dagen uitgekomen laatste nummer van BEKKER u. MÜTHER, *Jahrb. d. gem. deutsch. R.* Leipz. 1858. S. 53—196. (*Themis*, V, bl. 61). «In plaats van dat wijdloopig edict enz.» Inderdaad wordt bij MAYER, *Diss. ad Liv.* III, 44—48 Stuttg. 1828, p. 32, de gedaagde die niet verschenen was na vadimonium gesteld te hebben, gelijk gesteld met den judicatus; zijne dwaling is daaruit ontstaan, dat hij overal, waar van eene manus injectio sprake is, bijv. ook bij eene jus vocatio na desertum vadimonium, aan de legis actio per manus injectionem denkt.

Bij de verklaringen van HORAT. *Sat.* I, 9 vs. 35 sqq. voege men nog die van HEINDORF, *Des Q. Hor. Flacc. Satiren erklärt.* Hij denkt bij het perdere litem aan het geval, dat de eischer als conventionele poena een bedrag had bedongen, dat met het objectum litis gelijk stond.

(*Themis*, V, bl. 90). Tegen STINTZING vergelijkte men wederom RÖMER, *die neuesten Leist.*, in (*Münchener Krit. Ueberschau*, S. 376.

BOEKBEORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(NEDERLANDSCHE LITTERATUUR.)

Wet van 29 Junij 1851 (Stbl. no. 85), regelende de zamenstelling, inrigting en bevoegdheid der gemeente-besturen, aangevuld met tot toelich-ting en toepassing van hare bepalingen, uit-gevaardigde besluiten, beslissingen, enz., tot op den laatsten December 1857, door A. WALKER CREMER, commies, chef der derde afdeeling ter Provinciale Griffie van Zuidholland. — 's Gra-venhage, GEBROEDERS GIUNTA D'ALBANI. 1858. 159 blz. in 8^o.

Blijft onze wetenschappelijke regts-litteratuur op den duur schraal en dor, niet minder rijk worden wij geze-gend met een aanzienlijk getal praktische handboeken en handleidingen, *vel quasi tales*. Vooral is dit het geval met ons nog weinig ontwikkeld staatsregt; en de gemeentewet inzonderheid heeft ruimer misschien dan eenige andere haar contingent geleverd voor deze soort van exploitatie, waarvan het nut en de voortreffelijkheid niet immer boven alle bedenking verheven is. Ik zou niet durven zeggen, in hoe vele boeken men zich al de moeite gegeven heeft om, in alle mogelijke vormen, de officiële stukken over deze wet gewisseld, hetzij na te drukken, hetzij te excerpereu. In hoeverre de boekhandel op den duur met zulke werken rekening maakt, is mij niet bekend, maar dat de wetenschap en de praktijk er niet altijd veel bij winnen, is eene erkende waarheid. Ik wil daarmede niet zeggen, dat er niets goeds en nuttigs over ons staatsregt geschreven is. De verdienste-lijke en nuttige arbeid van BOISSEVAIN, die dan ook veel meer is dan compilatie, b. v. maakt zeker eene wel verdiende uitzondering op het ongunstig oordeel, dat

het overige misschien niet geheel zonder grond te beurt valt. Maar juist dat werk heeft zeker zeer veel van wat er later volgde ten eenemale overbodig gemaakt, al hadde dit ook overigens eenige verdiensten.

Dit laatste verwijt, van overtolligheid, kan zeker niet gelden voor het hier aangekondigde werkje. Wel is het al weder een enkel praktisch handboek, maar het levert ten minste iets nieuws, en het beweegt zich op een nog niet ontgonnen terrein. Het zijn ditmaal niet weder uittreksels uit redevoeringen en memoriën, gewisseld tusschen de regering en de staten-generaal, maar het is de toepassing en de uitvoering van de wet, waarmede de schrijver ons wil bekend maken; het is de *administratieve jurisprudentie* der wet, als men het zoo noemen mag, waarvan hij de resultaten verzameld heeft en ons in zijne aantekeningen mededeelt. Dat de kennis daarvan zoowel voor den wetenschappelijken als voor den praktischen beoefenaar van ons gemeente-regt onontbeerlijk is, zal wel iedereen erkennen, en tot dusverre ontbrak iedere handleiding door middel waarvan hij daarmede konde bekend worden.

Ik sprak van *administratieve jurisprudentie*, want de schrijver heeft gemeend de regterlijke uitspraken te moeten onvermeld laten. Ik geloof ten onregte. Voor hem die belang stelt in de geschiedenis en de toepassing der wet, is iedere beslissing van belang, en is het geheel onverschillig van welke magt zij afkomstig is. Het feit nu is niet te wederspreken dat de regterlijke beslissingen welligt niet veel minder in getal, maar zeker niet minder gewigtig zijn dan die van de uitvoerende en administratieve magt. Welligt is de schrijver de leer toegedaan, dat, in den regel ten minste, de regter zich moet onthouden van de beslissing van geschilpunten van publiek regt. Ik deel dat gevoelen met hem, maar ik geloof niet, dat daarmede de gaping van dit werkje te verdedigen of te verschoonen is. Want vooreerst denkt

de jurisprudentie er anders over, en zijn er menigvuldige voortbrengselen van regterlijke jurisprudentie, in strijd met het gevoelen van velen over de regterlijke bevoegdheid. Maar bovendien, al houdt de regterlijke magt zich nog zoo streng binnen de grenzen, die haar door de Grondwet schijnen te zijn aangewezen, het is en blijft altijd eene waarheid, dat de regter zeer dikwijls met de gemeente-wet zal in aanraking komen.

Om terug te keeren tot datgene wat het werkje wel geeft, het behoeft niet gezegd te worden, dat de meest mogelijke volledigheid een eerste en voornaam vereischte is voor zulk een werk; en de schrijver was zeker door zijne betrekking bij ééne der eerste provinciale griffiën beter dan iemand in de gelegenheid, om zich met de bronnen en stukken, waarvan hij den zakelijken inhoud in zijne aantekeningen vermeldt, bekend te maken. En toch eene volkomen volledigheid was met geene mogelijkheid te bereiken, omdat niet alle beslissingen en beschikkingen worden openbaar gemaakt. Er is, behalve wat het staatsblad en de provinciale bladen wereldkundig maken, nog zoo veel wat niet verder komt dan de bureaux. Daaronder behooren onder anderen en voornamelijk een groot aantal beschikkingen van het departement van binnenlandsche zaken. Intusschen *impossibile est nulla obligatio est*. De schrijver heeft gegeven wat hij kon, de uitleggingen of voorschriften, voor zoo verre die zijn kunnen worden opgespoord.

Ik geloof, dat het er voor mag worden gehouden dat dit werkje, dat zeker van veel nut en dienst zijn kan, in veler handen zal komen, gelijk het dat verdient, en ik wensch dat de schrijver zich daardoor zal aangemoedigd vinden tot voortzetting en aanvulling van een werk, dat alleen daardoor van blijvende waarde kan worden.

A. DE PINTO.

(BUITENLANDSCHE LITTERATUUR.)

Die Lehre von den Inhaberpapieren oder Obligationen au Porteur rechtsgeschichtlich, dogmatisch und mit Berücksichtigung der deutschen Particularrechte vorgestellt von Dr. J. E. KUNTZE, a. o. Prof. des Rechts an der Universität Heidelberg. — Leipzig 1857.

Wanneer men in de tegenwoordige maatschappij rondziet en de regtsbetrekkingen nagaat, waarin de menschen van onzen tijd tot elkander staan, dan kan het niet anders of men zal getroffen worden door den grooten invloed, dien het *papier*, zoowel het *aan order*, als het *aan toonder* getrokkene op de regten en verpligtingen der menschen uitoefent.

Terwijl het eerste zijnen invloed meer in het bijzonder tot den handelstand bepaalt, strekt het laatste zijne werking over de geheele maatschappij uit, zoo zelfs dat er in onze dagen bijna niemand is, ook de armste niet uitgezonderd, wiens regtsbetrekkingen niet op ieder oogenblik van papieren aan toonder afhankelijk zijn.

Hoogst verschillend toch zijn de bestemmingen waarin papier aan toonder gebezigd wordt.

Men denke slechts aan de staatsschuldbrieven of effecten aan toonder, die vooral bij ons te lande in zoo veler handen zijn, waaruit de groote kapitalist zijne rijke inkomsten trekt en die tot belegging dienen van de besparingen van den middelstand; die de Staten in de mogelijkheid hebben gesteld om uitgaven te doen die de krachten van het tegenwoordige geslacht te boven gaan en de gelegenheid hebben geopend, om die uitgaven over een langer tijdsverloop te verdeelen; aan *de actien of aandeelen* in maatschappijen, hetzij naamlooze, of commanditaire, die in de laatste jaren in zoo groote menigten aan toonder zijn uitgegeven en waardoor

het mogelijk geweest is, de ontzagchelijke kapitalen bij een te brengen, benoodigd voor de uitvoering van die groote ondernemingen, welke zoo veel bijdragen tot de ontwikkeling en beschaving der menschheid.

Men sla slechts het oog op de *banknoten* en het inwisselbare *muntpapier*, die thans een zoo groot deel van het circulerend medium uitmaken, op wier soliditeit het handelscrediet over de geheele wereld is gebouwd en wier geregelde omloop de ziel is van den tegenwoordigen handel, of op de *pandbrieven*, die, ofschoon tot dusverre nog niet in ons vaderland doorgedrongen, echter in andere landen eene geheele hervorming van het grondcrediet hebben te weeg gebracht en groote verbeteringen in den landbouw hebben mogelijk gemaakt.

Men denke aan de loterijbriefjes die in zoovele landen circuleren; aan de spoorweg-biljetten, toegangkaartjes, spijs-, bad- en waschkaartjes, lombardbriefjes, postzegels en andere, die op verschillende wijzen in verschillende behoeftes voorzien en zonder welke de tegenwoordige maatschappij niet zoude kunnen bestaan.

Waar toe eene verdere opnoeming?

De bijgebrachte voorbeelden zullen voldoende zijn om aan te toonen, dat er in den tegenwoordigen tijd bijna geen onderwerp in burgerlijk regt gevonden kan worden van meer belang voor het algemeen, van meer uitgebreiden invloed dan het papier aan toonder. De schatten van de rijken zijn er op gebouwd, de behoeften van de armen worden er door vervuld.

Indien het de roeping is van wetgeving en regtswetenschap om de gevolgen van de regtshandelingen der menschen te bepalen en te ordenen, dan mag men met grond verwachten, dat eene zoo belangrijke regtsinstelling als het papier aan toonder door de wetgeving behoorlijk geregeld, door de wetenschap behoorlijk geordend is. En toch zal men zich in die verwachting bedrogen vinden.

Nergens is de wetgeving spaarzamer en minder vast van beginsel, nergens is de wetenschap meer wankelend.

Het papier aan toonder is, even als de wissel, een voortbrengsel van de nieuwere beschaving; in de Romeinsche wereld waren beiden onbekend, zoodat voor beiden de voorlichting der Romeinsche juristen ontbreekt. Toch heeft men getracht, die nieuwe door het gebruik gevormde instellingen met het Romeinsche regtssysteem, zoo als het volgens de opvatting der latere juristen is zamengesteld en ook in onze wetboeken is overgenomen, overeen te brengen.

Aan het wisselregt is sinds langen tijd eene systematische beoefening ten deel gevallen.

Het is veel meer ontwikkeld dan het regt betrekkelijk het papier aan toonder en, ofschoon dan ook de oude theorie door verkeerde toepassing van Romeinsche beginselen onhoudbaar was, is het echter niet te ontkennen, dat dit regt thans in vele wetgevingen tot de meest ontwikkelde behoort en dat ook de wetenschappelijke behandeling daarvan in de laatste jaren vooral door de werken van EINERT en LIEBE een grooten stap voorwaarts gedaan heeft.

Het papier aan toonder daarentegen, ofschoon misschien ouder dan de wissel, is door de meeste wetgevingen zeer verwaarloosd, terwijl de wetenschappelijke beschouwing daarvan zeer uiteenlopend en onzeker is.

De Fransche wet zwijgt op dit punt geheel en ook de onze, hoewel enkele bepalingen omtrent het papier aan toonder bevattende, is zeer gebrekkig. Ofschoon zij toch op vele plaatsen het papier aan toonder vermeldt, zal men er in het systeem omtrent verbindtenissen, dat aan onze wet ten grondslag ligt, te vergeefs eene plaats voor zoeken. De afdeeling van het Wetboek van Koophandel « van kassiers- en ander papier aan toonder » handelt alleen over kassiers-papier en dergelijken en kan onmogelijk

tot ander papier aan toonder worden uitgebreid. Verder bevat ons Burgerlijk Wetboek in art. 668 eene bepaling omtrent de levering van papieren aan toonder, terwijl overigens omtrent de afzonderlijke soorten van papier aan toonder in bijzondere wetten en reglementen losse bepalingen voorkomen h.v. omtrent de bankbiljetten in art. 31 van het octrooi der Ned. Bank. (*Staatsblad* 1814 n^o. 40) en omtrent de effecten in het reglement op het Grootboek der Nat. schuld art. 17. (*Staatsblad* 1814 n^o. 111).

Ook de wetenschap heeft, naar het schijnt, bij ons het papier aan toonder tot dusverre laten rusten; mij ten minste is geen geschrift van den lateren tijd bekend, hetwelk daarover handelt. Onze oude juristen hebben er echter reeds vroeg werk van gemaakt. ELBERTUS LEONINUS, CURTIUS, DAMHOUDER, PECK, J. A. SANDE, HUBER en anderen hebben reeds vroeg getracht het reeds ten hunnen tijde bestaande gebruik te verklaren en te ordenen.

In Duitschland heeft zoowel de wetgeving als de wetenschap meer tot de ontwikkeling van deze zoo belangrijke instelling bijgebragt. Vooral in den laatsten tijd zijn vele pogingen aangewend om het papier aan toonder regtskundig te verklaren en de daaruit ontstaande verbindtenis te bepalen. Zoowel de groote mannen van het wisselregt, zoo als LIEBE, EINERT en THÖL, als die van het Rom. regt, zoo als GLÜCK, v. SAVIGNY en MÜNLENBRUCH, hebben getracht theoriën te vormen, waardoor die door het gebruik ingevoerde instelling juridisch werd verklaard; zij hebben elkanders theoriën bestreden en nieuwe voorgesteld zonder het over het beginsel, waarop de leer van het papier aan toonder steunen moet, eens te kunnen worden, of die leer tot een vast systeem te kunnen brengen.

Een groote stap daartoe wordt er gedaan in het werk,

waarvan de titel aan het hoofd van dit opstel geplaatst is. Dr. KUNTZE heeft daarin het papier aan toonder geschiedkundig en leerstellig behandeld. Hij heeft de ontwikkeling van dit papier voorgesteld, de verschillende gevoelens der schrijvers omtrent dit onderwerp opgegeven en beoordeeld en zelf een systeem ontwikkeld, dat, ofschoon het mij voorkomt niet zoo oorspronkelijk te zijn, als de schrijver het doet voorkomen, met de waarheid overeenkomstig schijnt te zijn en door Dr. KUNTZE met groote scherpzinnigheid en geleerdheid, doch ook met eenige Duitsche nevelachtigheid is ontwikkeld. Ik meen dat zoowel het onderwerp, als de wijze waarop het door Mr. KUNTZE is behandeld, belangrijk genoeg is om aan de redactie van dit Tijdschrift eene plaats te verzoeken voor een kort en zooveel mogelijk duidelijk verslag van het werk van Dr. KUNTZE, in de hoop daardoor ook bij ons de aandacht meer op een zoo belangrijk onderwerp van burgerlijk en handelsregt te zullen vestigen.

Het werk is verdeeld in twee deelen, het algemeene waarin het algemeen karakter van het papier aan toonder behandeld wordt en het bijzondere, hetwelk de bijzondere uit dat papier ontstaande verbindtenissen ontwikkelt.

Het eerste deel vangt aan met de geschiedenis van de ontwikkeling van het papier aan toonder bij de verschillende volken. Bij de Grieken en Romeinen zoo goed als onbekend is het eene uitvinding van den nieuweren tijd. Misschien wel van de Joden afkomstig is het in Italie het eerst algemeen gebruikt en van daar over Vlaanderen en Holland naar Duitschland gebragt. Reeds vroeg was het in de Nederlanden in gebruik. De oudste thans bekende voorbeelden toch van papier aan toonder zijn Vlaamsche (1276, 1291). Holland was, zoo als de schrijver zegt, ook hierin de andere Germaansche volkeren vooruit en heeft de overgang uitgemaakt tusschen de Romeinsche en Germaansche stammen.

Merkwaardig is het voorzeker dat verscheidene onzer landregten, bijzonder Geldersche, reeds vroeg van schuldbekentenissen aan toonder melding maken. Behalve het Geldersche landregt D. IV art. 2, § 3, no. 36, door den S. aangehaald, hetwelk ik niet bij de hand heb en dus niet kan vergelijken, zijn merkwaardig de «Rechten, costuijmen en gewoonten der Stadt Tijel» in 1659 uitgegeven, doch waarvan de verzameling reeds in 1578 begonnen is. Art. 15, III en het bijna gelijklopende art. II van het vierde hoofdstuk van het Gujlenburgsche stadrecht in 1746 gedrukt, welke beide het papier aan toonder behandelen en reeds onderscheid maken tusschen het volkomene en onvolkomene papier aan toonder, naarmate de uitgever belooft te betalen «aan toonder» alleen of «aan een zeker persoon of aan toonder» welke onderscheiding ook thans nog aanleiding geeft tot eene hoofdverdeeling van het werk van Dr. KUNTZE.

Na de behandeling van de geschiedenis van de instelling zelve gaat de S. over tot de dogmengeschiedenis, de geschiedenis van de ontwikkeling der theorie. Wij zullen hem daarin niet volgen, ons bestek laat het niet toe.

Het zij genoeg hier te vermelden, dat de gevoelens der verschillende schrijvers, bijzonder der Duitsche, met de meeste zorgvuldigheid worden opgegeven en met de meeste scherpzinnigheid worden beoordeeld, zoodat de lezing ook van dit gedeelte zeker niemand berouwen zal.

Vervolgens behandelt de S. de burgerregtelijke natuur van het papier aan toonder. Dit gedeelte is voor ons het belangrijkste, wij zullen het eenigzins nader beschouwen.

Men kan de verbindtenissen naar mate van hunne oorzaak verdeelen in twee hoofdsorten, formele en materiële, of, zoo als Dr. KUNTZE ze noemen wil, generale en speciale.

De formele of generale zijn die, waar de vorm de oorzaak der verbindtenis is, waar de verbindtenis het gevolg is niet van het doel of de overeenstemming der partijen, maar van het bestaan van een feit, waaraan de wet of het gebruik dat gevolg gehecht heeft. Zij strekken tot het doen van eene bepaalde praestatie, zij zijn *stricti juris*, zoo als de stipulatio of litterarum obligatio bij de Romeinen, de wissel bij ons.

De materiële of speciale verbindtenissen zijn de zoodanige, waar de verbindtenis ontstaat uit eene speciale oorzaak, de overeenstemming of het doel der partijen. Hier is het onderwerp niet zoo bepaald, zij geven aanleiding tot wederzijdsche verpligtingen, zij zijn *bonae fidei*, zoo als koop en verkoop of maatschap.

Bij de laatste soort komt alles aan op de overeenstemming der partijen, zij moeten overeengekomen zijn, één wil hebben en dien wil hebben te kennen gegeven.

Ook bij de eerste soort zal meestal overeenstemming van partijen aanwezig zijn, doch die overeenstemming is niet de oorzaak der verbindtenis, zij is alleen de reden, waarom men het feit volbrengt, waarvan de verbindtenis het gevolg is. Of er al of niet overeenstemming bestaat is voor de verbindtenis onverschillig, zoo slechts de verbindende vorm daar is.

Eene eenzijdige handeling kan dus voldoende zijn om eene verbindtenis te doen ontstaan: zoo te Rome het opschrijven van den naam des schuldenaars in het huishoudboek des schuldeischers, (*expensilatio*); bij ons, het onderteekenen van een wissel. De medewerking der andere partij is bij geen van beiden noodig, hoewel beide handelingen de gevolgen van, of de voorbereiding tot eene overeenkomst zijn.

Tot die formele verbindtenissen behoort ook de verbindtenis uit het schrift.

Het schrift heeft in regten tweërlei kracht, een verbindende (civilistische) en eene bewijzende (processualische). Reeds bij de Romeinen was het schrift in die eerste hoedanigheid bekend, de *litterarum obligatio* toch ontstond door het schrift, en, ofschoon de Romeinsche *litterarum obligatio*, die door *expensilatio* geschiedde, veel van de nieuwere door het schrift ontstaande verbindtenis verschilde, is het hoofdkarakter hetzelfde: het schrijven van eenige woorden deed de verbindtenis ontstaan. Dat schrijven geschiedde bij de Romeinen door den schuldeischer, die den naam zijns schuldenaars in zijn huishoudbboek opschreef, bij ons door den schuldenaar, die eene belofte van betaling onderteekent. Er zijn er, die beweren, dat ook de laatste verbindtenis bij de Romeinen bekend was. EINERT heeft in een betoog over de *litterarum obligatio* ten tijde van Justinianus (Leipzig 1852) op m. i. vrij overtuigende gronden, getracht aan te toonen, dat de *chirographae* en *syngraphae*, waarvan GAJUS melding maakt, eene betalingsbelofte inhielden, die door het schrift verbindend werd en dat hij «*qui debere se scripsit*» door dat schrijven tot betaling gehouden was. Hoe dat zij, of de moderne verbindtenis door het schrift met eene vroegere Romeinsche in verband staat en daaruit ontstaan is, dan of zij andere wetten of gebruiken, b. v. het joodsche gebruik ten grondslag gehad heeft, zooveel is zeker, dat er in de tegenwoordige maatschappij verbindtenissen voorkomen, wier naaste oorzaak niet is overeenkomst, maar schrift, die dus in zooverre met de Romeinsche *litterarum obligatio* overeenkomen, dat de verbindtenis ontstaat door het schrijven van eenige woorden of letters, zoodat het voor de geldigheid der verbindtenis niet de vraag is, om welke reden die woorden geschreven zijn, maar alleen, of het schrift echt is.

Zoodanige verbindtenis is de wisselverbindtenis, zoodanige is ook die uit papier aan toonder.

Men zal mij hier de bepalingen onzer wet tegenwerpen: die verbindtenis is niet in het systeem onzer wet omtrent verbindtenissen opgenomen.

Verbindtenissen toch ontstaan of uit overeenkomst, of uit de wet. Wanneer dus de wisselverbindtenis of de verbindtenis uit papier aan toonder niet uit overeenkomst ontstaat, zal die uit de wet moeten ontstaan, en in den titel van het Burgerlijk Wetboek, «van verbindtenissen, die uit kracht der wet ontstaan» zal men de verbindtenis uit schrift te vergeefs zoeken.

Dien strijd meen ik te moeten toegeven.

Onze wetgever heeft zich de verbindtenis uit het schrift niet helder voorgesteld. Vroeger reeds heb ik getracht zulks aan te toonen. (1) Ik geloof zelfs te moeten toestemmen, dat men bij de straks genoemde hoofddeeling der verbindtenissen in het geheel niet aan verbindtenissen uit eenzijdige, door het schrift verbindende wilsverklaringen gedacht heeft, evenmin als bij het opstellen van de bepalingen onzer wet omtrent wissels. Men schijnt zich te hebben voorgesteld dat de wisselverbindtenis uit overeenkomst ontstond. De natuur was echter ook hier sterker dan de leer. Terwijl men zich eene theorie dacht, volgens welke de verbindtenis uit overeenkomst ontstond, week men in de practische bepalingen daarvan af en volgde het handelsgebruik. De gevolgen, die men bij onze wet aan wisseltekening verbonden heeft, passen niet in de theorie van overeenkomst, welke trouwens, indien zij consequent ware doorgevoerd, het geheele wisselregt zoude hebben omvergeworpen. Die gevolgen laten zich alleen verklaren

(1) Zie een betoog in *Themis*, 1849 n°. 2, en Beginselen van wisselregt. Amsterdam, GEBHARD 1852.

indien men aanneemt, dat de wisselverbindtenis ontstaat uit *wisselteekening* (1), uit eene eenzijdige toezegging of belofte, welke door het onderteekenen des wissels verbindend wordt. Merkwaardig is het ook in onze wetsbepalingen omtrent wissels na te gaan, welke overeenkomst dan toch wel de grond der eigenlijke wisselverbindtenis zoude uitmaken. De eigenlijke wisselverbindtenis toch is niet de verbindtenis van den trekker aan den acceptant of van den acceptant aan den trekker, die verbindtenis ligt eigenlijk buiten den wissel, tot hare handhaving is de wissel alleen niet voldoende, haar onderwerp is niet de som in den wissel uitgedrukt, maar eene andere.

De eigenlijke wisselverbindtenis is die van trekker, acceptant en endossanten aan den houder, aan nemer of order. Eene overeenkomst, welke den grondslag dier verbindtenis kan zijn, zal men te vergeefs in onze wet zoeken.

De wet spreekt alleen van lastgeving b. v. in art. 100 en 140. Die lastgeving geschiedt door den trekker aan den betrokkene en kan dus, zelfs volgens het systeem onzer wet, alleen de verbindtenis tusschen trekker en acceptant voortbrengen; op de eigenlijke wisselverbindtenis is zij zonder invloed, voor de eigenlijke wisselschuldeischers eene res inter alios. De overeenkomst, waaruit het regt in deze zoude ontstaan, is in de wet niet opgegeven.

Onbewust heeft men door de gevolgen in de wet op te nemen het beginsel erkend.

Nog veel sterker valt dit in het oog bij het papier aan toonder. Onze wet erkent in art. 221 en volgende van het Wetboek van Koophandel en in vele bijzondere wetten en besluiten dat papier aan toonder, en geeft

(1) Reeds DE GROOT in zijne « Inleiding tot de Hollandsche regtsgeleerdheid » I, II, 13 noemt de wisselverbindtenis « wisselteekening. »

tegen *den uitgever* daarvan in art. 221 eene actie.

Die actie kan niet ontstaan uit overeenkomst, want in het papier aan toonder komt maar één persoon voor: de onderteekenaar, die aanneemt, om aan een ieder, die het papier zal vertoonen, te betalen. Indien men hier niet met SAVIGNY de toevlugt wil nemen tot eene overeenkomst met een onzeker persoon, die eigenlijk ondenkbaar is, of met JOLLY, tot eene overeenkomst met een regtssubject in abstracto, dat eigenlijk geen regtssubject is, dan zal men hier althans moeten toegeven, dat er, wanneer slechts een persoon en eene acte genoemd wordt, aan geene overeenstemming van twee personen kan worden gedacht, dat dus eene zoodanige acte niet tot bewijs van eene overeenkomst kan strekken en dat de uit die acte spruitende verbindtenis niet op overeenkomst, maar op een' anderen grond moet rusten. Men zal dus tot geen ander besluit kunnen komen, dan tot het bovengenoemde, dat de verbindtenis ontstaat uit eene eenzijdige wilsverklaring, die verbindend is door den vorm, waarin zij is uitgebragt, door het schrift, en men zal die verbindtenis, die in de wet erkend wordt, in het systeem onzer wet omtrent verbindtenissen, tot de verbindtenissen uit de wet ontstaande moeten brengen.

Deze beginselen zijn het, die Dr. KUNTZE bij de bepaling van het burgerregtelijke karakter der uit het papier aan toonder ontstaande verbindtenis gevolgd is. Hij heeft de verdienste dat hij die beginselen het eerst op papier aan toonder heeft toegepast en daarop een uitgewerkt systeem heeft gebouwd. Die beginselen zijn echter niet oorspronkelijk. LIEBE, de ontwerper van eene wisselwet voor Brunswijk en de schrijver van de naamloos te Leipzig bij Brockhaus in 1848 verschenen uitgave der Allgemeine Deutsche Wechselordnung, heeft ze in die beide werken het eerst voor wissels aangegeven en

de toepasselijkheid daarvan ook op papier aan toonder aangewezen. (Wechselordnung bl. 129.) Indien dus de eer der uitvinding niet aan Dr. KUNTZE kan worden toegekend, toch verblijft hem ten volle die der ontwikkeling. Hij heeft met groote geleerdheid en scherpzinnigheid die beginselen tot een systeem ontwikkeld, dat door logische consequentie uitmunt en tot in de kleinste bijzonderheden afdaalt.

Het papier aan toonder wordt verdeeld in volkomen en onvolkomen papier aan toonder, naar mate de betaling wordt beloofd *aan toonder* zonder eenige bijvoeging of *aan een bepaald persoon of aan toonder*. Eerst wordt het volkomene en daarna het onvolkomene papier behandeld.

Het papier aan toonder bestaat uit twee bestanddeelen: een zakelijk, het papier, een persoonlijk, de verbindtenis. Het eerste rigt onzen blik op het zakenregt, het tweede op het regt der verbindtenissen. Dat die twee bestanddeelen aanwezig zijn, blijkt reeds uit het gewone spraakgebruik, men spreekt zoowel van *papieren* als van *obligatien*, terwijl men daarmede dezelfde zaak bedoelt. Ieder schriftelijk schuldbewijs heeft dit zakelijke karakter, in het bijzonder echter het papier aan toonder, waar het bezit van het papier zelf een veel hooger waarde heeft. Het papier aan toonder bestaat dus uit een lichamelijk en een onlichamelijk bestanddeel.

Omdat het een zakelijk karakter heeft is het vatbaar voor bezit, voor verjaring, voor verpanding voor vindicatie, omdat het een verbindend karakter heeft, daar het de drager is van een regt van toonder op den uitgever en dus van eene verbindtenis van dezen, is het vatbaar voor de regtsveranderingen der obligatien, voor cessie, novatie, betaling enz.

Er bestaan dus bij papier aan toonder twee regten:

het regt *op* het papier, het zakelijk regt, en het regt *uit* het papier, de obligatie.

Die regten zijn aan elkander verbonden en hangen van elkander af. De vraag is hoe die verbinding plaats heeft.

Het papier is het symbool, dat is het zinnebeeld of het werktuig der obligatie. Deze is het geestelijk bestanddeel, hetwelk in het papier verlighamelijkt is. De onligchamelijke zaak (de verbindtenis) heeft een ligchaam in het papier.

Het papier is dus het middel, de obligatie het doel. Het papier bestaat *om* de verbindtenis.

De verbindtenis *ontstaat* door het papier, *wordt overgedragen*, en *gaat te niet* door van het papier en wordt daardoor ook *in regten gehandhaafd*. Bij het *ontstaan* der verbindtenis, bij hare vereeniging met het papier moet men twee handelingen onderscheiden: 1°. het opmaken, het schrijven van het papier door den uitgever; 2°. het overnemen van het papier door den houder.

Zoolang het behoorlijk opgemaakte en geteekende papier zich in handen van den uitgever bevindt, is de verbindtenis nog zwevende, het is eene obligatio futura, de verbindtenis wordt pas volmaakt door de in bezitneming van het papier door iemand, die schuldeischer der obligatio wordt.

Het papier is ook het middel, waardoor de verbindtenis *wordt overgedragen*, waardoor zij zich beweegt. Wanneer het papier in omloop is, is ook de verbindtenis in omloop. Van daar dat hij die het juridische bezit, het bezit met den wil om het voorwerp voor zich te behouden, van het papier verwerft, de obligatie verkrijgt en schuldeischer wordt. Alleen de houder van het papier is gerechtigd tot de vordering.

Het bezit van het papier is de voorwaarde tot het verkrijgen van de verbindtenis, het laatste is een gevolg van het eerste.

De overgang der obligatie van den eenen schuldeischer op den anderen geschiedt niet bij wege van cessie, zoodat de eene schuldeischer in de regten van den anderen opvolgt en de verbindtenis dezelfde blijft; maar door schuldvernieuwing, novatie, daar een nieuwe schuldeischer den ouden vervangt en eene nieuwe verbindtenis in de plaats van de vroegere ontstaat. Die schuldvernieuwing geschiedt krachtens de wilsverklaring van den schuldenaar, in het papier aan toonder uitgedrukt, waarbij deze betaling belooft aan iederen houder van het papier, zoolang hij houder is en die reeds vooruit verklaard heeft, dat hij iedereen, die het papier in handen heeft, als zijn' schuldeischer zal beschouwen.

In het regelmatige verkeer zal het bezit van het papier steeds door levering of door eene eenzijdige handeling: als *jactus missilium*, overgaan; de novatie van de verbindtenis en het verkrijgen van het papier gaan dan steeds samen. Welken invloed heeft echter het *verlies* van het papier op de verbindtenis?

Indien een ander het verlorene papier als eigenaar bezit, dan heeft er novatie plaats gehad en dan is de nieuwe bezitter van het papier schuldeischer. Indien niemand zich in het bezit van het verlorene papier gesteld heeft, dan blijft hij, die het papier verloren heeft, schuldeischer, hij mist alleen het gebruik van het papier, doch behoudt *animo* het bezit tot een ander het verkregen heeft en daardoor eene novatie van de verbindtenis heeft plaats gehad.

Hier komt dus alleen *het bezit* van het papier in aanmerking. De vraag wie eigenaar is, heeft geen on-

middelijken invloed op de vordering. De papierbezitter is gerechtigd tot de vordering, hij kan tevens eigenaar zijn, doch behoeft het niet te zijn. Wanneer de geregelde omloop van het papier gestoord wordt, scheidt de verbindtenis zich van het papier. Naar algemeene rechtsbeginselen moet dan worden uitgemaakt, welke rechtsbetrekkingen daaruit voortvloeijen, b. v. of de eigenaar van het papier regt heeft tot revindicatie.

Het papier is ten derde het middel waardoor de verbindtenis wordt gerealiseerd, waardoor daaraan wordt voldaan. Hij die het papier bezit is gerechtigd om de som in het papier uitgedrukt te ontvangen en alleen hij, die het papier bezit, is daartoe gerechtigd. Bezitter is, zoo als boven reeds gezegd is, ook hij, die het papier verloren heeft zoo lang het niet door een ander is in bezit genomen. Hij zal dat ook moeten bewijzen, overigens geschiedt de betaling alleen tegen teruggave van het papier. In het algemeen wordt dus de uitgever *alleen* door het papier gekweten, hetzij door vernietiging van het papier, of door kwijting op het papier. Betaling alleen, zonder een van die omstandigheden, doet de verbindtenis niet te niet gaan. Bij het papier geldt de regel: « Nihil tam naturale est, quam eo genere quidque dissolvere, quo colligatum est. » L. 100, D. de Reg. Jur.

Behalve de gemelde drie burgerregtelijke werkingen, dient het papier ook als bewijsmiddel in een proces. Het bewijst wie schuldeischer is, namelijk hij, die het overlegt.

Van geheel anderen aard is het zoogenaamde onvolkomene papier aan toonder, waarbij betaling wordt beloofd aan een bepaalden persoon of aan toonder. Dr. KUNTZE meent, dat dit papier geene eigenlijke schriftelijke verbindtenis te weeg brengt. De daarin vermelde

verbindtenis ontstaat uit overeenkomst en is dus niet eenzijdig. Het papier is derhalve alleen het bewijs eener overeenkomst. Van daar dat de overdragt van een zoodanig papier geene novatie te weeg brengt; de overdragt is eenvoudig cessie, de regten van den oorspronkelijken schuldeischer gaan op den houder over, hij staat dus ook bloot voor de exceptien, die de schuldenaar tegen den oorspronkelijken schuldeischer hebben mogt. Het nut van zoodanig papier is dus ook zeer beperkt en bestaat alleen in eene vereenvoudiging van het bewijs en van de cessie. Het bezit van zoodanig papier strekt den houder ten bewijze, dat hem dat papier door den schuldeischer is overgedragen. Het is dan ook thans weinig in gebruik.

Aan het slot van de eerste of algemeene afdeeling van zijn werk behandelt de schrijver het verschil, dat er bestaat tusschen *papierengeld* en *papier aan toonder* en dat tusschen *papier aan order* en *aan toonder*.

Het verschil tusschen *papierengeld* en *papier aan toonder*, zoekt hij daarin, dat het papierengeld eene zaak is, waaraan eene fictieve waarde gehecht wordt door de staatsmagt, terwijl het papier aan toonder eene verbindtenis bevat, welke in het papier is verligchamelijkt.

Bij papierengeld hebben wij dus alleen met eene zaak te doen, niet met eene verbindtenis.

Dit verschil zal men den S. moeten toegeven, indien men ten minste onder papierengeld alleen die papieren begrijpt, die niet inwisselbaar zijn en wier waarde dus alleen fictief is. Zoo de Staat zich echter bereid verklaart om het papierengeld ten allen tijde tegen metalengeld in te wisselen, zoo als bij onze muntbiljetten het geval is, dan houdt het op papierengeld te zijn, want dan heeft het papier niet meer alleen eene fictieve waarde, het is dan de drager eener verbindtenis. De staat toch

belooft in zulk een papier betaling aan iederen houder. Het papier heeft dus eene *crediet*waarde, afhankelijk van het vertrouwen, dat men stelt in de eerlijkheid en ge goedheid van den schuldenaar.

Het tweede door den S. opgegeven verschil is de gedwongene koers, die aan papierengeld gegeven wordt en die, volgens hem, niet aan papier aan toonder zoude kunnen worden verleend. Ik kan dit niet toegeven. Er zijn papieren aan toonder denkbaar met een gedwongen koers, wanneer namelijk, zoo als bij onze muntbiljetten, die papieren tevens zijn wettig betaalmiddel en dus tegen de volle daarin uitgedrukte waarde in betaling moeten genomen worden, en toch ten allen tijde inwisselbaar zijn.

Ik zoude dus het hoofdverschil tusschen papierengeld en papier aan toonder zoeken in de al of niet inwisselbaarheid; zoo die papieren inwisselbaar zijn tegen metalen munt, dan behelzen zij eene verbindtenis, dan is die verbindtenis de hoofdzaak en het papier slechts de drager daarvan; zoo zij niet inwisselbaar zijn, dan is de waarde geheel fictief en komt alleen het papier in aanmerking; van verbindtenis is er dan geen spoor.

Merkwaardig ook is het na te gaan, welk het verschil is tusschen *papier aan toonder* en *papier aan order*. Oppervlakkig zoude men zeggen, dat dit verschil in het oog springt, want dat het laatste betaling belooft aan een bepaald persoon of aan diens order en het eerste aan iederen houder van het papier. Het zijn beide eenzijdige verbindtenissen uit het schrift ontstaande, waartusschen dit verschil bestaat, dat bij het papier aan toonder de schuldvernieuwing aan het eenvoudige bezit van het papier verbonden is, terwijl bij het papier aan order de schuldvernieuwing alleen plaats heeft, wanneer de overgang van het bezit vergezeld wordt van het plaatsen

eener nieuwe acte op het papier (het endossement), waarbij de onderteekenaar een ander schuldeischer in zijne plaats stelt en tevens tot de betalingsbelofte van den oorspronkelijken schuldenaar toetreedt en zijn' hoofdelijken medeschuldenaar wordt. Wanneer men echter den wissel eenigzins nader beschouwt en op het blanco-endossement let, dan is het verschil niet zoo duidelijk.

Wanneer men toch in aanmerking neemt, dat het mogelijk is, ook volgens onze wet, om papier aan order te trekken, waarin slechts een persoon, de schuldenaar, genoemd wordt, even als in een papier aan toonder, te weten, een orderbillet aan de order van zich zelven, hetgeen in blanco is geëndosseerd; wanneer men ziet, dat iedere wissel, die in blanco is geëndosseerd, door de enkele overgave van den eenen schuldeischer op den anderen overgaat, even als papier aan toonder, dan zal men er ligt toe komen om beide soorten van papier te verwarren.

Wanneer men echter eenigzins naauwer toeziet, dan zal men opmerken, 1°. dat de houder van een papier aan order bij blanco-endossement, of door de invulling van dit endossement op zijnen naam, of door een nieuw volledig endossement op het papier te plaatsen, daaraan de geschiktheid om door eenvoudige overgave overgedragen te worden kan ontnemen, terwijl een endossement op een papier aan toonder van geene beteekenis zoude zijn, en 2°. dat het regt van den houder krachtens een blanco-endossement toch altijd afhankelijk is van de behoorlijke volgorde der vroegere endossementen.

Er blijft dan echter altijd nog ééne zwarigheid over. Is niet het papier aan order gedurende den tijd, dat het krachtens een blanco-endossement door enkele overgave van den eenen houder op den ander overgaat, wanneer men het, zonder op het vroegere, of op het

latere lot van het papier te letten, beschouwt, geheel gelijk aan het papier aan toonder? Ook dan blijft nog een verschil over. De houder toch van een papier aan order uit een blanco-endorsement is eigenlijk niet schuldeischer, maar hij is alleen in de feitelijke mogelijkheid om zich ieder oogenblik tot schuldeischer te maken door de invulling van het blanco-endorsement op zijnen naam.

Hij, die een wissel in blanco geëndosseerd heeft, blijft formeel nog schuldeischer, hij is echter niet in de mogelijkheid van zijn regt uit te oefenen, want hij heeft de bevoegdheid om daarover te beschikken aan anderen afgestaan. De houder daarentegen is feitelijk zoo goed als schuldeischer, want het hangt geheel van hem af om zich ieder oogenblik tot schuldeischer te maken. De overgave van een in blanco geëndosseerd papier aan order is dus eigenlijk geene beschikking over de obligatie, maar geeft aan den houder alleen de magt om zich tot schuldeischer te maken, of om door overgave van het papier een ander in denzelfden toestand te stellen. Hij, die zonder invulling van het blanco-endorsement, houder van een order-papier krachtens een zoodanig endorsement is geweest, komt, wat het regt aangaat, in het geheel niet in aanmerking, hij heeft eigenlijk geen deel aan de verbindtenis gehad, hij is alleen in de mogelijkheid geweest om de verbindtenis te verkrijgen, doch heeft van die mogelijkheid geen gebruik gemaakt.

Bij het papier aan toonder is dit geheel anders; ieder houder is daar schuldeischer.

In het tweede bijzondere deel van zijn werk behandelt de S. eerst de afzonderlijke soorten van papier aan toonder. Hij brengt ze tot vier hoofdsorten: 1. Geldpapier. 2. Papier regt gevende op leveringen van bepaalden aard. 3. Actien. 4. Oneigenlijk papier aan toonder. Ver-

volgens gaat hij over tot de bijzondere verbindtenissen uit het papier aan toonder voortspruitende en beschouwt hij eerst het regt *uit* het papier, de eigenlijke *verbindtenis*, vervolgens het regt *op* het papier of het *papier* zelf.

Tot de eerste afdeeling behooren de volgende onderwerpen: 1. het trekken van het papier, de daarstelling der vordering; 2. de verandering; 3. de vernieuwing; en 4. de accessoria der vordering, als pand, borgtogt en interessen, en de betaling. Tot de tweede 1. de vindicatie van het papier, 2. verjaring, 3. verpanding, 4. ter leengeving, 5. vervreemding en 6. plaatsbepaling.

Ten slotte worden de beteekenis, het doel, de doelmatigheid van de mortificatie of regtelijke vernietiging der papieren aan toonder uiteengezet.

Wij zullen hem in alle die bijzonderheden niet volgen. Reeds hebben wij te veel van de beschikbare ruimte van dit tijdschrift gevergd. Het belang der zaak zij mij tot versoehoning. Ik hoop door dit verslag de aandacht op dit zoo verdienstelijke werk van Dr. KUNTZE gevestigd te hebben. Geen regsgeleerde zal zich, geloof ik, eene nadere kennismaking daarmede beklagen. Het practische belang van het papier aan toonder wordt steeds grooter, meer en meer kunnen er quaestien voorkomen over de daaruit ontstaande regtsbetrekkingen, die bij de schraalheid onzer wetgeving op dit punt voorzeker niet van moeilijkheid vrij te pleiten zullen zijn. Een duidelijk begrip van het papier aan toonder zelf en van de daaruit ontstaande verbindtenissen zal dan wel een eerste vereischte zijn.

J. G. KIST.

(ACADEMISCHE LITTERATUUR.)

Commentatio de bonorum possessione. Praemio aureo ornata. Scripsit S. J. HINGST, jur. cand. in Athenaeo illustri Amstelaedamensi, Amst. 1858. 8°. XII en 240 bl.

Er zijn weinige instellingen van het *jus honorarium*, welke meer de belangstelling der wetenschap verdienen en inderdaad hebben opgewekt dan het praetorisch erfregt, de *bonorum possessio*; maar ook weinige onderwerpen hebben zoovele moeilijkheden opgeleverd en tot zoo vele verschillende gevoelens aanleiding gegeven. De oorsprong en ontwikkeling van dit erfregt, dat, naast het civiel erfregt, ontstaan uit de regtsmagt van den praetor heeft gestrekt tot bevestiging, aanvulling en verbetering van dit laatste, heeft vooral sedert het ontstaan der historische school in het begin dezer eeuw vele scherpzinnige verklaringen uitgelokt, zonder dat evenwel ééne onverdeelde goedkeuring heeft mogen genieten. To regt heeft daarom de regstgeleerde faculteit aan de Groningsche hoogeschool eene beoordeeling van de verschillende gevoelens der geleerden over den oorsprong en de ontwikkeling dezer instelling als prijsvraag uitgeschreven, en de uitkomst heeft de gepastheid dier keuze bewezen. Immers zijn er vier antwoorden op deze vraag ingekomen, waarvan een de eere der bekrooning ten volle is waardig gekeurd, twee, welke ieder op zich zelf die eer zouden hebben verdiend en verkregen, zoo ze niet door een nog voortreffelijker stuk waren overtroffen, terwijl het vierde eene loffelijke vermelding heeft mogen erlangen. De verhandeling van den Heer HINGST, waarvan ik hier een kort overzicht wensch te geven, is de eerste door mij genoemde beantwoording.

Ik zal mij onthouden van eene uitvoerige beoordeeling, eensdeels omdat daartoe een opzettelijk onderzoek en

behandeling van dit onderwerp zou worden vereischt; anderdeels omdat plaatsgebrek mij dit zou verbieden; ik bepaal mij daarom enkel tot een beknopt inhouds-overzicht.

De verhandeling is in vier deelen, ieder dezer deelen wederom in hoofdstukken verdeeld. De eerste afdeeling bevat eene uiteenzetting van de gevoelens der, vooral nieuwere, geleerden over het wezen, den oorsprong en de ontwikkeling der *bonorum possessio*; de schrijver heeft zich evenwel niet tot eene bloote uiteenzetting bepaald, maar tevens de bestrijding van de gevoelens van vroegere geleerden door lateren en eigene opmerkingen hiermede verbonden, terwijl hij eene opzettelijke beoordeeling voor de volgende afdeelingen heeft bewaard.

In het eerste hoofdstuk toont hij in 't kortaan, hoe de oudere regtsdoctoren, de glossatoren en hunne opvolgers **BARTOLUS** en **BALDUS**, de Fransche en Hollandsche school en de juristen der vorige eeuw in de behandeling van dit onderwerp hebben gedwaald. **KOCH** was de laatste schrijver dier periode. — Met **HUGO**, den vader der historische school, ontstond er eene betere wijze van behandeling. Het gevoelen van dezen veteraan der nieuwere regtshistorici en van den grooten **NIEBUHR**, den herschepper der Romeinsche geschiedenis, maken het onderwerp van een volgend hoofdstuk uit. Geen van beiden heeft vele aanhangers gevonden; het gevoelen van den laatste hing zamen met zijne denkbeelden over het ontstaan der *possessio* in 't algemeen; doch zelfs **SAVIGNY**, die zich overigens met **NIEBUHR**'s meening over de *possessio* vereenigt, heeft zijne denkbeelden over de *bonorum possessio* niet kunnen deelen. **HUGO** is herhaaldelijk van gevoelen veranderd; in de 5de uitgave zijner regtsgeschiedenis was de *b. p.* een middel om de *missio creditorum* in *possessionem* te voorkomen, en later beschouwde hij haar eenvoudig als erfregt der *peregrini*; dit laatste gevoelen is door alle latere schrijvers bestreden.

Na HUGO en NIEBUHR verdeelen de schrijvers zich in drie klassen. De eerste klasse meent, dat de b. p. is ingevoerd tegen de *usucapio pro herede*; naar het oordeel der tweede klasse is ze uit de *jurisdictio contentiosa* van den praetor ontstaan; de derde klasse eindelijk houdt het er voor, dat de zorg voor de sacra en de schuldeischers den praetor tot de invoering dezer regtsinstelling zou hebben bewogen.

De eerste klasse kan wederom in twee afdeelingen worden onderscheiden; volgens de eerste was de b. p. aanvankelijk *confirmandi*, volgens de tweede *supplendi juris civilis causa* ingevoerd. Het gevoelen van de schrijvers der eerste afdeeling, aan wier hoofd VON LÖHR kan worden genoemd, komt in hoofdsom hierop neêr, dat het oorspronkelijk doel der b. p. hierin gelegen was, om de heredes spoediger en gemakkelijker aan het bezit der hereditas te helpen; daartoe gaf de praetor eene *missio* met het *interdictum quorum bonorum*; later werd die instelling ook tot andere nabestaanden uitgebreid en zoo strekte ze tevens, hoezeer aanvankelijk alleen ad *confirmandum*, later ook ad *supplendum jus civile*; in den beginne was ze slechts eene *missio*, later ontwikkelde zich daaruit een erfregt. WARNKÖNIG vereenigt zich geheel met VON LÖHR; BACHOFEN wijkt daarvan slechts in zoo verre af, dat hij in den aanvang vooral het oog heeft op de *infantes*, en de latere ontwikkeling, niet gelijk VON LÖHR, aan den praetor, maar aan de *judicia centumviralia* toeschrijft.

Als aanhangers van dit gevoelen had de schrijver nog kunnen noemen SCHWEPPE, *röm. RG.*, § 462, terwijl ook BURCHARDI, *Lehrb. d. röm. Rechts*, II 4, § 302, hoezeer hij zich niet zoo bepaald uitdrukt, zich hiermede schijnt te vereenigen. Eindelijk behoort ook een der jongste schrijvers over regtsgeschiedenis, ESMARCH, *röm. R.G.*, S. 211 tot deze afdeeling.

Volgens het hoofddenkbeeld van de schrijvers der tweede afdeling was het de bedoeling des praetors om die personen, welke hoezeer niet tot de romeinschregtelijke familie behoorende en daardoor jure civili van het erfregt uitgesloten, evenwel ten gevolge van banden des bloeds naar de volksovertuiging meer regt bezaten dan vreemden, bezit en gelegenheid tot usucapio te verschaffen. Hiertoe behooren SAVIGNY, PUCHTA, ARNDTS, HUSCHKE en CHRISTIANSEN.

De tweede klasse zocht den oorsprong der bonorum possessio in de jurisdictio contentiosa des praetors. Reeds bij DERNBURG komt dit denkbeeld voor; zijn gevoelen berust evenwel op onderscheidene dwalingen; meer aannemelijk is de meening van FRANCKE, waaromtrent de schrijver zelfs verklaart: «haec opinio mihi non displicet.» Als het hoofd van deze klasse van auteurs moet evenwel FABRICIUS worden beschouwd, die zijn gevoelen onafhankelijk van de aanwijzingen zijner voorgangers, volledig heeft ontwikkeld. In 't kort komt het hierop neêr: de b. p. was oorspronkelijk niets anders dan de vindiciae in het geschil over het erfregt, en gaf slechts de bevoegdheid om den overledene provisoir te vertegenwoordigen; zoo had men oorspronkelijk slechts de b. p. sec. tab. en u. legit.; hierbij kwam later *supplendi juris civilis causa* de b. p. u. cognati en u. vir et uxor, en nadat zich hierdoor een praetorisch erfregt ontwikkeld had, *juris civilis corrigendi causa* de b. p. c. tab. en u. liberi. VANGEROW vereenigt zich hiermede geheel, DANZ behoudens eenige wijziging.

De derde klasse eindelijk, waarvan LEIST, de uitvoerigste schrijver over het onderwerp, als de vertegenwoordiger kan worden beschouwd, vindt den oorsprong der b. p. in de zorg des praetors voor de sacra en de schuldeischers. Noch de cretio, noch de usucapio pro herede gaf voldoende waarborg voor de sacra en de

schuldeischers; daarom voerde de praetor door zijn edictum successorium bepaalde termijnen van beraad en eene opvolging in, welke in het civielregt niet bekend was. Die successores waren evenwel slechts possessores heredis loco. Hierbij voegden zich later ook *supplendi* en *corrighendi juris civilis causa* materiele veranderingen, terwijl ook anderen dan heredes civiles tot deze b. p. geroepen werden. Met dit gevoelen vereenigt zich *SINTENIS*. Volgens *KÖPPEN* werd vooral ten behoeve der crediteuren de b. p. ingevoerd, terwijl de edicta pontificia in de belangen der sacra hadden voorzien.

In het laatste hoofdstuk dezer afdeeling worden nog de gevoelens van eenige schrijvers, welke onder geene der genoemde klassen kunnen worden gerangschikt, en weinig invloed schijnen te hebben gehad, medegedeeld. (Verg. verder *DANZ*, *Lehrb. d. Gesch. d. röm. Rechts.* § 150, II, S. 43 fgg. *VANGEROW*, *Lehrb. d. Pand.* § 398, waar men eene korte en heldere uiteenzetting der verschillende gevoelens aantreft).

De tweede afdeeling bevat eene meer opzettelijke beoordeeling van de gevoelens der schrijvers over den *oorsprong* der b. p.

Met groote naauwkeurigheid worden deze door den schrijver onderzocht, en voor zoo verre dit niet reeds in de eerste afdeeling geschied was, met scherpzinnigheid wederlegd. Eene aan schrijvers leeftijd niet gewone zelfstandigheid doet hem alle bestaande meeningen verwerpen, terwijl hij ten slotte eene nieuwe gissing voorstelt; zijn arbeid bepaalt zich daarom niet tot eene bloote beoordeeling, maar hij heeft inderdaad, zoo althans zijn gevoelen den toets der kritiek kan doorstaan, den roem verworven van de wetenschap in dit punt eene schrede verder te hebben gebragt.

In den tijd der klassieke juristen vinden wij een dualisme in het erfregt; het is de vraag of dit reeds van

den aanvang af heeft bestaan. De meeste schrijvers ontkennen dit en beweren dat de b. p. in den beginne een andere natuur heeft gehad, dan ze later zon hebben aangenomen. Dit is een algemeene dwaling naar het oordeel des schrijvers, welke hij, alvorens over te gaan tot eene beoordeeling van de verschillende gevoelens der geleerden omtrent den oorsprong der b. p., meent te moeten bestrijden. Vooreerst bestaat er geen het minst verband tusschen die twee verschillende naturen der b. p., 't zij men dan met von LÖHR oorspronkelijk aan eene missio in bona, of met FABRICIUS aan een provisoir regt hangende een geschil, of met LEIST aan eene vertegenwoordiging van den heres denkt. Ten anderen leert eene vergelijking van de b. p., gelijk die bij CICERO voorkomt, met de *l. 2 § 1 D. de b. p.* dat zij van den aanvang af tot den tijd van ULPIANUS toe steeds dezelfde natuur heeft behouden. Dat dualisme bestond dus reeds van den beginne af en vindt zijne verklaring in de positie des praetors tegenover het civielregt.

Na deze algemeene bestrijding volgt eene beoordeeling en wederlegging van de afzonderlijke gevoelens. Het eerst liggen von LÖHR en BACHOFEN aan de beurt. De meening, dat de b. p. oorspronkelijk niet anders zou zijn geweest dan eene aan de heredes gegevene missio tegen de usucapio pro herede op grond van den korten termijn, binnen welken deze vervuld werd, wordt wederlegd door de opmerking, dat in het algemeen de usucapio binnen één of twee jaren afliep, en er geen de minste reden bestond om den erfgenaam te begunstigen boven den dominus; daarenboven was eene missio onnoodig, omdat door litiscontestatie de usucapio werd gestuit. Aan het gevoelen van BACHOFEN staat vooral *Cic. ad Att. I 5 § 6* in den weg.

Daarop volgen de theoriën der vindiciae. De bekende plaats bij *Cic. in Ferr. act. II. l. 1 c. 44, 45*, wordt aan een

uitvoerig onderzoek onderworpen. Voor FABRICIUS, die daaruit heeft afgeleid, dat de b. p. aanvankelijk niets anders zou zijn geweest dan de vindiciae in de legis actio de hereditate, is zij de hoofdplaats, waarop zijne geheele theorie berust. Maar ook bij andere schrijvers is ze niet onopgemerkt gebleven; HUSCHKE tracht er uit te bewijzen, dat reeds tijdens CICERO de ordines unde cognati en unde liberi bestonden, en LEIST vindt er het successorium edictum in. De verschillende pogingen om het edict, waarvan CICERO t. a. pl. melding maakt, te restitueren, worden onderzocht en wederlegd, de argumentatiën van HUSCHKE en LEIST uit de woorden *proximum* en *potissimum* bestreden door de opmerking, dat het eerste woord onecht is en eene nieuwe verklaring aan het laatste gegeven. Eindelijk het gevoelen van FABRICIUS is, wel verre van door CICERO te worden ondersteund, daarmede veeleer in strijd. Evenmin als alle andere schrijvers, welke deze plaats hebben behandeld, heeft hij onderscheiden tusschen de regeling van het bezit hangende het geding (vindiciae) en de regeling van het bezit om de partijrollen te bepalen. CICERO heeft alleen het laatste, geenszins het eerste op het oog, zooals duidelijk daaruit blijkt, dat hij van eene possessio spreekt, welke nog door eene legis actio de hereditate moest worden gevolgd, terwijl de vindiciae volgens GAJUS, IV § 16, eerst na de solemnes vindicationes gegeven werden.

In een volgend hoofdstuk behandelt de schrijver de usucapio pro herede. Hij bestrijdt de meeningen van HUSCHKE, LEIST en KÖPPEL en vereenigt zich meer met PUCHTA. Wat den oorsprong dier usucapio betreft, weerlegt hij het gevoelen, dat zij ten behoeve van de sacra of van de schuldeischers zou zijn ingevoerd; ook ten aanzien harer natuur verschilt hij van genoemde schrijvers, 't was niet eene usucapio der res hereditariae,

maar van het jus successiois; eindelijk meent hij den tijd, waarop zij in onbruik is geraakt, op grond van *Cic. de leg. II, 19, pro Flacc. 34, ad Att. I, 5* en *SENEG. de benef. VI. 5*, in het begin van het keizerrijk te moeten stellen.

Na de uiteenzetting zijner denkbeelden over de usucapio pro herede gaat hij over tot eene opzettelijke bestrijding van de gevoelens van HUSCHKE en LEIST, welke daarmede in verband staan. HUSCHKE vindt het dualisme van het oudste erfregt in de successio lege vel testamento aan de eene, de usucapio pro herede aan de andere zijde. De eerste, welke hij het innerlijke noemt, had volgens hem betrekking tot de universitas, de familie, de tweede, het uiterlijke, tot het patrimonium, de res. Toen de usucapio begon te ontaarden, de nalatenschappen werden uiteengerukt en niemand zorgde voor de sacra en creditores, kwam de praetor ten behoeve van dezen tusschen beide; hij gaf aan de bona eenheid door de b. p., hij gaf die b. p. aan hen, die daarop naar regt of billijkheid aanspraak hadden, en stelde termijnen voor de agnitio b. possessionis na wier afloop de « Nächstwürdige competent » geroepen werd; ziedaar het latere dualisme. Dat dualisme van HUSCHKE wordt op onderscheidene wijzen bestreden. De usucapio pro herede kan zoo min als de b. p. in tegenoverstelling van de successio lege of testamento het uiterlijke worden genoemd, bij beiden toch geldt het geene rerum, maar juris possessio; het dualisme van het innerlijke en uiterlijke, gelijk HUSCHKE dat opvat, is geenszins eigen aan het Romeinsche regt, maar vindt men evenzeer in het tegenwoordig regt terug; let men op de strenge vormen van het civielregt, dan zou men dit met meer regt het uiterlijke, de b. p. daarentegen het innerlijke kunnen noemen; eindelijk HUSCHKE heeft, waar hij beweert, dat het civiel en praetorisch erfregt beantwoorden aan de tegenstelling

van het innerlijke en uiterlijke, het dualisme van het romeinsch erfregt (*jus civile* = innerlijk, *jus praetorium* = uiterlijk) verward met de twee elementen van het civielerfregt (*successio ex lege vel testamento* = innerlijk, *usucapio p. h.* = uiterlijk).

Het vierde hoofdstuk dezer afdeeling is aan LEIST gewijd, die even als HUSCHKE aanneemt, dat de b. p. tegen de *usucapio p. h.* zoude zijn gerigt geweest, maar de orde, waarin de praetor hier tegen voorzag, omkeert. Hij vindt in het edictum successorium den oorsprong der b. p., daardoor werd tevens eenheid aan de bona gegeven, en werd bij gedingen over de hereditas het bezit aan hen toegekend, die daarop naar regt of billijkheid aanspraak hadden. Zes verschillende argumenten heeft hij voor zijne stelling aangevoerd; ik zal mij, ten einde niet te uitvoerig te worden, tot de voornaamste bepalen. Zijne hoofdstelling is deze, dat successorium edictum en b. p. een en hetzelfde is. In de wederlegging dezer stelling is de schrijver mijns inziens uitmuntend geslaagd. Duidelijk toont hij aan, dat Ulp. XXVIII, § 12 door LEIST verkeerd begrepen is. Evenmin kunnen de *l. 1 pr. D. de Ed. poss.* vergeleken met § 8 I. *de b. p.* voor die stelling worden aangehaald; uit deze plaatsen toch blijkt, gelijk door den schrijver uitvoerig en duidelijk is aangetoond, dat het edictum successorium van latere dagteekening is dan de b. p. Om van de wêrlegging der overige argumenten niet te spreken, toont de schrijver verder aan, dat de meening van LEIST daarenboven reeds op zich zelve onwaarschijnlijk is. Hij stelt zich den b. possessor als een fictus heres voor; die fictie is of transitoir bij den bp. sine re, of definitief bij den bp. cum re; maar de eerste is, zooals LEIST zich dien voorstelt, geen possessor, maar een bloote detentor, en dit is strijdig met de bronnen; daarenboven was het geen fictum jus heredis, wat de

praetor gaf, de bpossessor succedeerde niet in locum heredis; maar de praetor gaf hem dezelfde regten, welke het civielregt den heres gaf. Evenmin kan de stelling opgaan, dat de b. p. in het belang der crediteuren zou zijn ingevoerd. Eindelijk, en dit is een gewichtig argument, ten tijde van CICERO bestond het edictum successorium nog niet.

РУСНА, die aanneemt, dat de b. p. *supplendi juris civilis causa* zoude zijn ingevoerd, is de laatste wiens gevoelen door den schrijver bestreden wordt. De b. p. sec. tab. en unde legitimi, welke toch reeds tijdens CICERO bestonden, laten zich in zijn systeem niet verklaren. De oorsprong dier instelling behoort geenszins tot den tijd, toen het civielregt door de *successio cognatorum* werd aangevuld, maar moet worden teruggebracht tot den tijd, toen enkel de *successio civilis* gold.

Ten slotte zet de schrijver zijn eigen gevoelen over den oorsprong der b. p. uiteen. Het komt het meest overeen met dat van de schrijvers der tweede klasse, die in de *jurisdictio contentiosa* des praetors den oorsprong zoeken (verg. boven bl. 406), en vindt eveneens in *Cic. in Verr.* II 1, 45, zijn steun. De schrijver verschild echter evenzeer van de genoemde geleerden. Terwijl dezen in de *vindiciae*, welke na de *vindicationes* hangende het geschil werden gegeven, den oorsprong zoeken, vindt hij dien in eene aan het geschil voorafgaande regeling der partijrollen. Er werd niet dadelijk, zoo is zijne redenering, de jure gestreden; er moest een strijd over het bezit voorafgaan, hij die met het *interdictum quorum bonorum* zegevierde, werd *possessor* en had daardoor het voordeel van gedaagde te zijn bij de *hereditatis petitio*. Evenzoo was het gelegen met een strijd over het *dominium*, waar de *interdicta uti possidetis* en *utrubi* dezelfde dienst deden als bij de *hereditatis petitio* het *interdictum quorum bonorum*. Tusschen die

interdicten bestaat dan ook een naauw verband, de beide laatsten zijn zoo min uit de vindiciae ontstaan als het eerste; zij hangen veeleer zamen met de manus consortiae en de deductio, quae moribus fit, terwijl de vindiciae met de sequestratie kunnen worden vergeleken. Evenwel bestaat er ook verschil tusschen die drie interdicten; het interdictum quorum bonorum is adipiscendae possessionis en simplex; de beide anderen daarentegen zijn retinendae possessionis en duplicia; maar dat verschil laat zich verklaren uit het onderscheid tusschen het dominium en de hereditas. De invoering der b. p. hangt zamen met de invoering der tabulae signatae, doch strekte aan den anderen kant tevens tot uitsluiting der pro herede usucipientes. Eindelijk kunnen de woorden bij CICERO «si de hereditate ambigetur» en de definitie der b. p. bij ISIDORUS *Orig.*, V, 25 nog tot bevestiging van dit gevoelen strekken.

De derde afdeeling behandelt de gevoelens der schrijvers over de *geschiedenis* der b. p. Zij is in twee hoofdstukken verdeeld, waarvan het eerste de geschiedenis van den oorsprong af tot aan de invoering der classes correctoriae, het tweede de b. p. onder de keizers bevat.

Het eerste hoofdstuk is wederom in drie onderdeelen verdeeld; de beide eersten handelen over de ordinaria, het derde over de extra-ordinaria b. p. In het eerste onderdeel wordt de invoering der b. p. unde cognati en unde vir et uxor, de toestand der b. p. ten tijde van CICERO, de invoering der b. p. contra tabulas en unde liberi en van het edictum successorium uiteengezet.

Oorspronkelijk strekte de b. p. slechts ten behoeve der civiele erfgenamen; daar het nu evenwel dikwijls gebeurde, dat een erflater zonder opvolger kwam te sterven, wanner het testament aan een gebrek leed en er geen proximus agnatus aanwezig was, scheen het noodig om de b. p. ook aan hen te geven, die volgens civielregt

niet tot de nalatenschap geroepen] waren. Zoo werd de b. p. unde cognati ingevoerd. Zij bestond reeds ten tijde van CICERO, gelijk de schrijver met FABRICIUS en LEIST uit CIC., *pro Cluent.*, c. 60, afleidt. Het is een betwiste vraag ten wier behoeve die b. p. eigenlijk is ingevoerd. FABRICIUS, HUSCHKE en LEIST hebben hierover verschillende meeningen geuit. Met geen hunner kan de schrijver zich vereenigen. Ziju gevoelen komt hierop neêr: het spreekwoord «in legitimis hereditatibus successio non est» berustte op eene angstvallige interpretatie der twaalf tafelen, welke evenwel in een tijd, toen in den regel nog de uxor in manum mariti conveniebat en de emancipatiën slechts zeldzaam plaats hadden, bestaanbaar was; langzamerhand veranderden evenwel de omstandigheden en er begon behoefte te bestaan, om ook de vrouw, welke niet in manu was, en de geëmancipeerden, in 't algemeen de cognati, eenige regten toe te kennen; daarom werd de ordo unde cognati ingevoerd; 't was evenwel geenszins de bedoeling des praetors om het bestaande erfregt, dat op de agnatio berustte, om te keeren; neen, in die ordo unde cognati waren ook de agnati ulteriores begrepen. Eerst JUSTINIANUS heeft, nadat hij vroeger de erfopvolging aan den ordo agnatorum gegeven had, later bij de *Nov.* 118 de agnatie geheel afgeschaft.

De tijd, wanneer de b. p. unde vir et uxor is ingevoerd, ligt in 't duister, waarschijnlijk bestond zij echter reeds ten tijde van CICERO. De grond harer invoering is ongetwijfeld daarin gelegen, dat, toen de manus allengskens in onbruik geraakte, echtgenooten op geenerlei wijze elkander ab intestato konden beërven.

Hierop volgt eene beschouwing van den toestand der b. p. ten tijde van CICERO. In 't kort toont de schrijver aan, hoe de meening van FABRICIUS over den oorsprong der b. p. dezen hier in talrijke moeilijkheden heeft ge-

wikkeld en hem eene geheele omkeering der instelling heeft doen aannemen. Maar vooral is dit gedeelte der commentatie tegen LEIST gerigt. — De formule van het interdict quorum bonorum bevatte de woorden «*possideresve si nihil usucapum esset*», welke eene herroeping der usucapio aanduiden. De vraag is, wanneer die woorden in het interdict zijn opgenomen; volgens LEIST, die in het successorium edictum den oorsprong der b. p. vindt, zoude dit reeds in den beginne, zelfs vóór CICERO's tijd zijn geschied; onze schrijver geeft LEIST toe, dat die herroeping der usucapio afhing van de invoering van het edictum successorium, maar noch dit edict, noch de vier ordines testamentarius, suorum, agnatorum, gentilium bestonden ten tijde van CICERO, de herroeping der usucapio moet even als het edictum successorium tot den tijd van AUGUSTUS worden gebragt. — Daarna gaat de schrijver over tot eene bestrijding van LEIST's gevoelen over de b. p. *sec. tabulas*. In 't breede weêrlegt hij de meening dat de b. p. *sec. testamentum nuncupativum* reeds ten tijde der klassieke juristen als regel zou hebben bestaan; telkens wordt er van tabulae melding gemaakt en 't is onjuist om, gelijk LEIST doet, deze benaming met testament in 't algemeen gelijk te stellen, daar zij enkel op een testamentum scriptum past; het geval in *l. 8 § 4 D. de b. p. sec. tab.* vermeld bevat eene uitzondering op dien regel, welke uit de natuur van het testamentum pupillare voortvloeit; uit die uitzondering heeft het regt onder de Keizers de b. p. *sec. testamentum nuncupativum* ontwikkeld, welke regtsontwikkeling zich gereedelijk verklaren laat uit de invoering der b. p. *sec. testamentum militare*. De praetor gaf alzoo niet aan alle civielrechtelijke erfgenamen de b. p., maar alleen aan hen, die een *geschreven testament* hadden en dit te voorschijn bragten. Een ander vereischte was, dat de tabulae moesten zijn *signatae*. Over den oorsprong dier signa bestaat verschil van gevoelen; ter-

wijl DERNBURG beweert, dat het civielregt geene signa zou hebben gekend, meent LEIST daarentegen, dat dit regt ze zou hebben gevorderd, en TREKELL neemt aan, dat ze, in het civielregt noch onbekend, noch door dat regt voorgeschreven, door den praetor zouden zijn gevorderd als karakter voor de geldigheid der testamenten. Met geen van allen kan de schrijver zich vereenigen. De bedoeling van § 2 I. *de test. ord.*, waarop het hier vooral aankomt, is zijns inziens deze, dat volgens Justiniaansch regt ook nuncupatieve testamenten geldig waren, terwijl de praetor altijd *tabulae signatae* vorderde. Onderscheidene redenen kunnen er worden aangevoerd, waarom de praetor aan geschrevene testamenten boven de nuncupatieve de voorkeur gaf. Geschrevene testamenten toch leverden, als meer geheim, minder gevaar op van aanslagen tegen des erflaters leven; de vrees voor vervalsching was hier minder groot, en het bewijs of iemand erfgenaam was gemakkelijk en zeker. — Vervolgens gaat de schrijver over tot eene verklaring van het *getal* der testes en signa; hij verklaart dat met GANS uit de tweeledige natuur van het testamentum per aes et libram; hierbij onderscheidde men twee handelingen, de *mancipatio* en de *nuncupatio*; bij de eerste waren, evenals in 't algemeen bij *mancipationes*, 5 getuigen, een *familiae emtor* en een *libripens*, alzoo 7 personen tegenwoordig; diezelfde 7 personen waren bij de *nuncupatio* allen getuigen. In die hoedanigheid werden ze dan ook door den praetor beschouwd. Dit vereischte van het *getal* 7 is eerst tijdens *ULPIANUS* ontstaan, terwijl de praetor vroeger, ook al waren er slechts 5 signa voorhanden de b. p. toestond, omdat toch in dat geval aan de vereischten van het civielregt was voldaan. — De vraag eindelijk, wanneer het *testamentum praetorium* is ontstaan, laat zich aldus beantwoorden, dat de kiem er van reeds tijdens *CICERO* aanwezig was, omdat reeds aanvankelijk de b. p. *sec. tabulas* eenigermate tegen het civielregt overstond,

doch dat men eerst van een eigenlijk gezegd testament kan spreken, sedert de praetor begonnen is de in een ongeldig testament ingestelde erfgenamen te beschermen tegen de erfgenamen ab intestato.

Eene groote verandering bragt de invoering der bpossessiones contra tab. en unde liberi en van het edictum successorium te weeg. Tijdens CICERO bestond de b. p. c. tab. nog niet; zij schijnt onder AUGUSTUS te zijn ontstaan. *l. 8 § 11 D. de b. p. c. tab.* — De vraag, voor wie ze is ingevoerd, is verschillend beantwoord. Het gevoelen van FABRICIUS, die meent, dat zij voor de emancipati zoude zijn ingevoerd, laat zich daardoor wederleggen, dat zij niet alleen ten voordeele van dezen strekte. — Volgens FRANCKE zoude ze voor de filiifamilias, volgens LEIST voor die sui heredes, welke in het testament voorbijgegaan het jus accrescendi hadden, zijn ingevoerd. Beiden beroepen zich op de *l. 1 § 1—6 D. de b. p. c. tab.*; doch het is onjuist, wanneer LEIST beweert, dat onder de benaming *liberi*, welke daar voorkomt, alleen de liberi in potestate zouden moeten worden verstaan; evenmin kan uit de tegenstelling van naturales en adoptivi (d. i. adoptivi in potestate) worden afgeleid, dat ULPIANUS enkel de naturales in potestate op het oog zou hebben gehad, gelijk door den schrijver uit andere plaatsen bewezen wordt; eindelijk kan de volgorde in het aangehaalde fragment, waarin de emancipati eerst later (§ 6), dan de liberi in potestate (pr. en § 1) worden genoemd, niet ten voordeele van LEIST bewijzen, omdat die volgorde niet historisch, maar dogmatisch is. FRANCKE beroept er zich nog op, dat de b. p. c. tab. van de filii sui en postumi (de oudere) eene andere zou zijn geweest, dan die van de emancipati (de jongere); maar de sui en postumi werden door het civielregt voldoende beschermd; wanneer dus ook aan hen de b. p. c. tab. gegeven is, dan moet dit om een andere reden zijn

geschied, althans niet om hen zelve. — LEIST stelt zich de zaak op deze wijze voor: van de reeds geborenen moest de *filius nominatim*, de overigen konden *inter ceteros* worden onderfd, de eerste maakte het testament nietig, de overigen hadden het *jus accrescendi*; van de *postumi* moesten de mannelijken *nominatim*, de vrouwelijken *inter ceteros* worden onderfd, deze allen maakte het *testamentum ruptum*. Nu was het ongerijmd, dat de reeds geborenen (alle overigen behalve den *filius*) minder regt hadden dan de nog ongeboorenen; ten hunnen behoefte werd daarom de *b. p. c. tab.* ingevoerd; tevens strekte deze *b. p. commissio per alium edicto* ten voordeele der *emancipati* en in *adoptionem dati*; een latere praetor gaf aan de *emancipati* de *b. p.* zelve. — Volgens den schrijver was het anders met de zaak gelegen: tijdens de invoering der *b. p. c. tab.* lette men vooral op de natuurlijke bloedverwantschap, zonder onderscheid te maken, of de kinderen al dan niet in *potestate* waren, men begunstigde de *liberi* niet als *sui*, maar als *liberi*, zoo als door hem wordt aangetoond uit *VAL. MAX. VII 7* en de *Lex Papia Poppaea*; de *emancipati* hadden bescherming noodig, toen gaf de praetor *extra ordinem* hulp aan alle kinderen wegens de natuurlijke bloedverwantschap; hij voerde de *b. p. c. tab.* in zoowel voor de *sui neque filii neque postumi*, als voor de *emancipati*, maar vooral om deze laatsten. De *b. p. unde liberi* werd te gelijk met de *b. p. c. tab.* ingevoerd, omdat ze op hetzelfde beginsel berust.

De tijd der invoering van het *edictum successorium* is onzeker; waarschijnlijk heeft die kort na de invoering der *correctorii ordines* plaats gehad; toen was er een nieuwe orde voor de verschillende klassen noodig.

De tweede onderafdeeling behandelt in 't kort de *successio in bona liberti*. De meeste klassen der *b. p. in bona liberti* zijn ongetwijfeld vóór het *edictum perpetuum* ingevoerd;

van ééne dier klassen, de b. p. dimidiae partis c. tab. en c. suos non naturales liberti, staat het zelfs vast, dat ze reeds lang vóór CICERO bestond, l. 1, § 1, 2 *D. de bon. lib.* De schrijver merkt hierbij op, hoezeer deze omstandigheid aan de gevoelens van BACHOFEN, LEIST, FABRICIUS en in 't algemeen van al die schrijvers in den weg staat, welke meenen dat de b. p. in den aanvang eene andere natuur heeft gehad, dan ze later zou hebben aangenomen. Hij is van oordeel, dat deze b. p. een tijdgenoot is van de b. p. unde cognati, waaraan de bpossessiones sec. tab. en legitimi zijn voorafgegaan.

De missio in bona ventris nomine, de b. p. Carboniana en de b. p. litis ordinandae gratia maken de onderwerpen der derde onderafdeeling uit. De missio bestond reeds ten tijde van CICERO; doch werd toen slechts ten behoeve der sui gegeven, en het is onjuist wanneer FÖRSTER en HUSCHKE uit het bestaan der missio in dien tijd afleiden, dat destijds ook reeds de b. p. c. tab. zou hebben bestaan, omdat, gelijk ook reeds door LEIST is aangetoond, er tusschen deze beide instellingen geen noodzakelijk verband bestond; na de invoering der ordines c. tab. en u. liberi is ze ook aan dezen, later ook aan postumi alieni en in 't algemeen aan alle tot de b. p. geroepene personen gegeven.

Bij de behandeling der b. p. Carboniana beantwoordt de schrijver in de eerste plaats de vraag, of ze eene ware b. p., dan wel enkel eene missio is geweest. Hij vereenigt zich met HUSCHKE, BACHOFEN en VANGEROW, die hier eene tusschenmeening voorstaan; zij was deels eene b. p., deels eene missio; eene interimistische b. p. namelijk; eene eenvoudige missio was onvoldoende, en daarentegen zoude eene voortdurende b. p. eene onbillijkheid zijn geweest. — De betrekking welke er tusschen deze b. p. en de ordinaria b. p. bestond wordt vervolgens door hem onderzocht; slechts FÖRSTER en VANGEROW

hebben dit onderwerp behandeld, met geen van beiden kan de schrijver zich vereenigen. De eerste heeft niet in aanmerking genomen, dat deze b. p. dadelijk met de pubertas vervalt; de ander heeft aan eene duidelijke plaats, *l. 3 § 15 D. de Carb. ed.*, alle kracht ontnomen. Daarentegen wordt door den schrijver duidelijk aange-toond, dat de b. possessor Carbonianus er het grootste belang bij had om tevens de ordinaria b. p. aan te nemen. — Waarschijnlijk bestond deze b. p. reeds ten tijde van CIGERO; 't is evenwel onzeker, aan welken CARBO ze haar ontstaan te danken had. — Ten slotte wordt nog in 't kort het gevoelen van LEIST wederlegd, die gemeend heeft, dat deze b. p. enkel op de sui, niet op de emancipati betrekking had. Zoowel de *l. 20 D. de inoff. test.*, welke verkeerd door hem is begrepen, als de *l. 1 § 3 D. de Carb. Ed.* leeren het tegendeel.

De b. p. *litis ordinandae gratia* is in denzelfden tijd ontstaan; zij strekte ten behoeve van die personen, welke zonder *jure civili* intestaaterfregt te bezitten de *querela inofficiosi* wenschten in te stellen.

Het tweede hoofdstuk, dat over de b. p. onder de keizers handelt, is wederom in drie onderdeelen gescheiden. In het eerste worden de veranderingen, welke de *bpossessiones c. tab. en sec. tab.* en de *successio ab intestato* hebben ondergaan, ontwikkeld. — De edicten de *legatis praestandis*, de *collatione emancipati*, de *dotis collatione*, de *conjungendis cum emancipato liberis* en het rescript van M. AURELIUS over de *b. p. c. tab. feminarum praeteritarum* hebben betrekking tot de b. p. c. tab. Kort en duidelijk worden de verschillende wijzigingen, welke hierdoor zijn ingevoerd, en de redenen welke daartoe hebben geleid, door den schrijver uiteengezet; het zoude mij te ver voeren, zoo ik zijne ontwikkeling hier wilde teruggeven. In 't algemeen kan men, gelijk de schrijver te regt opmerkt, die veranderingen als eene

reactie beschouwen van het element der agnatio tegen de cognatio, welke door de b. p. c. tab. al te zeer was begunstigd. — In de b. p. sec. tab. werden door twee rescripten, het eene van HADRIANUS, het andere van M. AURELIUS veranderingen ingevoerd. Het eerste gaf eene exceptio doli aan den bpossessor sec. tab. tegen de heredes ab intestato, wanneer het testament agnatione sui heredis gerumpceerd, deze postumus evenwel vóór den testator overleden was; alleen in geval een suus heres in zoodanig testament was onterfd, werd tegen dezen de exceptio niet toegestaan, gelijk de schrijver, in overeenstemming met FABRICIUS, HUSCHKE en VANGEROW, tegen LEIST aantoon. Het rescript van M. AURELIUS gaf de exceptio doli aan den bpossessor sec. tabulas jure civile non validas tegen de heredes ab intestato, evenwel niet tegen de erfgenamen, die in een vroeger regtsgeldig testament waren ingesteld. — Eindelijk wat de successio ab intestato betreft, werd door de Seta Tertullianum en Orphitianum aan de moeder en de kinderen, die vroeger slechts als cognati van elkander erfdien, de legitima hereditas gegeven.

Het tweede onderdeel handelt zeer in 't kort over de b. p. ex testamento militis en de successio veteranorum et militum. De eerste schijnt kort vóór of tijdens ULPIANUS te zijn ingevoerd, en de schrijver maakt daaruit op, dat waarschijnlijk destijds de b. p. sec. en contra nuncupationem zal zijn ontstaan (Verg. boven blz. 415). De andere was geen eigenlijke b. p.

In het derde deel, over de successio libertorum, worden de verschillende ordines opgegeven en voorts verwezen naar HUSCHKE's *Studien*. Afzonderlijk wordt hier nog gesproken over de liberti municipiorum, en het Sctum Claudianum de assignandis libertis.

De laatste afdeeling der commentatie is van dogmatischen aard. Het eerste hoofdstuk dier afdeeling behandelt

de betrekking tusschen de b. p. edictalis en decretalis. De schrijver neemt hier de drieledige verdeling van HUSCHKE aan in b. p. decretalis, edictalis de plano en edictalis causa cognita.

Zeer uitvoerig wordt vervolgens de meening van LEIST bestreden, die beweerd heeft, dat in ieder geval voor den praetor bewijs moet worden geleverd; deze stelt zich de zaak zoo voor: de praetor behield de beoordeeling van de vereischten voor de b. p. aan zich; hij nam zekere vereischten aan, waaruit met waarschijnlijkheid kon worden opgemaakt, dat iemand heres was; ten tijde van CICERO vorderde hij enkel 7 signa; later tevens het bewijs, dat de erfflater tijdens zijn overlijden civis en sui juris was geweest. Werd dat bewijs geleverd, dan gaf de praetor de b. p.; was de b. possessor niet reeds in het bezit, dan had hij het interdict; hier kon de partij vernietigend tegenbewijs aanvoeren. Bleek het daarenboven reeds bij de cognitio aan den praetor, dat er zoodanig vernietigend bewijs bestond, dan weigerde hij de b. p. In het interdict behoefde de b. possessor verder niets te bewijzen dan dat de goederen aan den erfflater tijdens diens overlijden hadden toebehoord en dat de b. p. te regt was gevraagd. — Vooreerst toont de schrijver aan, dat die geheele geschiedenis van het voorwaardelijk bewijs een verzinsel is, en dat in de plaatsen, welke LEIST daarvoor heeft aangehaald, GAL., II, § 119, 147; ULP., XXIII, 6, XXVIII, 6, enkel geleerd wordt, wat er bewezen moest worden voor de b. p. sec. tab. in 't algemeen, en in 't bijzonder voor die ex irritato testamento. — Vervolgens merkt hij op, in navolging van SAVIGNY, dat het strijdig is met den aard der magistratuur volgens Romeensch regt om zich den praetor, gelijk LEIST heeft gedaan, als een soort van regter voor te stellen, en dat daarenboven de veelvuldige werkzaamheden van dien magistraat hem onmogelijk den tijd lieten om in ieder

geval de voorwaarden der b. p. te onderzoeken. — Eindelijk voert hij onderscheidene plaatsen aan (*l. 1, C. quor. bon.*; de aanhef van het interdict *quor. bon.*; *l. 10, D. de b. p.* in verband met *l. 1, § 4, D. de jur. fact. ign.* en *l. 1, § 2, D. de b. p. sec. tab.*; *l. 14, D. de b. p.*, vergeleken met *l. 1, C. de b. p. sec. tab.*), welke zich niet laten vereenigen met het gevoelen van LEIST. — Hij houdt het daarom met de vroegere leer, dat er bij de b. p. edictalis de plano in 't geheel geen bewijs te pas kwam, zoodat het onderscheid tusschen deze en de b. p. edictalis causa cognita niet daarin bestond, dat bij deze laatste meer bewijs gevorderd werd dan bij de eerste, maar daarin, dat bij de b. p. edictalis causa cognita iets, bij de b. p. edictalis de plano daarentegen niets behoeft te worden bewezen. De bezwaren, welke tegen dien modus agnitionis door LEIST worden aangevoerd, bestaan inderdaad niet, wanneer men zich daarvan maar eene juiste voorstelling maakt; de agnitio nl. is niet ongelijk aan de aditio hereditatis, met dit onderscheid, dat de eerste voor den praetor plaats had; was een ander in 't bezit, dan moest de b. possessor het interdict, de heres de h. petitio instellen, en hierbij kwam eerst het bewijs te pas. — Vervolgens weêrlegt de schrijver in 't kort het gevoelen van MAYER, die meende, dat de praetor altijd de vereischten beoordeelde, uitgezonderd wanneer er een contradictor was. Meerendeels zijn de tegen LEIST aangevoerde argumenten ook tegen dezen van kracht.

Daarna gaat hij over tot een onderzoek, wanneer de b. p. decretalis, wanneer de edictalis te pas kwam, bij welke gelegenheid vooral de b. p. litis ordinandae gratia eene meer uitvoerige behandeling ten deel valt. In het algemeen kan men zeggen, dat de b. p. edictalis tegen over de decretalis stond als een zekere regel tegen over een onzekeren. De praetor nl. trachtte reeds vroeg-

tijdig vaste regelen te vinden, waarnaar hij de b. p. verleende; langzamerhand, naar mate die regels waren gevonden, werd eene causae cognitio in ieder bijzonder geval minder noodzakelijk en kon de beoordeeling der vereischten aan den regter worden overgelaten; langzamerhand werd alzoo de b. p. edictalis regel, de b. p. decretalis uitzondering. Het onderscheid tusschen de b. p. edictalis de plano en causa cognita was daarin gelegen, dat de laatste alleen dan te pas kwam, wanneer er wel vaste regels bestonden, maar de praetor vreesde, dat er in een bijzonder geval onbillijkheden zouden ontstaan.

Hierop volgt een onderzoek naar de meening van FABRICIUS, die in de beide volgende gevallen een decreet noodig oordeelde: 1, wanneer iemand de b. p. reeds uit een ordo verkregen had, en hij naderhand de b. p. nog uit een anderen ordo wenschte te verkrijgen; 2, wanneer er eene collisie ontstond tusschen de drie eerste ordines. Wat het eerste geval betreft, vereenigt de schrijver zich met HUSCHKE; een decretum werd hier niet gegeven, maar de praetor kwam door actiones utiles te hulp. De collisie is door FABRICIUS in drie gevallen aangenomen. De schrijver vereenigt zich met von LÖHR, dat in een dier gevallen, wanneer nl. eene b. p. c. tab. wordt aanvaard en er exceptae personae tot erfgenamen ingesteld zijn, welke de b. p. sec. tab. vragen, inderdaad geen concursus bestaat. Anders daarentegen is het gelegen met het geval bedoeld in l. 7, § 8, *D. de Carb. ed.* Eindelijk in de gevallen, welke de l. 1, § 9, *D. u. lib.*, l. 32, *D. de lib. et post.* en l. 20, *D. de b. p. c. t.* op het oog hebben, heeft geen concursus van verschillende ordines plaats, maar bestaat er een strijd tusschen het jus praetorium en het jus civile, en daarom is de tusschenkomst des praetors noodzakelijk. — Het onderscheid tusschen de b. p. edictalis en decretalis ten aanzien der delatio en acquisitio

en de successio delationis maken het slot van dit hoofdstuk uit.

De b. p. c. tab. wordt in het tweede hoofdstuk behandeld. Het grootste gedeelte daarvan is gewijd aan eene bestrijding van LEIST's gevoelen, dat de b. p. van de filiifamilias en postumi niets anders zou zijn geweest dan eene b. p. ab intestato, terwijl door den schrijver wordt aangetoond, dat zij eene wezenlijke b. p. c. tab. was. De b. p. c. tab. wordt dan toegelaten, wanneer er tijdens het overlijden des erflaters tabulae bestaan en er eene aditio hereditatis of agnitio b. p. possessionis sec. tab. kan plaats hebben. Wil men dus bewijzen, dat aan de filiifamilias en postumi eene ware b. p. c. tab. gegeven is, dan moet er worden aangetoond, dat er in die gevallen, waarin hun eene b. p. gegeven werd, eene ware b. p. sec. tab. kon worden toegelaten. De schrijver stelt nu drie gevallen: 1, de suus filius praeteritus sterft vóór den erflater; 2, hij abtineert; 3, hij overleeft den testator en abtineert niet. In al die drie gevallen kon er eene aditio hereditatis en b. p. sec. tab. plaats hebben, gelijk door hem wordt uiteengezet. Wat van den filiusfamilias geldt, is evenzeer op den postumus toepasselijk. Het gevoelen van LEIST, die gemeend heeft, dat de b. p. sec. tab. alleen gegeven werd uit een naar civielrecht geldigen uitersten wil, alzoo niet uit een testamentum injustum of ruptum, is dus onjuist. Daarenboven kan het nog uit andere omstandigheden worden aangewezen, dat de praetor aan zoodanige naar civielrecht ongeldige testamenten eenig gewigt heeft gehecht. Evenmin kan LEIST, tot staving van zijn gevoelen, dat de b. p. c. tab. van den suus en postumus niets anders zou zijn geweest dan de b. p. ab intestato, zich beroepen op ULP. XXII, § 16, l. 1 *D. de inj. rupt.* GAJ. II § 123. l. 7 *D. de lib. et posth.*; uit al die plaatsen toch blijkt, dat de genoemde juristen eene wezenlijke b. p. ex testamento jure civili

nullo hebben gekend. Daarenboven is hij genoodzaakt om aan te nemen, dat er met die b. p. c. tab., welke oorspronkelijk slechts tegen een civiel regtsgeldig testament zou zijn gegeven, herhaaldelijk veranderingen hebben plaats gehad. — Het gevoelen des schrijvers komt hierop nêr: de praetor beschouwde alle testamenten, welke eene praeteritio bevatten, niet als van geen 't minst gewigt, zoodat daartegen de b. p. ab intestato zou zijn gegeven, maar hij rescindeerde ze op eene eigenaardige manier, door b. p. c. tab. De reden, waarom hij die b. p. ook aan filifamilias en postumi toestond, lag hierin, dat hij het regt voor alle kinderen gelijk wilde maken, terwijl het civielregt vele onderscheidingen kende; zijn edict had eene vereenvoudiging van het regt ten doel. Hij stelde twee regels: 1. alle liberi moesten worden ingesteld tot erfgenamen of onterfd, 2. de masculi nominatim, de feminae inter ceteros; was dit niet geschied, dan kwam de b. p. c. tab. tusschen beiden en rescindeerde het testament. De b. p. c. tab. is daarom een nieuw systeem van het «Notherbenrecht» een «praetorisches Notherbenrecht,» geene successio ab intestato, noch ex testamento, maar een derde wijze van erfopvolging; en ze was dit reeds van den beginne af, zoodat men hier aan geene latere verandering en ontwikkeling te denken heeft. — Na deze bestrijding van LEIST, welke het wezen dezer b. p. in het algemeen betreft, volgt nog de behandeling van eenige betwiste punten betrekkelijk de b. p. commissio per alium edicto, en de leer der instellingen sub conditione, terwijl de uiteenzetting van de regtgevolgen dezer b. p. en de concursus der heredes civiles en b. possessores het hoofdst. besluiten.

De overige bpossessiones en de verhouding tusschen de b. p. en de hereditas maken het onderwerp uit van het volgend hoofdstuk. Wat vooreerst de b. p. sec. tabulas betreft: ten alle tijde waren testamenti factio, tabulae en

signa de vereischten dezer b. p. In den oudsten tijd moest daarenboven de institutie utilis zijn; later met het ontstaan der b. p. c. tab. is er ook eene b. p. sec. tab. ex injusto testamento ingevoerd; op de solemnia (mancipatio en nuncupationis verba) kwam het niet aan, zoodat dus ook bij testamenta non jure facta b. p. sec. tab. gegeven werd; evenwel was die b. p. tegen de heredes ab intestato aanvankelijk niet van kracht, een rescript van ANTONINUS bragt hierin verandering.— Ook ex testamento irrito werd eene b. p. sec. tab. gegeven, welke evenwel slechts in drie gevallen cum re was. (verg. VANGEROW § 458, met wien de schrijver zich vereenigt.)— Testamenta non jure facta, hoewel ze volgens 't latere regt ook tegen de heredes ab intestato geldig waren, bezaten echter niet de kracht om een vroeger gemaakt civieltestament te verbreken, hierop bestond evenwel eene uitzondering, wanneer er heredes ab intestato zijn ingesteld. — Eindelijk ook bij een testament, dat door een lateren uitersten wil was verbroken, werd eene b. p. sec. tab. gegeven, wanneer de erfflater het latere testament wederom had vernietigd om het vroegere te doen gelden. — De vraag of er in den ordo liberorum eene opvolging plaats had, wordt door den schrijver, in navolging der meeste civilisten, tegen MAYER ontkennend beantwoord. De bpossessiones u. legit., u. cogn. en u. vir et ux. gaat hij met stilzwijgen voorbij. Met een enkel woord behandelt hij nog de gevallen, waarin de agnitio bpossessionis door een ander plaats heeft en de b. p. quib. ex legib.

De verhouding tusschen de b. p. en de hereditas komt ten slotte ter sprake. Er bestonden in het romeensch regt twee systemen van erfregt, het civiele en het praetorische, waarvan 't eene in ieder bijzonder geval voor het andere moest onderdoen. De vraag, welke regels hierbij golden, is het eerst door HUGO opgeworpen en

beantwoord, nog voor dat de echte GAJUS teruggevonden was; VON LÖHR vereenigde zich hiermede. Later, nadat GAJUS in 't licht verschenen was, werd het stelsel van HUGO door FABRICIUS bestreden en niettegenstaande LÖHR nog wêer, hoezeer met eenige wijzigingen, zijne vroegere meening verdedigde, vond de leer van FABRICIUS ingang bij DANZ en VANGEROW. Volgens onzen schrijver moet men de tijden onderscheiden. In den oudsten tijd onderwierp de praetor zijne instelling aan 't civielregt; langzamerhand begon hij vervolgens den bpossessor door exceptiën tegen den heres te beschermen, zoo in de classes correctoriae als in de b. p. sec. tab. Eindelijk in lateren tijd overwon het praetorisch het civielregt.

In het laatste hoofdstuk worden de regten beschouwd, welke de b. p. medebragt, het dominium rerum en onderscheidene regtsmiddelen, nl. het interdictum quorum bonorum, de fictitiae actiones en de hereditatis petitio possessoria, terwijl eindelijk nog met een enkel woord de missio ex edicto divi HADRIANI besproken wordt. — Vooreerst alzo gaf de b. p. niet, gelijk FABRICIUS wil, slechts possessio, maar dominium bonitarium; daarentegen kan de schrijver zich aan den anderen kant niet vereenigen met LEIST, die den bpossessor als een fictus heres beschouwt

Het grootste en belangrijkste gedeelte van dit hoofdstuk bestaat intusschen in de behandeling der regtsmiddelen. Vooreerst het interdictum quorum bonorum. Op het voetspoor van ARNDTS en VANGEROW bestrijdt de schrijver in de eerste plaats de meening van FABRICIUS, die uitgaande van eene onjuiste opvatting der hereditatis petitio beweerde, dat deze actie en het interdict ongeveer dezelfde regtsgevolgen zouden hebben gehad, terwijl het verschil tusschen beiden enkel in de wijze van procederen zou hebben bestaan, en nadat sedert Dio-

CLETIANUS alle *judicia extraordinaria* geworden waren, alle verschil zou zijn weggevallen. — Daarop volgt, nadat de schrijver in 't kort de natuur der *actiones fictitiae* heeft beschreven, een onderzoek van de vraag, wanneer de *hereditatis petitio possessoria* is ingevoerd. FABRICIUS en SAVIGNY schrijven de invoering dier actie aan JUSTINIANUS toe; hun gevoelen is evenwel reeds voldoende wêerlegd door ARNDTS en LEIST; men zal dus tusschen deze beide laatsten moeten kiezen; de eerste beweert, dat de *h. p. possessoria* reeds tijdens GAJUS en ULPIANUS algemeen was, de ander daarentegen, dat zij destijds slechts in enkele gevallen te pas kwam en na DIOCLETIANUS algemeen is geworden. Behalve andere gronden pleit vooral dit voor het gevoelen van ARNDTS: dat het interdict slechts strekte tot terugvordering van *res hereditariae*, en hoezeer er voorzien was tegen hem, die *dolo* had opgehouden te bezitten, echter deze actie aan den *b. f. possessor*, die *b. v.* reeds eenige goederen verkocht en den prijs daarvoor ontvangen had, het op die wijze verkregen gewin niet kon ontnemen; daarenboven leert ULPIANUS, dat het steeds het streven des praetors was om de regten der *bpossessores* met die van de *heredes* gelijk te stellen. Onze schrijver aarzelt dan ook niet tot de meening van ARNDTS toe te treden. — SAVIGNY heeft gemeend, dat het interdict en de *h. p.* dezelfde regtsvraag tot onderwerp hadden, zoodat aan hem, die van de eene actie gebruik had gemaakt en afgewezen was, zoo hij later de andere instelde, de *exceptio rei judicatae* kon worden tegengeworpen. Ook dit gevoelen wordt bestreden. Het interdict gaf in naam althans niets dan *possessio bonorum*, en zoo het inderdaad somwijlen dezelfde kracht verkreeg als de *h. p.*, is dit alleen daaraan toe te schrijven, dat de *h. p.*, waarmede van den *bpossessor* de goederen wederom hadden kunnen worden afgeëischt,

niet was ingesteld. Dat het bewijs in het interdict evenmin summier was als bij andere actien is door SAVIGNY voldoende bewezen. — Eischer was hier, die de b. p. had aanvaard, gedaagde die bezat pro herede of pro possessore, ook al had hij geusucapieerd. Het gevoelen van SAVIGNY, dat door het interdict alleen de usucapio pro possessore, niet die pro herede werd herroepen, wordt door geen der nieuwere civilisten gedeeld. — Het interdict strekt tot verkrijging eener universitas bonorum; doch wat beteekent dat en hoe is het te rijmen met hetgeen we lezen in *l. 2 D. quor. bon.* dat de debitores hereditarii niet, maar alleen de corporum possessores daardoor gehouden zijn tot teruggave? De schrijver verklaart het op deze wijze: met het interdict vorderen wij, dat partij het gedooge dat wij de b. p. hebben, evenals we met de h. p. de erkenning van ons erfregt vragen; te gelijk met die regtserkenning heeft er restitutie plaats, welke min of meer uitgebreid kan zijn. Zoo min als bij de h. p. alles gerestitueerd wordt, b. v. servituten, zoo min zijn door het interdict de debitores hereditarii gehouden. De reden kan zijn, dat dezen slechts oneigenlijk als bezitters werden beschouwd, misschien kan het ook zamenhangen met den oudsten toestand der b. p., toen deze nog strekte tot regeling der partijrollen en overdragt van corpora voldoende was. — Wanneer de b. possessor het interdict instelde tegen den heres, die door zijne h. p. de b. p. tot eene b. p. sine re kon maken, kon hem eene exceptie worden tegengeworpen volgens den regel: «dolo facit, qui petit, quod redditurus est.»

Uit het gegeven overzicht zal den lezer reeds eenigermate de inhoud van het belangrijk geschrift van den Heer HINGST zijn gebleken. In het kort komt mijn oordeel hierop neer, dat de jeugdige geleerde niet alleen ten volle heeft gegeven, wat van hem was gevraagd, eene

dijudicatio , maar meer nog dan dat, ontwikkeling van eigene nieuwe denkbeelden, welke inderdaad vruchtbaar kunnen zijn voor de wetenschap; de eenheid, welke hij in de b. p. heeft ontdekt en aangewezen, komt mij voor de hoofdverdienste der verhandeling te zijn. Is zijne meening over den oorsprong en de ontwikkeling der b. p. de ware, dan was die instelling in haren aard reeds van den beginne af wat ze steeds is gebleven, en 't valt inderdaad niet te ontkennen, dat deze voorstelling zich door waarschijnlijkheid aanbeveelt boven die meeningen, welke eene verandering van den aard der b. p. hebben aangenomen.

Verder draagt het geschrift de blijken van nauwgezette bronnenstudie en bekendheid met de nieuwste literatuur, terwijl de polemiek, die het grootste gedeelte der verhandeling uitmaakt, een eervolle getuigenis geeft van des schrijvers juist oordeel en scherpzinnigheid. Eene algemeene aanmerking mag ik evenwel niet terug houden; zij betreft den vorm. De gang van 'schrijvers redeneringen was niet altijd even gemakkelijk te volgen en de taal soms vrij moeilijk te verstaan; mogelijk zou de schrijver zich in de moedertaal duidelijker hebben uitgedrukt. — Van harte wensch ik hem kracht en lust toe om op de baan, die hij zoo eervol is ingetreden, voort te gaan. Zijn verdienstelijke eersteling blijve niet de eenige proeve zijner degelijke studie.

L., Aug. 1858.

Mr. I. TELTING.

De meerderjarigheid van den vermoedelijken erfgenaam der Kroon. Eene academische proeve, door D. A. VAN LIMBURG STIRUM, te Leijden, bij P. ENGELS, 1858. 59 blz.

Artikel 34 der Grondwet luidt: DE KONING IS MEERDERJARIG, ALS ZIJN ACHTTIENDE JAAR VERVULD IS.

« Uit deze speciale bepaling ten aanzien van het Hoofd « van den Staat, » zeide ik reeds zes jaren geleden (1), « mag men gerustelijk afleiden, dat buiten den Koning, « niemand, zelfs niet de Prins van Oranje, volgens art. « 32 's Konings eerste onderdaan, op dien leeftijd zijne « meerderjarigheid heeft bereikt, *gelijk wel eens ten « onregte is beweerd.* » De titel der onderwerpelijke academische proeve trok natuurlijk mijne aandacht.

Ware ik door de kracht van argumenten overtuigd geworden, dat ik zes jaren geleden had gedwaald, ik zou het gaarne erkennen.

Door den inhoud van dit geschrift ben ik echter in mijn gevoelen versterkt, omdat ik er geen enkelen grond in heb gevonden, die daartegen zou kunnen gelden.

Het boekje is, onder bovenstaanden titel, in het licht verschenen te gelijk met de afzonderlijk gedrukte en verdedigde *Theses*. Het is dus geen eigenlijk gezegde dissertatie die ik te beoordeelen heb, gelijk men uit de woorden « academische proeve » zou opmaken, maar een toegiftje, een gelegenheidsstukje, gelijk ik uit het slot ontwaar. Immers daar lees ik: « Als in de aanstaande « herfstmaand het geëerbiedigd Hoofd van den Staat zijnen « oudsten zoon aan de natie voorstelt als tot die rijpheid « gekomen, dat Hij aan het gewigtig beleid van 's lands « dierbaarste aangelegenheden kan deel nemen, dan mag « de blijde juichtoon des volks hem begroeten als den « *meerderjarigen* Prins, die niet alleen de eerste van

(1) Zie *Themis*, 1ste Verz. XIII, 1852 blz. 193.

«'s Konings onderdanen, maar ook voor alle overige
«het voorwerp der opregtste hoogachting, der teederste
«liefde, der innigste genegenheid en der hechtste
«trouw is.»

Als men mij slechts vergunt, het woord *meerderjari-*
gen door te schrappen, wil ik deze woorden van ganscher
harte onderschrijven en tot de mijne maken. Als regt-
geaard Nederlander juich ik, met allen die het vaderland
lief hebben, er in, dat wij, — dank der zorg der Konink-
lijke ouders voor de opvoeding en het onderwijs van den
jeugdigen Oranjetelg, — in Hem, die tot de gewigtige
regeringstaak eenmaal kan worden geroepen, een Prins
bezitten, die om zijne beminnelijke hoedanigheden en
voortreffelijken aanleg algemeen wordt bemind en geacht.
Hij, wiens gevierde naam aan het hoofd der Leidsche Aca-
demieburgers prijkte, heeft, om zijn aanstaanden acht-
tienden verjaardag, aanleiding tot dit geschrift gegeven;
mijne beoordeeling raakt het geschrift zelve, dat wil
zeggen: zij betreft de vraag over de meerderjarigheid
van elken vermoedelijken troonopvolger in Nederland,
overeenkomstig de bestaande Grondwet van 1848.

Ik splits die beoordeeling in twee deelen, en zal in
het *eerste* behandelen al wat *niet* tot het onderwerp be-
hoort dat de titel vermeldt, en nochtans in het boek wordt
gevonden, en in het *tweede* zal ik vermelden, en, gelijk
men uit mijne hierboven aangehaalde woorden van het
jaar 1852 moet verwachten, te gelijk bestrijden wat
daarin over de eigenlijke regtsvraag voorkomt.

Die verdeeling is het gevolg der behandeling des
schrijvers, die van de 59 bladzijden, waaruit het werk
bestaat, de 38 eerste aan beschouwingen wijdt, waarvan
de beslissing der regtsvraag *niet* afhankelijk kan zijn,
en welke behandeling mij doet denken aan zekere dis-
sertatie over *CONSTANTIËN den Grooten*, waar de lezer
in de 40 eerste van de 74 bladzijden op een kort begrip

der Romeinsche Geschiedenis wordt vergast, meerendeels bestaande in uittreksels uit LIVIUS, EUTROPIUS en anderen en met ROMULUS beginnende.

De schrijver van de voor mij liggende zoogenaamde academische proeve zegt het op bladz. 5, dat hij *bij* (?) den aanstaanden achttienden verjaardag van Hem die den gevierden en geliefden naam van *Prins van Oranje* draagt, het onderwerp heeft uitgekozen op den titel van het boekje vermeld.

Die naam schijnt hem genoopt te hebben, om enkele heerlijke en dierbare herinneringen, daaraan verbonden, te herinneren. Van daar de onverwelkbare roem van Prins WILLEM *den Eerste*, de Prinsen MAURITS en FREDERIK HENDRIK, WILLEM *den Derde* (Koning van Engeland) en den Prins van Oranje (later Koning WILLEM *den Tweede*) kortelijk opgeteekend; — te kort voor zulke roemvolle namen — te lang voor de plaats waar die vermelding niet te huis behoort. Welk verband toch kan er bestaan tusschen eene lofrede op de vroegere Prinsen van Oranje en de vraag omtrent het tijdstip der meerderjarigheid van den vermoedelijken erfgenaam der Kroon volgens de Grondwet van 1848?

Na den welverdienden lof der Prinsen van Oranje, worden de schrijvers vermeld, die in den nieuweren tijd over de opvoeding en het onderwijs van toekomstige vorsten hebben geschreven. Wij hadden verwacht, hierbij den schrijver te hooren zeggen, dat daarvan het groot belang nog heden wordt bevroed, en hadden tot staving daarvan, gewenscht, op den jeugdigen Prins te worden gewezen.

De noodzakelijkheid der opgave van schrijvers wordt verdedigd door de klagte, dat men aan het tijdstip der intrede van den toekomstigen Koning binnen den kring des openbaren levens, de aandacht niet in gelijke mate heeft geschonken. Men had hier kunnen bijvoegen, dat

die *intrede* van onzen Prins van Oranje bij bereiken achttienjarigen leeftijd plaats heeft, zonder de vrees van door iemand te worden tegengesproken.

Over die intrede en de daaraan verbonden gevolgen, wordt in het eerste hoofdstuk, dat straks volgt (want het tot dus ver behandelde betreft nog altijd slechts de inleiding), gesproken.

De maatschappelijke toestand van den Prins toekomstigen troonopvolger (bij ons den Prins van Oranje) wordt veranderd. Is dit ook het geval met zijn *regtsstaat*? Op grond der bij deze academische proeve aangenomen *bevestigende* beantwoording dezer vraag, worden twee andere vragen aangestipt, namelijk die omtrent de uitgebreidheid en die omtrent de gevolgen van dien veranderden *regtsstaat*.

Het onderzoek der algemeene beginselen van staatsregt omtrent die twee punten en der leer van de schrijvers (die daarvan echter niet veel werk schijnen te hebben gemaakt), wordt geoordeeld buiten de grenzen van het geschrift te liggen: de beantwoording der vraag, op welk tijdstip de toekomstige troonopvolger hier te lande meerderjarig wordt, is *alleen* (!) des schrijvers doel. Moeijelijk echter kan de schrijver tot de behandeling dezer vraag komen, want een geheel hoofdstuk wordt aan eene schets gewijd der grondwettige regten van den vermoedelijken troonopvolger zoo in het algemeen als met het oog op de verschillende wijzigingen, die sedert het ontstaan der Monarchie van het Huis van Oranje, de Nederlandsche Grondwet achtereenvolgens heeft ondergaan. Het eerste hoofdstuk, dat over dat *noodzakelijk* geacht historisch onderzoek der grondwettige regten van den vermoedelijken troonopvolger handelt, beslaat *dertig* bladzijden.

Waarop komen die grondwettige regten op 18jarigen leeftijd neder?

De oudste van des Konings zonen of verdere mannelijke nakomelingen, *die de vermoedelijke erfgenaam is van de kroon*, is des Konings eerste onderdaan en voert den titel van Prins van Oranje, art. 32; maar die oudste koningszoon heeft die regten reeds van het oogenblik zijner geboorte, de verdere nakomelingen, althans mogelijk, reeds vóór hunnen 18jarigen leeftijd. De Prins van Oranje, en ziedaar het eerste der twee prerogativen, geniet *als zoodanig* uit 's lands kas een jaarlijksch inkomen van f 100,000, te rekenen *van den tijd, dat hij den ouderdom van achttien jaren zal hebben vervuld*: dat inkomen wordt gebragt op f 200,000 na het voltrekken van een huwelijk, overeenkomstig art. 12 der Grondwet. Art. 33.

De Prins van Oranje heeft, *nadat zijn achttiende jaar is vervuld*, zitting van regtswege in den Raad van State met eene raadgevende stem. Art. 71.

Men heeft dus den vermoedelijken erfgenaam der Kroon *als hij is des Konings oudste zoon*, of een der verdere mannelijke nakomelingen, en mitsdien des Konings eerste onderdaan, den titel verleend van Prins van Oranje, Men heeft aan dien titel een jaarlijksch inkomen van f 100,000 verbonden, te rekenen van het tijdstip waarop Hij zijn achttienjarigen leeftijd zal hebben bereikt, en welke som verdubbeld zal worden, wanneer Hij na dien leeftijd, waarop Hij, gelijk alle onderdanen, bevoegd is, om een huwelijk aan te gaan, zich door den echt zal hebben verbonden, maar *overeenkomstig art. 12*. Men heeft Hem zitting van regtswege gegeven in den Raad van State, (een adviserend collegie) met eene raadgevende stem. Ziedaar de constitutionnele regten van den Prins van Oranje, die Hij op bereikten 18jarigen leeftijd erlangt.

Deze alle, of liever weinige, zijn constitutionnele regten. Stellen deze constitutionnele regten de meerderjarig-

heid daar in den Prins van Oranje? Zie daar eindelijk genaderd tot het *tweede* gedeelte, het zoogenaamd eenige doel van het geschrift.

Om deze vraag wel te begrijpen, dient men te weten, dat het is de in het burgerlijk regt voorkomende meerderjarigheid die zij op het oog heeft, want ik moet het gul erkennen, dat ik niet best begrijp, wat men bedoelt, als men zegt, dat de zoo straks opgegeven constitutionnele regten eene zoogenaamde politieke meerderjarigheid zouden daarstellen. Die regten toch, — waaraan ik niet alleen niet het allerminste zoude wenschen te kort te doen, maar die ik niet zoo breed kan uitmeten als door anderen geschiedt, en daarom, en vooral om den persoon wien zij betreffen, gewenscht had in grooteren getale in onze Grondwet te vinden, — zijn voor geene eigendunkelijke uitbreiding vatbaar. Zij behooren beperkt te blijven binnen de grenzen door den Grondwetgever afgebakend. Wil men in den politieken regtstoestand van den Prins van Oranje vermoedelijken erfgenaam der kroon, *om die regten* eene politieke meerderjarigheid zien, ik heb er vrede mede, mits men mij slechts zegge, wat men daardoor verstaat, wat die zoogenaamde politieke meerderjarigheid geeft? —

Immers, geeft die politieke meerderjarigheid niet anders dan het bepaald inkomen en de adviserende stem in den Raad van State, dan is het eene qualificatie, waartegen wel niemand eenige bedenking zal hebben.

Het is dus niet de politieke of constitutionnele meerderjarigheid, die met de gestelde vraag wordt bedoeld, want ik herhaal het, dat de geheele wereld elken Prins van Oranje vermoedelijk erfgenaam der Kroon voor politiek-meerderjarig zal houden, als men daaronder niet anders dan dat genot en die stem verstaat.

Bedoelt men, gelijk ik moet gelooven, de burgerlijke meerderjarigheid, dat is die meerderjarigheid waarvan

de burgerlijke wet spreekt, en die niet minder voor des Konings eersten onderdaan dan voor zijne overigen is geschreven, dan bestrijd ik, als jurist, en alleen als zoodanig, de leer door den Heer VAN LIMBURG STIRUM gepredikt.

Het bevreemdt mij daarom, die meerderjarigheid van den Prins van Oranje door den schrijver als een onderwerp uit het Nederlandsch *Staatsregt* te zien beschouwen.

Als nu de Grondwet een vroeger tijdstip voor de meerderjarigheid in een enkel geval vaststelt, dan ziet zij op de burgerlijke meerderjarigheid: met andere woorden, als zij, om veranderden politieken regtstoestand, het tijdstip der meerderjarigheid vervroegt, dan doet zij dat uit hoofde van dien toestand of dien staat, maar het blijft de burgerlijke meerderjarigheid die zij bedoelt. Zij vervroegt de meerderjarigheid voor den Koning. Zij zegt in art. 34 «de *Koning* is meerderjarig, als Zijn achttiende jaar vervuld is,» en bedoelt daarmede niets anders, dan dat de Koning dit vóór heeft boven zijne onderdanen, dat hij niet, gelijk elk hunner, zijn 23ste jaar moet hebben bereikt of vroeger zijn gehuwd om meerderjarig te zijn, maar de daaraan verbonden regten reeds op zijn 18de jaar erlangt.

Art. 34 der Grondwet verwijst dus ten aanzien der meerderjarigheid naar de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek, alwaar zij alleen worden gevonden. Ik weet niet, waar ik ze in de Grondwet zou moeten zoeken. Ik versta het woord «meerderjarig» in de Grondwet, niet uit de Grondwet, maar uit het Burgerlijk Wetboek.

In art. 34 der Grondwet is dus de rede van burgerlijke meerderjarigheid.

Staat dit vast, dan vervalt een groot deel der redeneringen van den Heer VAN STIRUM, en dan neem ik gaaf aan, dat de Koning *bij uitzondering* vroeger dan zijne onderdanen meerderjarig is.

Maar dat is eene uitzondering op den algemeenen regel van burgerlijk regt, die streng moet worden opgenomen en van het Hoofd van den Staat niet tot zijne onderdanen mag worden uitgestrekt, omdat dergelijk voorbeeld de regten des Konings in gevaar zou kunnen brengen.

De Prins van Oranje is des Konings eerste onderdaan, art. 32 Grondwet, *primus inter pares*. Hij staat ten aanzien der meerderjarigheid, die geene andere dan de burgerlijke is, met alle 's Konings overige onderdanen gelijk. Hij staat met den Koning in één enkel voorregt gelijk, dat Z. K. H., even als Z. M., vrij is van alle personele lasten. Zie art. 29 der Grondwet, alwaar gesproken wordt van den Koning en den Prins van Oranje.

Zoo spreekt echter art. 34 niet, en omdat dit artikel den Prins van Oranje daar niet met den Koning gelijk stelt, gelijk zulks in art. 29 wel het geval is, daarom verwerp ik die gewaagde gelijkstelling ten aanzien der vervroegde meerderjarigheid onvoorwaardelijk.

Den Prins van Oranje wordt na den Koning de uitstekendste plaats in het Rijk aangewezen. Hij heet *Prins van Oranje*, is 's Konings eerste onderdaan, en onze toekomstige Koning. Op welk tijdstip wordt die toekomstige Troonopvolger hier te lande meerderjarig? De beantwoording dezer vraag was alleen het doel van den Heer VAN STIRUM: de bestrijding van zijn antwoord, alleen het mijne.

De Prins van Oranje, 's Konings eerste onderdaan en toekomstige Koning, is alzoo van zijne geboorte af aan, van de overige onderdanen onderscheiden, Hij staat dus op een bijzonder en meer verheven standpunt; maar buiten dien titel, die onderscheiding, die verwachting, heeft Hij volgens de Grondwet niets.

Op zijn volbragten 18jarigen leeftijd is de Grondwet milder. Dan geniet de Prins van Oranje *als zoodanig* (en niet als meerderjarige), volgens art. 33 der Grondwet, uit 's lands kas een jaarlijksch inkomen van *f* 100,000.

Uit de woorden *als zoodanig* blijkt, dat aan den titel van Prins van Oranje dat jaarlijksch lands-inkomen van zijn achttiende jaar af is verbonden, gelijk een jaarlijksch inkomen van omtrent twintig duizend Hollandsehe gulden aan dien van *Prins van Waterloo*, ten behoeve van den hertog van WELLINGTON en zijne wettige nakomelingen is gehecht. (Zie de Wet van 29 September 1815, *Stbl.* n^o. 48.)

De zitting in den Raad van State den Prins van Oranje bij bereikten achttienjarigen leeftijd gegeven, is voor den toekomstigen Koning van groot gewigt, omdat Hij daardoor in het staatkundig leven wordt ingewijd; en, als de Regering gemeend heeft, Hem slechts eene raadgevende stem te moeten toekennen, — van den eenen kant, om aan den vermoedelijken erfgenaam der Kroon alle persoonlijke en aan Zijne waardigheid minder passende botsing met de leden van den Raad van State te besparen, en van den anderen kant, om allen te overwegenden invloed van 's Konings oudsten zoon te voorkomen, — dan moet ik erkennen, dat die invloed zou kunnen bestaan op het *aantal* stemmen voor het uit te brengen advies, hetwelk als dat van het *geheele* collegie wordt beschouwd.

De voortdurende beperktheid van den aard der stem van den Prins van Oranje, ook bij steeds vorderenden leeftijd, is en blijft niettemin meer een prerogatief voor den Raad dan voor den Prins.

De achttienjarige Prins van Oranje geniet als zoodanig een bij de Grondwet bepaald inkomen, heeft zitting en eene adviserende stem in den Raad van State en wordt

tot regeren casu quo bevoegd, (de Duitschers zouden zeggen Regierungsfähig). Zie a. 34 j. 13 en 44 j. 46.

Die grondwettige regeringsgeschiktheid in mogelijke, onverhoopte doch *niet bestaande* gevallen, maakt in den regtstoestand van den 18jarigen Prins geene verandering, zoo lang zich niet een dier gevallen voordoet.

Immers op dien leeftijd wordt de Prins ook Heirathsfähig, even als elk van 's Konings onderdanen, en het huwelijk maakt meerderjarig, maar zoo dat geval geen plaats heeft, dat is zoo lang de Prins niet trouwt, zal de Fähigkeit tot het aangaan van een huwelijk, evenmin als die tot het regeren Hem meerderjarig maken.

Ten aanzien van de meerder- en minderjarigheid van den *vermoedelijken* erfgenaam der Kroon of troonopvolger bewaart de Grondwet het stilzwijgen, ergo blijft deze eerste onderdaan in denzelfden regtstoestand verkeeren als zijne mede-onderdanen. De Grondwetgever heeft gemeend, dat voor Hem die nog niet tot de regering wordt geroepen, geene verschillende bepaling behoeft gemaakt te worden.

Ik spreek steeds van het jus constitutum, en wil er wel bijvoegen, dat ik niet geloof, dat het belang der Staatsburgers zich tegen de thans besproken meerderjarigheid zou hebben verzet, gelijk men daartoe ook wel geene Grondwetsherziening zou wenschen.

Is het eigenlijk voor den Prins van Oranje niet onverschillig, of hij *als zoodanig* meerderjarig, dan wel, zoo lang hij ongehuwd is, minderjarig blijft?

De Heer AMBROOS VAN DER DOES DE BLIJE heeft in zijne dezer dagen uitgegeven *Bedenkingen tegen de beweerde meerderjarigheid van den Prins van Oranje*, p. 25 en 26, de voorbeelden aangehaald van een minderjarigen advocaat en officier bij de zee- en landmagt: — zelfs in het practisch leven van dezen wordt het niet gevorderd,

aan te nemen, dat die betrekking meerderjarig zou maken. (1)

De Prins van Oranje als zoodanig heeft, zoo lang de Koning leeft en regeert, geen werkring onvereinigbaar met zijne minderjarigheid.

De adviserende stem in den Raad van State is die van den *Prins van Oranje*, onverschillig of hij meerder- of minderjarig is. Onverschillig is het mede, of voor den ontvaug van het jaarlijksch inkomen door den Prins zelven, dan wel door den Koning voor den Prins wordt gequitteerd: het *genot* is den Prins bij de Grondwet gewaarborgd en daardoor is, mijns inziens, aan art. 366 Burg. Wetb. gederogerd.

Het stemregt en de verkiesbaarheid kan geene moeilijkheid baren, zoo lang de Wet van 4 Julij 1850 (*Stbl.* n^o. 37) van kracht blijft, die in art. 2 zegt: « Deze wet houdt voor meerderjarig hem, die den ouderdom van *drie en twintig* jaren heeft. »

Er zijn, en zoo spoeden wij ten einde, *drie* verschillende meeningen. VAN STIRUM onderscheidt ze aldus:

« 1^o. Sommigen zijn van oordeel, dat de Prins van Oranje eerst op zijn 23sten geboortedag, (dat is verjaring van zijn geboortedag), het tijdstip Zijner meerderjarigheid bereikt.

2^o. Anderen kennen Hem wel op 18jarigen leeftijd eene politieke mondigheid toe, doch meenen tevens, dat het tijdstip Zijner privaatregtelijke meerderjarigheid eerst vijf jaren later aanbreekt.

(1) Mr. THOMAS VAN STOLK zegt in de XIde thesis achter zijne onlangs uitgegeven dissertatie, getiteld *de Stelsels der Staatshuishoudkundigen omtrent Grondrente ontvoud en beoordeeld*, te Leiden verdedigd: « Het zou behooren, dat de verkregen doctorale graad èn in het burgerlijk regt de minderjarigheid deed ophouden, èn in het publiek-regt stemregt en verkiesbaarheid schonk. »

3^o. Nog anderen achten, dat de voorschriften der Grondwet medebrengen, dat Z. K. H. werkelijk reeds op vervulden 18jarigen leeftijd het oogenblik zijner meerderjarigheid heeft bereikt.

Mijn geachte leermeester, Professor VAN ASSEN, heeft zich in 1848 als voorstander der eerste meening doen kennen, en ik blijf, ten aanzien dier meening, gaarne aan zijne zijde. Zijne gronden zullen van de mijne wel niet veel verschillen. Uit zijne in de proeve van den Heer v. STIRUM aangehaalde woorden leid ik af, dat de Hoogleeraar begrijpt, en mijns inziens te regt, dat, als de Grondwet den *Koning* op zijn 18de jaar meerderjarig doet zijn, deze bepaling alleen voor den Koning geldt en niet tot den Prins van Oranje mag worden uitgestrekt, omdat de Grondwet dat blijkbaar en *om wijze redenen* uitsluitend voor den Koning heeft gewild, en daar, waar zij den Prins van Oranje in 's Konings regten wil doen deelen, zij het uitdrukkelijk zegt. Die redenen, al bestonden zij alleen, zoowel om zoo min mogelijk tot een regentschap aanleiding te geven, als om het regentschap niet langer dan noodig, te laten voortduren, waren daartoe voldoende.

Het regentschap is niet minder dan de regeringsraad *tijdelijk* en als het ware *abnormaal*, alleen om in eene oogenblikkelijke ongelegenheid te voorzien.

De Heer BERTLING, door den Heer v. STIRUM aangehaald, noemt de tegengestelde meening eene dwaling.

Wijlen Prof. STAR NUMAN kleeftde, blijkens zijne *Dic-taten*, hetzelfde gevoelen aan.

Ik hecht weinig aan autoriteiten, veel aan argumenten. Ik beroep mij ook op den regsregel *qui de uno dicit*, negat de altero, en als de Grondwet zegt, dat *de Koning* op zijn 18de jaar meerderjarig is, dan besluit ik daaruit, dat de Prins van Oranje, zoo lang hij niet is Koning, tot zijn 23ste jaar minderjarig blijft.

Professor DE BOSCH KEMPER zegt: De Prins van Oranje is ten aanzien van regeringszaken meerderjarig.

Deze meening staat geheel op zich zelve, zoo zij letterlijk moet worden opgevat. Ik kan mij echter niet verbeelden, dat hij die politieke meerderjarigheid verder dan de regten den Prins qua talis gegeven, zou willen uitstrekken. Doet hij dat niet, dan ben ik het geheel met hem eens.

De Heer v. STIRUM vermeldt geene gronden, die voor eene tweeslachtige meerderjarigheid zouden pleiten.

De meening, dat de Prins van Oranje op zijn achttiende levensjaar meerderjarig, of, zoo als de schrijver het heet, volkomen meerderjarig zou worden, vind ik door niets gestaafd.

Een ongelukkig beroep op de woorden van den Heer THORBECKE zal hem voor zijn systeem niet baten. Deze staatsman spreekt van den *Prins van Oranje-Regent*. (1)

Het is hier de vraag *niet*, en God geve dat zij nooit een beslissend antwoord zal behoeven, of de 18jarige Regent meerderjarig is. De *paritas rationis* had gelijke stellige bepaling daaromtrent kunnen wettigen als voor den Koning in de Grondwet wordt gevonden, want de Prins van Oranje-Regent is regerend Vorst, regerende voor of in plaats van den Koning, en is eigenlijk Koning-Regent. GEORGE IV is tot zijns vaders dood geweest Prince-Regent.

Hoe men ook over de meerderjarigheid van den Prins van Oranje Regent moge denken, de meening daaromtrent raakt onze quaestie niet. Onze quaestie betreft

(1) Zie v. D. DOES DE BIJÉ, l. l. p. 44, of liever lees 's mans eigene woorden. Het is zijne Aanteekening op art. 43 der Grondwet van 1840, medebrengende: « Wanneer de Prins van Oranje in dat geval (dat is het geval van art. 46) zijn achttiende jaar vervuld heeft, is hij van

de meerderjarigheid of minderjarigheid van den Prins van Oranje als hij géén Regent is. Ten voordeele dier meerderjarigheid heeft men een naamloozen recensent van Prof. VAN ASSEN's werk; maar die man redeneert uit den veronderstelden geest der Grondwet, en concludeert van het vreemde dat er in de minderjarigheid van den 18jarigen Prins van Oranje Regent zou zijn gelegen, tot de meerderjarigheid van den Prins van Oranje geen Regent!

De schrijver der onderwerpelijke academische proeve vermeldt wel (bladz. 58, nota 1), dat in sommige landen én voor den Koning én voor den Erfprins de 21jarige leeftijd als het tijdstip der meerderjarigheid is aangenomen, maar hij erkent, dat bij ons soortgelijke bepaling ontbreekt, en dat is genoeg.

Naar de regelen der uitlegkunde moet ik vóór alles aannemen, dat de Grondwet heeft gezegd wat zij heeft gewild, en als ik mij dan bij art. 34, luidende: «de Koning is meerderjarig, als zijn achttiende jaar is vervuld,» op den regel: qui affirmat de uno, negat de altero, beroep, dan vrees ik niet, beschuldigd te zullen worden, dien regel «ten onregte in te roepen, verkeerd toe te passen

regtswege *Regent*.» Daarop teekent de Heer T. dit aan: «Eene andere uitzondering op den gemeenrechtelijken regel omtrent de meerderjarigheid, welke met die van art. 38 in verband is. Reeds de Grondwet van 1814, art. 26, riep, even als de Sehets van HOGENDORP, art. 19, den Erfprins tot het *regentschap*, onder voorwaarde dat hij «meerderjarig» ware. Doch wanneer was hij het? Art. 38, alleen van den Koning sprekende, kwam hier niet te pas. Dus gold de burgerlijke wet. Maar hij die, bij overlijden des Konings zijn achttiende jaar vervuld hebbende, bekwaam was om de regering te aanvaarden, weshalve was hij het niet, in denzelfden ouderdom, om Regent te zijn? Van daar de nieuwe bepaling in art. 48.»

Mr. G. J. DE MARTINI zegt in zijne Aanteekening op art. 38 dierzelfde Grondwet van 1840: «Eene tweede uitzondering van art. 385 B. W. zie in het geval van art. 48 Grw.»

en kwalijk te begrijpen,» gelijk, volgens den schrijver, dikwijls geschiedt.

De vrees voor dezen zijn systeem doodenden regel doet hem zoo spreken; want ik mag hem toch vragen, waar staat in de Grondwet, dat, gelijk gij beweert, de Prins van Oranje op zijn 18de jaar meerderjarig wordt? En als gij dan zegt, gelijk gij doet, *nergens*, dan mag ik U toevoegen: haal het dan toch niet uit art. 34, alwaar staat, dat *de Koning* op dien leeftijd meerderjarig wordt, want, had men deze exceptie (en dat is het toch werkelijk) op den Prins van Oranje willen toepassen, men had het uitdrukkelijk gedaan en moeten doen.

Ik ben geen letterknecht, maar ik bestrijd de in mijn oog verkeerde en gevaarlijke leer, en dat is die des schrijvers.

Zij is verkeerd, omdat zij eene exceptive bepaling eigendunkelijk tot een ander uitstrekt, voor wien die niet is geschreven. Zij is gevaarlijk, omdat op die wijze elk Koninklijk prerogatief op den Prins van Oranje kan worden toegepast. Ik noem bijv. de onschendbaarheid of art. 53.

Art. 34 kan niet enkel slechts zijn geschreven omdat het aan het hoofd der afdeeling handelende over de voogdij des Konings is geplaatst, gelijk de schrijver beweert, maar omdat de voogdij des Konings, waarover die afdeeling handelt, tot 's Konings 18de jaar wordt beperkt, hoedanige beperking ten aanzien van den Prins van Oranje in de Grondwet *niet* wordt gevonden.

De Grondwet is omtrent de meerderjarigheid des Prinsen van Oranje niet duister of onvolledig: het is duidelijk, dat zij niet aan den leeftijd, waarop Hij tot regeren bevoegd of geschikt wordt geacht, maar aan dien waarop Hij van Prins Koning wordt, of, zoo als de Heer Тнорвессе wil, waarop Hij tot de regering

geroepen wordt (hetzij dan als Koning of als Regent), de meerderjarigheid verbindt.

Is dat duidelijk, en is de reden, waarom alleen de Koning en misschien ook de Regent om dezelfde reden, maar niet de Prins van Oranje zoo lang Hij geen Koning of Regent is, op zijn 18de jaar meerderjarig wordt, duidelijk, dan mag men geen ander antwoord uit het samenstel der Grondwet zoeken te geven.

Als de Koning afstand doet van den troon, dan wordt de regeringsbevoegde 18jarige Prins van Oranje, tot de Regering *geroepen*. Dit geval door den schrijver aangehaald, geldt niets ter beslissing van de meerderjarigheid van den tot de Regering *nog niet geroepen* Prins van Oranje.

Niet minder vreemd klinken de gronden door den schrijver aangevoerd tot staving der bij redenering daargestelde, maar bij de Grondwet niet erkende meerderjarigheid van den 18jarigen Prins van Oranje.

Ad 1^{um}. *Inkomen*. Welke ook de civielrechtelijke gevolgen mogen zijn, dat de Grondwet een inkomen aan den minderjarigen Prins verzekert, zijne meerderjarigheid zal er het gevolg niet van kunnen wezen.

Ad 2^{um}. *Raadgevende stem*. Deze kan, vooral van onzen tegenwoordigen Prins van Oranje, «doorvoed met de lessen der wetenschap», goed gemotiveerd en van invloed zijn op die der leden van den Raad van State, maar quid hoc ad Edictum Praetoris? De bevoegdheid tot het uitbrengen van eene *adviserende* stem in een adviserend collegie welks advies niet behoeft te worden gevolgd, staat niet alleen niet in verband tot de quaestie der meerderjarigheid, maar kan vooral geen grond *in haar voordeel* zijn. Die *adviserende* stem had eene klagte des schrijvers mogen uitlokken, zonder meer.

Ad 3^{um}. *Het Regentschap*. Als de Prins van Oranje,

le cas échéant, op zijn 18de jaar Regent kan zijn, (daarop schijnt de redenering neer te komen), waarom zou Hij dan niet op dien leeftijd meerderjarig wezen?

Het antwoord is gereed: omdat Hij geen Regent is. Dezelfde redenering des schrijvers zou kunnen gevoerd worden met het oog op het *Koningschap* en nog met eenigen meerderen schijn. Op zijn 18de jaar toch wordt de Prins van Oranje, le cas échéant, Koning en volgens art. 34 zeker meerderjarig, waarom zou de Prins van Oranje dan niet ook op dien leeftijd meerderjarig wezen? Het antwoord is weder gereed, omdat Hij geen Koning is.

Ik eindig deze beoordeeling van het geschrift van den Heer VAN STIRUM met de betuiging, dat het is net en sierlijk geschreven, en dat, hoezeer ik in de hoofdquaestie van hem blijf verschillen, ik het om de blijken van belesenheid en den aangename stijl, met genoegen heb gelezen. Ik wensch hem geluk met de keuze van het onderwerp, waardoor hij op jeugdigen leeftijd reeds meer dan anderen bekend wordt. Zijn moed, om voor zijn gevoelen uit te komen, en dat met warmte te verdedigen, is een van LIMBURG STIRUM waardig.

Ik ben en blijf echter van het tegendeel zijner stelling zoo zeer overtuigd, dat wanneer ik bij een Duitschen schrijver bijv. had gevonden: der Prinz von Oranien ist grossjährig, sobald er sein achtzehntes Jahr zurückgelegt hat. ik daarvoor eene geschikte plaats ter bestrijding had gevonden in de dissertatie de legibus Neerlandicis ab exteris, *prae sermonis proprietatum ignorantia* parum intellectis, onlangs te Leiden, door den Heer F. P. J. DE SAIN verdedigd.

Mijne stelling is en blijft deze: De Koning is meerderjarig, als zijn achttiende jaar vervuld is; en, al moge die vervroegde meerderjarigheid tot den Regent worden

uitgestrekt, zoo volgt noch uit de omstandigheid der grondwettige regeringsbevoegdheid van den Prins van Oranje als Hij op 18jarigen leeftijd daartoe geroepen wordt, noch uit het toekennen van een jaarlijksch inkomen, noch uit de zitting in den Raad van State met eene adviserende stem, dat de Prins van Oranje *als zoodanig* op dien leeftijd reeds meerderjarig zou zijn.

De Schrijver ziet in de bestrijding zijner leer eene spitsvondige toepassing van het Grondwettig woord in den privaatregtelijken zin, die alleen zou kunnen dienen, om de bedoeling des Grondwetgevers te doen miskennen.

Die uitval, die ook tegen een zijner leermeesters geldt, ontsiert het overigens goed geschreven boekje. Hoe sterk men zich ook gevoelt in zijn systeem, men moet dat van een ander eerbiedigen. Niet door hevige uitvallen, niet door argumenten van convenientie zal men andersdenkenden tot zijne overtuiging brengen. (1)

DAV. H. L. N.

(1) Mr. M. NEUSTÄTTER is het met den Heer v. STIRUM omtrent 's Prinzen meerderjarigheid eens, Zie *Amsterd. Cour.* van 13 en 18 Aug. 1853. Zie echter ook D. P. in het *Weekbl. van het Regt.* n^o. 1934 van 23 Aug. 1853, welke schrijver kort maar kernachtig v. STIRUM's leer daaromtrent bestrijdt, in welke bestrijding hem de juris candidatus VAN DER DOES DE BIJSE meesterlijk is voorgegaan. De eerstgenoemde drukt er op, dat de Koninklijke vader beneden de wet en den gewonen burger zou worden geplaatst; de laatstgenoemde doet dat nitkomen met het oog op art. 92 Burg. Wetb.

W. F. SCHOOK, *Over het Abandonnement (specimen iuris maritimi de derelictione, quae assecuratione contracta fieri potest)*. 's Gravenhage, bij C. H. SUSAN, 1858, 107 blz. in 8vo.

De schrijver van deze dissertatie heeft eene historisch vergelijkende wijze van behandeling verkozen boven eene dogmatische, waarin hem de Heer RÖMER (1) in 1844 reeds over hetzelfde onderwerp was voorgegaan.

Na in de inleiding onderzocht te hebben, wat abandonnement eigenlijk is, waar, wanneer en hoe het is ontstaan, behandelt Mr. S. achtereenvolgens in vier hoofdstukken, wanneer het abandonnement geoorloofd is; welke daarvan de gevolgen zijn; op welke wijze het geschiedt; en wanneer de verjaring de uitoefening van dat regt doet ophouden; terwijl eindelijk in een vijfde hoofdstuk het oneigenlijk dus genoemde abandonnement van de goederen voor de vracht besproken wordt.

Bij de vraag, wat abandonnement is, vergelijkt de Heer SCHOOK de verschillende bepalingen welke daarvan sedert de GUIDON DE LA MER (1556—1584), — het oudste stuk waarin abandonnement (délais, délaissement) voorkomt, — door de voornaamste schijvers over zee-assurantie, als EMÉRIGON, WESKETT, RICARD, PÖHLS, BOULAY-PATY en BENECKE gegeven zijn. Noch de eene, noch de andere kan echter als juiste bepaling gelden. Mr. S. geeft ons (bl. 4) de volgende definitie: «abandonnement is die handeling van den verzekerde of «diens gemagtigde, waardoor hij op grond van natuur-«lijk, of door welduiding als zoodanig aangenomen, «verlies, de verzekerde zaak, in evenredigheid tot de «verzekerde som, geheel en zuiver, met al hare gevol-«gen, afstaat aan den verzekeraar, terwijl deze daardoor

(1) H. G. RÖMER, *Specimen iuris maritimi de derelictione quae asphalimate contracto fieri solet*, Traj. ad Rh., 1844.

«gedwongen wordt de verzekerde som aan hem, of aan zijne regthebbenden, uit te betalen.»

Wij zullen aan deze definitie den lof van meerdere volledigheid niet ontzeggen. Geeft zij echter nog wel genoegzaam het karakteristieke van dit regtsinstituut te kennen? Het abandonnement is immers een voorrecht voor den verzekerde. Door te abandonneren kan hij zich ontslaan van de moeilijke, dikwijls onmogelijke schadeberekening, en desniettemin de volle verzekeringsom eischen. Als voorrecht wordt het den verzekerde echter niet opgedrongen, maar staat het in zijne vrije keuze of hij van dat regtsmiddel gebruik wil maken, al dan niet. Het schijnt dat ook Mr. A. DE PISTO dit bij zijne definitie uit het oog heeft verloren, als hij het abandonnement noemt eene handeling, waarbij de verzekerde, die de geheele verzekerde waarde van den verzekeraar vordert, aan deze tevens zijn eigendom op het verzekerde voorwerp afstaat (1). Het abandonnement is geene *conditio sine qua non* voor het vorderen van de geheele assurantie-som. De verzekerde kan eigenaar blijven en toch hetzelfde doel bereiken door de avarij-actie, mits hij dan ook de geleden schade tot dat bedrag kunne berekenen. Dit nu zal veelal moeilijk, soms onmogelijk zijn.

Mr. SCHOOK zegt zeer te recht (bl. 99): abandonnement is eene geheel willekeurige handeling, waartoe de verzekerde zelfs, al vordert hij de geheele verzekerde som, op geenerlei wijze kan worden genoodzaakt.

Ook de aard van het regtsmiddel als voorrecht is bij de behandeling niet miskend; zou de definitie niet wellicht aldus aangevuld kunnen worden: abandonnement is die handeling van den verzekerde of diens gemagtigde waardoor hij op grond van natuurlijk of door wetduiding

(1) Weth. van Kooph. II, § 490.

als zoodanig aangenomen verlies, *zonder verpligting om de werkelijk geleden schade naauwkeurig te berekenen*, de verzekerde zaak in evenredigheid tot de verzekerde som, geheel en zuiver met al hare gevolgen, afstaat aan den verzekeraar, terwijl deze daardoor gedwongen wordt de verzekerde som aan hem of aan zijne regthebbenden, uit te betalen?

De schrijver verwerpt o. i. zeer te regt de leer van hen, die in het abandonnement de Romeinsche *derelictio* meenen terug te vinden, of daarin zien een koop en verkoop onder voorwaarde, of wel, den verzekeraar als borg tegen het zeegevaar beschouwende, een afstand aan dien borg van de vorderingen op den hoofdschuldenaar.

Minder juist komt het ons voor, als Mr. S. het abandonnement eene verbindtenis noemt (bl. 6). Het is een wettelijk gevolg eener verbindtenis, maar eene verbindtenis is het niet. Het *assurantie-contract* is de verbindtenis, en brengt van zelf het abandonnement mede als een regt voor de verzekerden, waaruit voor de verzekeraars de verpligting voortvloeit om, bij abandonnement door de verzekerden, de volle som uit te betalen.

Den oorsprong van het regtsmiddel zoekt de schrijver in het belang van den handel en in de billijkheid. Menigmaal deed het zich voor, dat de verzekerde niet bij magte was het bewijs zijner geleden schade tot volkomenheid te brengen. De verzekeraar weigerde te betalen. Men durfde geene ondernemingen te wagen, want bij de moeilijkheid van het bewijs, gaf de verzekering slechts een zwakken waarborg tegen gevaren. Daarom werd het gebruikelijk, als er een bepaalde tijd verlopen was, den verzekerden regt te geven op de *assurantie-penningen* ook zonder bewijs voor de onherstelbaarheid der geleden schade. Nu werden echter de verzekeraars van slechte conditie. De *assurantie-penningen* moesten

soms betaald worden, terwijl later het verzekerde en verloren geachte voorwerp voor het grootste gedeelte te regt kwam, en de verzekerde alzoo gebaat werd in strijd met den aard van het verzekeringscontract. Het abandonnement was het middel, waardoor in beider belang aan dien toestand een einde werd gemaakt, zoodat de verzekeraar gerust kon zijn nooit te veel zullen betalen, en de verzekerde steeds voor schade zou gevrijwaard zijn. (bl. 11—17).

Het abandonnement is een buitengewoon regtsmiddel, en als zoodanig is de verzekerde daartoe niet gerechtigd dan in uitdrukkelijk bepaalde gevallen. Mr. S. schijnt echter van oordeel te zijn dat het nimmer geoorloofd is buiten de in de wet (art. 663 Wetb. v. Kooph.) uitgedrukte gevallen: o. i. minder juist.

Wanneer door partijen niets nader bedongen is en het verzekeringscontract alzoo geheel naar de wet moet beoordeeld worden, dan zijn er zeker, buiten de in art. 663 opgenoemde, geene gevallen waarin abandonnement kan geschieden; maar wat verbiedt partijen om daaromtrent bij de polis nadere bedingen te maken? Volkomen gegrond is de opmerking van Mr. A. DE PINTO (t. a. p. bl. 374): dat het hier omstandigheden geldt, waarbij de openbare orde volstrekt geen belang heeft, zoodat het aan partijen altijd vrij staat, de bepalingen der wet over het abandonnement hetzij uit te breiden, hetzij te beperken. Er is hier immers eenvoudig quaestie van eene beschikking over eigendom. Wil de verzekerde, in gevallen bij de overeenkomst bepaald, zijn eigendom afstaan, en wil de verzekeraar zich verbinden om alsdan dien afstand aan te nemen en de assurantie-penningen te betalen, dat is hunne zaak; daaronder kan de publieke orde niet lijden. Alleen dus bij ontstentenis van nadere bedingen, zijn de gevallen van art. 663 W. v. K. de eenige, waarin geabandonneerd kan worden.

Bij de behandeling van het abandonnement in geval van opbrenging en aanhouding door eene vreemde mogendheid, en aanhouding door de Nederlandsche Regering na het begin der reis, maakt de schrijver het der Nederlandsche wetgeving tot een verwijt dat prijsverklaring door zeeroof niet als een grond van abandonnement zou gelden (bl. 45). Toegegeven dat dit werkelijk zoo is, dan is dit bezwaar, in verband met onze boven uitgesproken meening, steeds gemakkelijk te verhelpen door deswege een bijzonder beding te maken bij het aangaan der verzekering. Maar heeft de schrijver wel gelijk? Is zeeroof in onze wet geen grond tot abandonnement? Is zeeroof niet onder opbrenging begrepen? De woorden van art. 663 Wetb. v. K. zijn zeker niet in alle opzigten duidelijk; er ontbreekt een scheidteeken, opbrenging (,) en aanhouding, enz. De bedoeling is ongetwijfeld geweest onder opbrenging ook zeeroof te verstaan, even als in art. 369 Code de commerce onder *prise* zeeroof altijd en door een iegelijk is begrepen geworden.

Evenals art. 588 van het Wetb. van 1830 reeds deed, heeft ook art. 663 Wetb. v. K. het Fransche artikel hierin geheel gevolgd met het eenige onderscheid, dat de drie gevallen, *prise*, *arrêt par une puissance étrangère*, en *arrêt de la part du gouvernement*, bij ons in ééne alinea zijn zamengevat met weglating van een noodzakelijk scheidteeken, zoodat het nu den schijn heeft, alsof *opbrenging* en *aanhouding* beide afhangen van *door eene vreemde mogendheid*, terwijl dit alleen ten aanzien het tweede waar is. Dat opbrenging en aanhouding geene *synonyma* zijn, blijkt nog ten overvloede uit de artt. 665 en 668 Wetb. van K. (1).

In strijd met het gevoelen der beste schrijvers over zee-verzekering verklaart de Heer SCHOOK zich tegen de

(1) Vergel. Mr. A. DE PINTO, l. a. p. bl. 375 en Mr. S. P. LIPMAN, W. v. K. bl. 243.

wettigheid eener assurantie op goederen die in het land hunner bestemming als contrabando worden beschouwd (bl. 57.) In jure constituendo is zeker veel voor het gevoelen van den schrijver te zeggen. Wij zijn het echter niet met hem eens, dat onze wet de verzekering op zulke goederen met nietigheid bedreigt. Art. 599 4°. W. v. K. verbiedt de assurantie op die goederen, waarin de handel door de wetten en verordeningen niet is toegelaten. Het is dus niet geoorloofd goederen te verzekeren, welke hier te lande niet mogen in- of uitgevoerd worden; kon dat geschieden, dan zou de verzekering eene aanmoediging van den sluikhandel, en alzoo eene premie voor onzedelijkheid zijn. Diezelfde ratio dubitandi, — ook dit geven wij Mr. S. gaarne toe, — bestaat tegen assurantie op goederen welke elders niet in- of uitgevoerd mogen worden, maar in art. 599 is dat verbod ten dezen opzichte niet te lezen. De wetten en verordeningen kunnen alleen beteekenen de Nederlandsche wetten en verordeningen; in dubio mag men deze woorden niet anders opvatten. Want wat ware toch het geval? Als de wet hier den zin had, dien Mr. S. daarin wenscht te vinden, dan zou natuurlijk de regter gedurig de vreemde wet moeten toepassen. Dit nu is iets abnormalis, en mag alzoo in dubio niet worden verondersteld. Daarbij komt nog dit: gesteld dat de vreemde mogendheden eens tegenover Nederland het blocus continental van NAPOLEON I wilden beproeven, en allen handelsverkeer met Nederland verboden; zou Mr. S. dan verlangen dat de Nederlandsche regter alle verzekeringen nietig zou verklaren? Dat is niet te denken. Zulks is echter een bewijs, met hoe groote behoedzaamheid de wetsbepaling zou moeten ingerigt worden, waardoor de sluikhandel van Nederlanders in den vreemde in de Nederlandsche wetgeving beteugeld werd.

In het tweede hoofdstuk van Mr. SCHOOK's dissertatie

worden de gevolgen van het abandonnement behandeld. Zij laten zich in drie deelen scheiden: 1°. het aan den verzekeraar in vollen eigendom verkregen zijn van het verzekerde voorwerp; 2°. de onherroepelijkheid van het eens gedane abandonnement; 3°. het regt van den verzekerde op de geheele verzekerde som (bl. 68).

Het groote verschil tusschen het Fransche en ons handelswetboek omtrent het eerste punt is, dat de Code onder het abandonnement te gelijk afstand van de verdiende vracht begrijpt, terwijl deze bij ons aan den verzekerde blijft; de eigendom van het verzekerde voorwerp gaat aan den verzekeraar over van het oogenblik, waarop het abandonnement gedaan is (bl. 78).

Ook over de onherroepelijkheid van het abandonnement zijn de gevoelens uiteenlopende. Sommigen zijn van oordeel, dat, zoo het abandonnement heeft plaats gehad, en het schip later is teruggekeerd door de zorg van de verzekeraars, de verzekerde zou kunnen worden genoodzaakt tot teruggave van de verzekerde som, daar er alsdan slechts sprake zou kunnen zijn van avarijvergoeding, mits de verzekeraars zich hebben verzet tegen het abandonnement (bl. 79).

Voor onze wet neemt Mr. SCHOOK volstreekte onherroepelijkheid aan, ten ware het abandonnement gedaan zij ten gevolge van dwaling. In beginsel is dat o. i. volmaakt juist, maar de uitdrukking is misschien minder gelukkig gekozen. Wanneer het abandonnement op dwaling berust, dan is het nietig, even als elke andere handeling, die het gevolg is van dwaling, in den regel nietig is. Nietigheid is echter niet hetzelfde als vatbaarheid om herroepen te worden. Herroepelijk is eene handeling, wanneer men, al is zij volkomen goed en wettiglijk verrigt, en geen gevolg van eenige dwaling, daarop kan terug komen en haar ongedaan maken. Dit begrip is dus van meerdere uitgestrektheid dan nietigheid,

waarbij de wil van den handelenden persoon buiten spel blijft, doch de wet aan de nietige handeling werking ontzegt. Indien een abandonnement gedaan is volgens de voorschriften der wet, dan blijft het onherroepelijk; heeft de verzekerde later berouw daarover, het kan hem niet baten.

Het regt van den verzekerde op de volle verzekeringsom, het derde gevolg van het abandonnement, is door Mr. S. niet behandeld. Te dier zake wordt verwezen naar de verhandeling van Mr. RÖMER.

Het derde hoofdstuk is gewijd aan de wijze waarop abandonnement gedaan worden. De bepalingen op dit stuk zijn uit den aard der zaak geheel formeel. Bij de vergelijking der verschillende wetgevingen onderscheidt onze wet zich gunstig door groote eenvoudigheid: art. 680 Wetb. van Kooph. vordert alleen de beteekening door eenen deurwaarder.

In het vierde hoofdstuk onderzoekt Mr. S. binnen welken tijd van het regtsmiddel van abandonnement gebruik moet worden gemaakt, met andere woorden, wanneer de verjaring de uitoefening van dit regt doet ophouden. Het antwoord op deze vraag geeft schrijver met art. 743 Wetb. v. Kooph., waarbij alle vorderingen, uit de polis voortspruitende, na vijf jaren aan de exceptie van verjaring zullen zijn onderworpen, terwijl dit tijdsverloop gerekend wordt een aanvang te nemen met den dag der gesloten overeenkomst. (bl. 91.)

Dit klinkt hier tamelijk vreemd. Het was toch niet de vraag, hoe lang de verzekerde zijne regten uit de polis tegen den verzekeraar kan doen gelden, maar hoe lang hij gerechtigd is tot abandonneren; en nu is het er verre van af, dat hij dat regt vijf jaar lang zou behouden. Niet art. 743, maar de artt. 667, 669, 670, 671 en 672 Wetb. v. K. geven het antwoord. De termijnen, binnen welke het abandonnement moet gedaan zijn, verschillen

naar mate van den afstand der plaats , waar het onheil is gebeurd , en van den dag dat de verzekerde daarvan heeft berigt ontvangen ; zij zijn echter nooit langer dan achttien maanden. Na verloop dier bepaalde termijnen is de verzekerde niet meer tot abandonnement geregtigd. (art. 672.)

Eveneens is het ons niet regt duidelijk , welke bedoeling de Heer S. heeft met het beroep op art. 279 W. v. Regtsv. : « alle instantie vervalt , indien de zaak binnen drie jaren tijds niet is voortgezet. » (bl. 95). Welk verband is hier tusschen de verjaring van het regt tot abandonnement en het vervallen eener instantie in eene procedure ?

Met dit hoofdstuk is de behandeling van het eigenlijk abandonnement voltooid ; in een vijfde hoofdstuk wordt bij wijze van aanhangsel nog gesproken van het abandonnement der goederen voor de vracht.

Om der éénheid wille ware dit gedeelte welligt beter achterwege gebleven. De schrijver zegt zelf , dat dit abandonnement met het eigenlijke niets dan den naam gemeen heeft ; dat het geen middel is om zich tegen geleden zeeschade te dekken ; maar dat het toch in vele punten met het eigenlijk onderwerp zijner dissertatie overeenkomt , en mogelijk wel heeft bijgedragen tot het ontstaan van het eigenlijk abandonnement (bl. 100). Welke zijn echter die vele punten van overeenkomst ? Waarin is dit abandonnement de oorsprong van het eigenlijke abandonnement geweest ? De schrijver is in gebreke gebleven dit aan te toonen.

H. G. LAGEMANS.

P. C. E. SPECHT GRIJP, *Academisch Proefschrift over de wraking van den Regter, volgens de beginselen van het Nederlandsche Wetb. van Burgerl. Regtsv.* Leijden 1858. XII en 200 bl.

Voor dat de schrijver tot de behandeling van zijn eigenlijk onderwerp, de wraking van den rechter volgens de Nederlandsche wet, overgaat, geeft hij ons in de Inleiding (bl. 1—10) een, natuurlijk niet meer dan beknopt, overzicht van het leerstuk der verwerping des Rechters, de *rejectio iudicis*, in het Romeinsch recht, ten tijde der Republiek, waarbij ook van de verwerping des *Recuperatores*, naar aanleiding van een fragment des *Lex Thoria* en het *Edictum Venafranum* gehandeld wordt. De *recusatio Iudicis* in den Keizerstijd wordt hier niet besproken, maar (bl. 10) door den schrijver beloofd, hierop later, bij de behandeling der onderscheidene gronden van wraking onzer Wet, terug te komen. Deze belofte wordt echter slechts spaarzaam nagekomen, daar alleen bij de behandeling van den eersten grond (bl. 55) als ter loops eene antinomie tusschen twee Pandekten-plaatsen wordt gegeven, en met *DUARENUS* geconcilieerd; en bij den vierden grond onzer Wet de bepaling des Romeinschen rechts vermeld wordt, dat niemand in die zaak rechter mocht zijn, waarin hij Advocaat was geweest.

Terwijl sommigen in den ambtseed des Rechters en zijne verantwoordelijkheid genoegzamen waarborg vinden om de vrees voor partijdige uitspraken weg te nemen, achten andere, en de meeste wetgevingen erkennen dit beginsel dat er omstandigheden bestaan kunnen die op den rechter, zelfs tegen diens wil en zonder zelf zich hiervan bewust te zijn, een invloed kunnen uitoefenen, die hem voor eene der partijen gunstiger dan voor de andere stemt. Ook het vermoeden alleen dat de rechter

zich heeft laten influenceren moet vermeden worden. Hierom kennen de meeste wetgevingen den rechter het recht toe zich van de kennisneming van sommige gevallen te versoonen, terwijl ze aan den anderen kant aan de partijen het recht van wraking schenken.

Hierin is en wordt evenwel niet altijd en overal hetzelfde systeem gevolgd. Deze verschillende systemen van wraking, worden in het eerste Hoofdstuk, Afd. 1, bl. 11—21, kortelijk nagegaan, en zoo komt dan de schrijver op het in onze wetgeving gevolgde: «elk rechter (niet het rechterlijk collegie) kan alleen om bepaalde, in de Wet uitgedrukte, redenen gewraakt worden.» Afd. 2, 3, 4 en 5. De Heer GRAY verklaart zich niet ten gunste van het bij ons aangenomen stelsel: volgens hem is het limitatief opgeven van redenen geheel af te keuren. De schrijver vindt gelegenheid bij de behandeling der onderscheidene bij onze Wet toegelatene wrakings-middelen, op dit gevoelen terug te komen, en haalt uit andere wetgevingen voorbeelden aan die even gegronde redenen tot wraking zouden opleveren als de bij ons toegelatene.

(Vgl. bl. 54, 68, 95, 104, 105 en 120.) Zoo is in het Pruisische Landregt de wraking toegelaten als de Rechter «mit einer Parthey oder dessen nahen Verwandten verlobt is, oder in Heijraths Unterhandlungen steht.» In het Wetboek van Genève is in het geval voorzien dat de Rechter of zijne nabestaanden en aangehuwden een geschil hebben voor eene Rechtbank, waar een der partijen rechter is: enz. — Evenwel, al nemen wij aan dat deze en meer andere omstandigheden eene even gewichtige reden tot wraking opleveren, als de bij ons opgegevene, zoo deelen wij daarom nog niet schrijvers opinie omtrent het systeem onzer Wet: het limitatief opgeven der wrakingsredenen is m. i. verre te verkiezen boven de enuntiatieve opneming, die de schrijver

wenschte gevolgd te zien. Gaarne erkennende dat art. 30 Rr. met eenige nummers kon vermeerderd worden, dat dit zelfs wenschelijk ware, schijnt mij evenwel de Wetgever te recht bepaald te hebben dat geene dan in de Wet opgenoemde gevallen een grond tot wraking kon doen uitmaken, «afin de prévenir, zoo als CARRÉ zegt, les inculpations vagues et injurieuses à la Magistrature: inculpations dont la décision serait abandonnée à l'arbitraire, et qui d'ailleurs pourraient, en obligeant le Juge à se recuser lui même par délicatesse, produire en définitive l'inconvénient de mettre au pouvoir d'une partie d'écarter, par des allégations sans fondement, un Magistrat dont elle n'aurait véritablement rien à craindre que les lumières et l'intégrité.» Met dezen zelfden schrijver vat ik dan ook de woorden «les causes ci après» van art. 378 *C. de proc.* limitatief op. De Heer GRIFF schijnt ten onrechte 't tegendeel te beweren: de weglating der woorden: «n'entendons aussi exclure les autres moyens de fait ou de droit pour lesquels un juge pourrait être valablement recusé,» van de ordonnantie van 1667 schijnt dit gevoelen te bevestigen.

In de zesde afdeeling worden vervolgens door den schrijver de verschillende nos. van art. 30 Rr. nagegaan, verschillende vragen die zich bij de toepassing kunnen voordoen besproken, en vlijtig met de bepalingen van vreemde wetgevingen vergeleken, zoo als de reeds genoemde ordonnantie van 1667 met den *C. de Pr.*, de Wet van Genève en 't Pruisische Landrecht. Verder stonden den schrijver ten dienste het Ontwerp van Wet in Beijeren van 1831, de Wetgeving van het Canton Waadland, die van Thurgau, van St. Gallen, Bern e. a.

Ik veroorloof mij op deze Afdeeling een paar opmerkingen.

Onder het «persoonlijk belang» van no. 1 verstaat de Heer GRIFF, zoo wel *dadelijk* als *zijdelingsch* belang,

zoo als art. 1950, 3^o. B. W. met name onderscheidt. Evenzoo Mr. OUDEMAN, in zijn werk over het W. van Regtsv., D. 1 p. 30. De schrijver heldert dit met een paar voorbeelden op (bl. 53). Ik meen evenwel dat het voorbeeld van zijdelingsch belang slecht is gekozen, daar dit geval vervat is in n^o. 6 van art. 30. — Lezen wij in het door den schrijver eerst opgegevene voorbeeld voor, «den Rechter, de vrouw of vader van den rechter,» dan kan de rechter een zijdelingsch belang hebben bij de uitspraak: maar in dit geval zal hij, ook volgens schrijver, bl. 54, niet kunnen gewraakt worden. Het blijkt dat althans niet om ieder zijdelingsch belang wraking zal kunnen plaats hebben: maar om welk dan wel, behalve de gevallen door de Wet zelve in n^os. 6^o. en 8^o. opgegeven? 't Is mij ook na de lezing van schrijvers vertoog niet helder geworden.

Bij dezen eersten grond van wraking behandelt de Heer GRIJP nog de vraag of verwantschap des rechters met den Advocaat of Procureur van eene der partijen een grond tot wraking oplevert. Volgens onze wet moet deze vraag ontkennend beantwoord worden: te wenschen ware 't evenwel, wij zijn het met den schrijver eens, dat in dit geval voorzien ware, zoo als werkelijk reeds bij de wet van Genève geschied is. (Zie bl. 58.) De Redactie van het *W. v. h. R.* vestigde ook nog onlangs op dit punt de aandacht. Zie n^o. 1191.

Bij de behandeling van de tweede, door de wet opgenoemde reden, oppert de S. de vraag of, wanneer beide partijen aan den Rechter verwant zijn, er dan nog wraking geoorloofd is.

Hij verklaart zich voor de ontkennende beantwoording, ofschoon hij erkennen moet dat in ab utraque parte gewichtige gronden kunnen worden bijgebracht. Ik moet bekennen door 's Schrijvers gronden er nog niet toe te zijn gebracht om zijne meening te deelen. De uitdrukking

der wet «indien hij aan eene der partijen — bestaat» schijnt mij niet voldoende toe, om hieruit te besluiten dat in geval beide partijen dus echter bestaan, het recht van wraking verloren zoude gaan. Hij bestaat dan toch ook ééne der partijen, en eene van haar zal de wraking kunnen voorstellen, die door het Hof of de Rechtbank, zoo deze het feit waarop de wraking steunt bevindt waar te zijn, zal moeten worden aangenomen. «Zij die de leer verdedigen» zegt de Heer GRAY, «dat ook dan «nog wraking toegelaten wordt, steunen voor dit hun «gevoelen op de redenering, dat, juist wanneer twee «bloedverwanten den rechter bestaande voor hun ver-«schijnen, te regt de vrees kan bestaan, dat deze de «eene partij boven de andere zal beoordeelen, daar het «onzeker is welken bloedverwant hij het meest genegen «is, en dat dit vooral dan kan plaats hebben, waar «familietwisten de betrekkingen onderling verdeelen.» De S. erkent dat dit op zich zelf genomen zeer waar is, maar vraagt «of dit genoegzaam is den R. te wraken? Ik meen van ja, en doorzie niet wel de juistheid van de gevolgtrekking dat «juist de omstandigheid dat het onzeker is welke bloedverwant door den R. meer bemind wordt, de wraking niet geldig maakt.» In het geval dat familietwisten de betrekkingen onderling verdeelen meent de S. dat daar «de haat wel zoo groot zal zijn «dat men den R. wegens vijandschap kan wraken.» Dit is wel wat sterk. De partijen toch kunnen door een familietwist verdeeld zijn, waarin de rechter, ofschoon bloedverwant, niet rechtstreeks is betrokken, veelmin daarover aan eene der partijen vijandschap toedraagt, die nog daarenboven, volgens n°. 10, in een *hoogen graad* zoude moeten aanwezig zijn, zoo als onze wet regt voor de *inimitié capitale* van den G. de proc. En deze uitdrukking onzer wet wordt den schrijver zelve (bl. 123) verklaard als van gelijke zin en beteekenis in

al de woorden *doodelijke vijandschap* van het ontwerp.

De derde reden tot wraking is «indien er binnen het jaar vóór de wraking, tegen eene der partijen of derzelver echtgenoot of nabestaanden en aangehuwden in de rechte linie een crimineel of correctioneel rechtsgeding op zijne klachte of door zijn toedoen heeft plaats gehad.» Waarom hier de tijd van één jaar bepaald is, is niet met zekerheid te zeggen.

De S. veroorlooft zich een gissing, en meent de reden daarin te kunnen zoeken «dat, volgens het B. W., de «actie ter zake van laster, hoon, en belediging ver«valt met den tijd van één jaar.» Ik betwijfel de juistheid der gissing, en geloof niet dat de wetgever bij het maken dezer bepaling aan het Burg. Wetb. gedacht heeft, daar hij hier spreekt van een crimineel of correctioneel rechtsgeding, en in het B. W. alleen van de verjaring der burgerlijke actie, wegens laster, hoon en belediging sprake is. De wetgever moest een termijn bepalen, en stelde dien op één jaar. Waarom nu niet op anderhalf of twee jaren? Men zoude dergelijke vraag bij de meeste andere in onze wetgeving voorkomende termijnen kunnen doen.

(Vgl. art. 774 W. v. en HOLTJUS, *Faillitenr.*, bl. 153). Aan de praktijk wordt het overgelaten te beslissen of de bepaalde termijnen zouden moeten worden ingekort of verlengd.

Ik merk nog op dat bij de behandeling van den vierden grond tot wraking m. i. te recht de meening bestreden wordt, onlangs door den Heer Mr. J. B. VAN OSENBRUGGEN, in zijn Academisch Proefschrift, bl. 61, verdedigd.

De elf redenen van wraking bij onze wet toegelaten worden hier allen met vlijt en opmerkzaamheid nagegaan, en deze Afdeling VI bevat als 't ware een commentarium perpetuum op art. 30 Rv. Kan men het niet in alles met den S. eens zijn, men zal vele juiste opmerkingen aantreffen en

hem in vele punten toestemmen, waar, hij uit de vergelijking van vele vreemde wetgevingen, gebreken en leemten in de onze aanwijst.

Over de wraking der andere rechterlijke ambtenaren handelt de 7de afdeeling, wyl na het onderzoek in afd. 8 wie de wraking kunnen voorstellen, in de twee laatste afdeelingen van dit Hoofdstuk de vorm van procederen wordt besproken.

Het IIde Hoofdstuk heeft de gevolgen der wraking ten onderwerp. Wordt deze niet aangenomen dan vindt art. 43 Rv. zijne toepassing. Aan de verklaring van dit art. zijn de zeven §§ van de eerste afdeeling gewijd, terwijl in de laatste afdeeling, een mogelijk gevolg van aangenomen wraking, de verwijzing nl. naar een ander collegie, volgens artt. 273—275 Rv. wordt toegelicht.

Ook in dit gedeelte volgden wij den S. met genoegen, ofschoon wij in enkele punten met hem meenen te moeten verschillen. Wij hebben evenwel reeds te veel plaats van de redactie geverg'd om deze hier te sprake te brengen, en eindigen daarom hier ons verslag, na den schrijver onzen vriendschappelijken gelukwensch te hebben aangeboden met zijne voltooide academische studiën, terwijl wij hartelijk wenschen dat de nu door hem elders aangevangene met hetzelfde succes zullen worden ten einde gebracht.

A. VAN WESSEM.

R. C. NIEUWENHUIJS, *Over letteren requisitoriaal ten dienste der justitie in strafzaken.* — Utrecht, 1858, 108 blz. in 8°.

Het eerste hoofdstuk dezer verhandeling heeft tot opschrift: *Geschiedenis*, en behandelt in zes verschillende §§ zeer ter loops het Romeinsche regt, de middeleeuwen, *Themis*, D. V, 3de St [1858] 30

het oud-Fransche, het oud-Hollandsche regt, de omwenteling van 1795 en de militaire regtspleging. Dat geschiedkundig overzicht bepaalt zich tot de mededeeling van eenige texten van wetten en plaatsen van schrijvers. Het is onnoodig hierbij langer stil te staan.

Het tweede hoofdstuk handelt over het hedendaagsch, en wel eerst over het Fransch en daarna over het Nederlandsch regt.

Het is bekend, dat, hoezeer de Fransche codificatie niet bevat eene algemeene bepaling als die van ons art. 25 R. O., in Frankrijk niettemin vrij algemeen dezelfde beginselen voor de zoogenaamde *commissions rogatoires* zijn aangenomen, als thans nog bij ons gelden. De eerste §, aan dit regt gewijd, houdt zich voornamelijk bezig met eene verklaring van de artt. van den *Code d'Instr. Crim.*, waarbij de opdracht van ambtsverrigtingen door den éénen regter aan den anderen voor eenige bijzondere gevallen geregeld wordt. Alle schrijvers zijn het echter eens, dat die bepalingen slechts zijn *démonstratief* en niet *limitatief*, dat zij veelal slechts dienen hetzij om het middel te beperken, hetzij om er den vorm van te regelen voor de bijzondere onderwerpen, maar dat zij volstrekt gelijk onderling hulpbetoon van de justitie, voor andere gevallen niet uitsluiten.

Mogt daaromtrent nog eenige twijfel mogelijk zijn, bij ons moet die noodwendig vervallen, door de bepaling van het aangeh. art. 25, dat in de meest algemeene bevoordingen en zonder eenige uitzondering, alle regterlijke collegiën en ambtenaren verplicht aan de letteren requisitoriaal ten dienste der justitie wettig gevolg te geven. Houdt men dit in het oog, dan laten zich alle vragen zeer gemakkelijk oplossen, en dan vervallen de meeste moeilijkheden, die vroeger mogten bestaan hebben, althans voor zooverre betreft de opdracht van ambtsverrigtingen tusschen Nederlandsche regters onderling.

De tweede § is meer opzettelijk gewijd aan de behandeling van het Ned. regt, en vangt aan met eene verklaring van art. 25, dat trouwens duidelijk genoeg is en dan ook geene breede toelichting noodig heeft. Het verband daarmede echter, dat de schrijver zoekt in de artt. 22 en 107, handelende over de verplichting der regterlijke collegien om te dienen van berigt en raad hetzij aan de regering, hetzij aan den hoogen raad, is mij niet regt duidelijk.

Voor het overige vinden wij in deze § hoofdzakelijk behandeld de artt. 72, 73 en 74 Wetb. van Strafvord., en eenige vragen waartoe deze bepalingen zouden aanleiding geven.

Eene eerste vraag b. v. is deze: de artt. 71 en 72 spreken van de opdracht van het getuigen-verhoor door den regter-commissaris aan den kantonregter. Kan nu ook het verhoor van den *verdachte* of *beklaagde* worden opgedragen aan den kantonregter? De vraag wordt alleen beantwoord met een arrest van den hoogen raad, waarbij de schrijver meent dat zij *ontkennend* zou zijn beslist. Mij dunkt echter dat het aangeh. arrest over de geheele vraag het stilzwijgen bewaart. Daarbij wordt eenvoudig vernietigd een beveldschrift van een regter-commissaris, die geweigerd had te voldoen aan een hem opgedragen last om een beklagde te verhooren, door het provinciaal gerechtshof, omdat de hooge raad daarin meende te vinden eene overschrijding van regtsmagt. Bij die beschouwing bleef het fond der zaak natuurlijk onbeslist. Doch, wat hiervan zij, met het oog op art. 25, en op het algemeen beginsel daarbij gehuldigd, kan het alleen de vraag zijn, of voor een geval als dit de regterlijke delegatie ergens is verboden? Dat is het geval niet; en derhalve moet, zonder eenigen twijfel, de vraag toestemmend worden beantwoord, al zwijgen ook deze artikelen van het Wetb. van Strafv. daarover.

Hetzelfde antwoord past ook volkomen op eene volgende vraag, of namelijk een regter-commissaris, [die] zelf een last ontving van een ambtgenoot, de geheele of gedeeltelijke vervulling daarvan mag opdragen aan den kantonregter van zijn arrondissement?

Geene wet verbiedt dit. De regel moet dus gelden van art. 25 R. O., en met den hoogleeraar DE BOSCH KEMPER en met den schrijver dezer verhandeling moet dus ook deze vraag toestemmend worden beantwoord.

Minder grond echter vind ik voor de uitzondering, die de beide schrijvers willen hebben aangenomen, voor zoodanige moeilijke zaken, welke, naar de beschouwing van den regter-commissaris die den last opdroeg, niet wel den lasthebber kunnen veroorloven zich van de persoonlijke taak te ontheffen en die op de schouders van den kantonregter te laden. — Onder die *moeijelijke zaken* zouden dan moeten gerangschikt worden vergiftiging, valsheid, bedriegelijke bankbreuk en *anderen*.

Daargelaten echter, dat de moeilijkheid van het onderzoek, en dus het gewigt van den opgedragen last volstrekt niet afhangt van den aard van het misdrijf in het algemeen, en dat dikwijls een eenvoudige diefstal vrij wat meer moeite, zorg en bekwaamheid kan vorderen, dan de zwaarste moord of vergiftiging, begrijp ik volstrekt niet, in welke wet men die onderscheiding zoeken moet, en het komt mij in ieder geval zeker voor, dat het nooit de vraag zijn kan, wat de delegerende regter commissaris al of niet gewild of bedoeld heeft? De bevoegdheid toch van den gedelegeerden regter hangt af van de wet alleen, en niet van het bijzonder gevoelen van den ambtgenoot van wien hij den last ontving.

Van meer gewigt is misschien de vraag, in hoeverre de Nederlandsche regters verplicht zijn gehoor te geven aan de letteren requisitoriaal van den kolonialen regter, en omgekeerd?

In art. 33 van het reglement op de R. O. in Ned. Indië komt eene bepaling voor, geheel gelijkloidend aan ons art. 25. Het spreekt nogtans van zelve, dat dit artikel, alleen geschreven voor den kolonialen regter, aan den regter in Nederland geene verplichtingen kan opleggen, en dat omgekeerd de koloniale regter even weinig gehouden kan zijn door de regels, bij de wet van het moederland, uitsluitend voor den Nederlandschen regter gegeven.

Streng genomen derhalve, is er in de geschreven wet nergens eene verplichting van dien aard voorgeschreven, maar even weinig als een bevel, is er in ééne der beide wetgevingen een verbod te vinden; en het schijnt dan ook weinig twijfelachtig, dat de regters in het moederland en die in de kolonien onderling aan letteren requisitoriaal niet alleen *mogen*, maar zelfs *behooren* gevolg te geven; en het laat zich zeker niet denken, dat de regter in Nederland aan dien in de kolonien zou *mogen*, veel minder *moeten* weigeren eene dienst in het belang der justitie, die hij in den regel verleent en moet verleenen, zelfs aan den buitenlandschen regter.

Dit brengt ons van zelve tot het internationaal regt, waarover de schrijver handelt in zijne derde §. Voor zover de rogatoire commissien niet het onderwerp uitmaken van een bepaald tractaat, worden zij geregeld door het gebruik, en dan brengt dit gebruik mede, dat, in den regel ten minste, de regters van verschillende staten zich bereid betoonen om onderling gevolg te geven aan de rogatoire commissien ten dienste der justitie door den regter van bevriende mogendheden op hen verstrekt.

Deze § wordt besloten met eenige opmerkingen en mededeelingen over uitlevering van misdadigers.

A. D. P.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Statistiek der gevangenis in Nederland over 1856.

Het getal gevangenis was in 1856 als volgt:

In de	Grootst get. Te gelijk aanwezig.	Kleinst get. aanwezig.	Bij afwiss. aanwezig. 1 Dec. 1856.	Aanw. op 1 Dec. 1856.	Gemidd. getal.
Strafgevangenis .	2,861	2,545	3,713	2,728	2,707
H. van verzekering :	1,992	1,167	9,691	1,405	1,562
H. van arrest . .	1,045	276	8,929	584	583
H. van bewaring . .	—	—	24,684	175	236
			47,017	4,892	5,088

Wat de eerste en tweede kolom betreft, die in alles hogere cijfers opleveren, valt op te merken, dat aan het einde van het eerste kwartaal het grootste en aan het einde van het derde kwartaal het kleinste getal aanwezig was.

De 3de en 4de kolom geven tot meerdere beschouwing aanleiding.

Wij zien daaruit, dat de vermeerdering van het getal gevangenen, sedert eenige jaren waargenomen, in 1856, en wel in ruime mate heeft voortgeduurd, zoo als uit de volgende opgaven van verschil in *meerder* of *minder* nader blijkt:

	Bij afwisseling opgenomen.					
	1851.	1852.	1853.	1854.	1855.	1856.
Strafgevangenis .	— 211	— 77	— 133	+ 272	+ 65	+ 234
H. van verzekering .	+ 649	+ 702	— 95	+ 1,547	+ 267	+ 1,037
H. van arrest . .	+ 393	+ 247	+ 769	+ 1,022	+ 409	+ 1,616
H. van bewaring .	+ 1,514	+ 1,452	— 545	+ 4,016	+ 1,305	+ 2,272
	+ 2,350	+ 2,324	— 4	+ 6,857	+ 5,046	+ 5,159

terwijl voor de gevangenis t/zamen de vermeerdering bedroeg voor de op 31 Dec. aanwezigen en, gemiddeld, het totaal cijfer voor al de gevangenen was . . .	+ 5	— 126	+ 88	+ 396	+ 529	+ 239
	4,304	4,095	4,051	4,351	4,800	5,088

De reden van het getal gevangenen tot de bevolk. des Rijks was op 1,000 zielen . .	8.2	8.8	8.7	10.7	12.1	14.2
--	-----	-----	-----	------	------	------

Naar de geslachten bedroeg de afwisselende bevolking: in de strafgevangenissen 3,263 m. en 450 v.; huizen van verzekering 7,375 m. en 2,316 v.; h. van arrest 6715 m. en 2,214 v.; h. van bewaring 19,990 m. en 4,694 v.; totaal 37,343 m. en 9,674 v., of op 100 m. 25.9 v. Met ultimo Dec. 1856 waren er in het Rijk op 100 m. 101.9 v.

De gevangenen naar de onderscheidene provinciën ingedeeld, verkrijgt men weder de meeste gevangenen in Utrecht en Drenthe; de minste in Friesland en Groningen, en in betrekking tot de geslachten weder de minste vrouwelijke gevangenen in Friesland, Noordholland en Groningen, en de meeste in Limburg, Drenthe en Noordbrabant.

Naar den burgerlijken staat, de geloofsbelijdenis en het standpunt van beschaving, waren er:

	Strafge- vangenis.	H. van verzek.	H. van arrest.	Totaal.	Verhouding.
Gehuwd.	1,135	3,750	3,533	8,418	} 1 : 1.65
Ongehuwd.	2,578	5,941	5,396	13,915	
Protestanten	2,032	5,547	4,437	12,066	op 1,000 6.11
Katholieken	1,522	3,923	4,391	9,841	» » 3.06
Israëlieten	109	216	101	426	» » 6.64
Konden lezen en schrijven	wel 2,377	5,202	3,799	11,378	
	niet 1,336	4,489	5,130	10,955	

Hier in het bijzonder de aandacht vestigende op de jeugdige veroordeelden, opgenomen in de centrale gestichten, dan bekomen wij deze uitkomsten:

	Konden lezen en schrijven.			Konden dit niet.			Totaal.		
	Jongens.	Meisjes.	Totaal.	Jongens.	Meisjes.	Totaal.	Jongens.	Meisjes.	Totaal.
1851.	65	21	86	231	33	264	296	54	350
1852.	87	6	93	207	56	263	294	62	356
1853.	102	18	120	200	38	238	302	56	358
1854.	151	45	196	208	13	226	359	63	422
1855.	185	25	210	213	45	258	398	70	468
1856.	191	23	214	213	43	256	404	66	470

In de tabel van den leeftijd der gevangenen is weder het treurige verschijnsel waar te nemen van toeneming der jeugdige gevangenen. Die beneden de 16 jaren bedragen alleen 2,373 of 10.62 pct., dat is weder 1 pct. meer.

Het getal vrijgesprokenen, wier plaatsing echter in een verbeterhuis door den regter dienstig is geacht, bedraagt 50 jongens en 12 meisjes, te zamen 62, of 15 meer dan in het vorige jaar. De jongens zijn nu te Alkmaar geplaatst. De meisjes zullen weldra van Amsterdam naar de te Montfoort in te rigten gevangenis voor meisjes worden overgebracht.

Ten opzichte van het getal zieken en gezonden is eene meer ongunstige verhouding, vooral bij de strafgevangenis, waar te nemen. De gunstigste verhouding geeft de gevangenis voor criminele mannen te Leeuwarden; 1 ziek op 2.02 gevangenen; de ongunstigste de gevangenis voor correctionele mannen te Hoorn, 832 zieken, 303 niet zieken of 1 : 0.36.

De sterfte bedroeg in de strafgevangenis 3.42, in de huizen van verzekering 0.35, in de h. van arrest 0.11, te zamen 0.76 pct. Een zelfmoord had er plaats in het h. van arrest te Gorinchem. Drie gevallen van krankzinnigheid hebben zich voorgedaan: 2 te Rotterdam en 1 te Maastricht.

Het getal kleine kinderen is weder zeer toegenomen. Het bedroeg in 1856 758 of 158 meer dan in 1855. In de gevangenis geboren 31 of 5 meer dan in 1855.

De tabellen van den straftijd der veroordeelden wijzen het opmerkelijk verschijnsel aan, dat het getal *criminele* gevangenen, hetwelk sedert 1850 steeds afnemende was, in 1856 weder is toegenomen; maar belangrijk is het cijfer der *correctionele* gevangenen vermeerderd, en wel met 2,344 alleen in de h. van arrest en verzekering. Die toeneming is weder grotendeels gelegen in de plaats gehad hebbende aanboudingen ter zake van bedelarij en kleine diefstallen. Ongerekend de militairen, wier getal 328 bedroeg, waren er 1,212 crimineelen en 16,066 correctionelen.

Ook weder ditmaal zien wij in het verslag het getal recidivisten toegenomen met nagenoeg 2 pct. «Deze waarneming vooral,» zegt de Inspecteur van 's Rijks gevangenis, «plaatst de noodzakelijkheid eener krachtige verbetering van ons gevangeniswezen in een helder licht.»

De cijfers ten aanzien van den aard der misdrijven komen overeen met die, welke in den tegenwoordigen jaargang der *Themis* nopens de geregte. Statistiek in Nederland over 1856 zijn medegedeeld (zie blz. 295 hiervoren). Inzonderheid is het cijfer der gevangenen wegens landlooperij en bedelarij sterk toegenomen, even als dat der gegijzelden, zoo als blijkt uit het volgende:

	1851.	1852.	1853.	1854.	1855.	1856.
Gevangen, wegens landlooperij en bedelarij .	1,646	1,702	1,681	2,253	2,448	3,271
Gegijzelden v. schulden.	99	74	79	87	93	120
» » boeten ten laste van het Rijk. . .	247	226	201	206	178	250
Gegijzelden voor boeten ten laste d. gemeente.	414	384	552	586	580	763

De tabel, aanwijzende de beroepen der gevangenen, toont o. a. eene zeer aanzienlijke vermeerdering aan van de gevangenen, die geen beroep

kennen, of die onder praesumptie staan van zeer verdachte beroepen te hebben, en van het getal gevangenen uit den stand der dienstboden. Er waren:

	1852.	1853.	1854.	1855.	1856.
Geen beroep kennende	2,302	2,426	2,364	3,159	4,005
Arbeiders, sjouwers, enz.	4,611	5,247	6,214	6,280	7,309
Arbeidsters, naaisters, enz.	1,415	1,412	1,656	1,925	2,202
Dienstboden	632	611	685	834	903

Gedurende 1856 is onderwijs gegeven in al de strafgevangnissen en huizen van verzekering en in 15 huizen van arrest, door 40 onderwijzers met behulp van 47 gevangenen als adsistenten. In de huizen van arrest te Eindhoven, Zutphen, Tiel, Rotterdam, Dordrecht, Goes en Roermond werd hoofdzakelijk door den slechten toestand der gebouwen, geen onderwijs gegeven. 7,048 gevangenen werden wegens ouderdom of ongeschiktheid en 9,106 als genoeg onderwezen niet toegelaten tot het onderwijs, 2,912 werden toegelaten.

In de gevangnissen waren in 1856 665 werkzalen en plaatsen, 7,981 gevangenen namen aan den arbeid deel. Het daarvoor genoten loon was *f* 33,712, waarvan *f* 46,271 rijksaandeel. Er werden ontslagen 1,586 zonder uitgaanskas, 2,627 met minder dan *f* 5; 218 met *f* 5 tot *f* 10; 225 met *f* 10 tot *f* 25; 178 met *f* 25 tot *f* 50; 63 met *f* 50 tot *f* 100; 9 met meer dan *f* 100. In de strafgevangnissen is in 1856 door 100 arbeidende gevangenen verdiend: Leiden *f* 3,037, Woerden *f* 2,491, Gouda *f* 3,025, Rotterdam *f* 824, Hoorn *f* 2,176, Amsterdam *f* 566, Leeuwarden *f* 2,722. Te Leiden aanzienlijk meer; te Leeuwarden belangrijk minder.

Het getal cellen voor afzonderlijke opsluiting in de huizen van verzekering is met 116 vermeerderd, alle in de cellulaire gevangenis te Utrecht. Bij afwisseling zijn 987 cellulair veroordeelden opgesloten geweest. In de huizen van arrest is het getal cellen niet vermeerderd; 280 veroordeelden werden er opgenomen. In het geheel zijn in 543 cellen opgenomen 1,267 veroordeelden, dus 314 meer dan in 1855. Hun straftijd bedroeg:

Een maand en minder	518	3—6 maanden	256
1—3 maanden	315	6—12 »	178

Het getal bestraffingen was weder te Leiden het grootste; bedragende 650.

Gratie of afslag is slechts door 200 gevangenen genoten.

Er zijn ontslagen 15,943 en ontvlugt 6.

De huizen van bewaring zijn met 1 vermeerderd: te West-Kapelle. De gemiddelde bevolking dier huizen bedroeg 236. Het getal doortrekkende gevangenen was 11,003.

De kosten van onderhoud was in 1856 over:

	Totaal.	Per hoofd.
Strafgevangenen	f 440,909	f 44.78
Huizen v. verzekering	» 234,933	» 40.21
» » arrest.	» 113,034	» 49.85

De voeding in de groote gevangenen (bij eigen beheer) en de aanbesteding van *het geheele onderhoud* in de huizen van arrest hedroeg:

In de groote gevangenen	{	het minst	15.33	te Rotterdam.
		» hoogst	21.83	» Woerden.
In de huizen van arrest. . . .	{	het minst	27.50	te Almelo.
		» hoogst	38.00	» Winschoten.

De Inspecteur eindigt het Verslag met te wijzen: « op de noodzakelijkheid, vooreerst tot verbetering van vele, nog zoo gebrekkige gevangenisgebouwen; voorts tot verbetering van het onderwijs en den arbeid, waardoor gelegenheid tot het aanleeren van eenig beroep wordt gegeven; maar vooral tot herziening der verouderde reglementen op het gevangeniswezen, waardoor een einde zal kunnen worden gemaakt aan den staat van onzekerheid, thans nog op dit belangrijk onderwerp bestaande.»

Tot zooverre de uittreksels uit het officieel verslag, ook naar aanleiding van het overzicht daarvan in het jongst verschenen *Staatk. Jaarboekje*; voegen wij hierbij nog het volgende.

Gelijk men weet, had de vorige Minister van Justitie het noodig geacht, dat eenige der beste gevangenen in het buitenland wierden onderzocht, omdat de inrigting der cellulaire gevangenen in ons vaderland, in de laatste jaren gebouwd, in enkele opzigten tot bezwaar had aanleiding gegeven, en het dus van belang was, om, werd eenmaal ten voordeele van dat stelsel beslist, voor eene goede inrigting der alsdan in ons vaderland vrij talrijk op te rigten nieuwe gebouwen te zorgen. Dit onderzoek werd opgedragen aan de heeren: Mr. P. W. ALSTORPHIUS GREVELINK, inspecteur van 's Rijks gevangenen, hoofd-ingenieur van 's Rijks politie; J. A. H. NETSCHER, hoofd-commies bij het Departement van Justitie, en A. C. PIERSON, ingenieur voor den gevangenisbouw. Deze heeren hebben zich in den tijd van zes weken van hun last gekweten en thans aan den tegenwoordigen Minister van Justitie een rapport ingediend, dat de uitkomsten behelst hunner gedane opnemingen in een aantal gevangenen in België, Frankrijk, Pruisen, Baden en Beijeren, die door hen werden bezocht. In het eerste gedeelte van het rapport wordt medegedeeld het verslag der opneming van gevangenen, waaraan 156 bladz. gewijd worden. Het tweede gedeelte behelst beschouwingen op het voorgaande verslag gegrond, waarbij in eene vergelijking wordt getreden van ons gevangeniswezen met het hui-

tenlandsche, met betrekking *a.* tot de gebouwen; *b.* de kleeding, ligging en bewassing; *c.* het onderwijs; *d.* de godsdienst; *e.* den arbeid; *f.* de geneskundige dienst; *g.* de beambten; *h.* de orde, tucht en behandeling der gevangenen. — Het derde gedeelte behelst voorstellen, die op het volgende nederkomen: 1°. de gemeenschappelijke opsluiting te doen vervangen door de afzonderlijke opsluiting, behoudens vier uitzonderingen, te weten: voor gevangenen onder dan 60 jaren; voor gevangenen van beider kunne, die blijken voor de afzondering ongeschikt te zijn; voor jeugdige gevangenen beneden de 16 jaren; voor hen, wier straf den tijd van drie jaren (voor den langsten duur der afzonderlijke opsluiting gesteld) overschrijdt; 2°. voor de gevangenen in de hoofdplaatsen der provinciën, arrondissementen en kantons als beginsel aan te nemen, dat deze gebouwen moeten zijn cellulair, met eenige zalen en nachtelijke afzondering voor gemeenschappelijk opgesloten gevangenen: een gebouw van een dezer categoriën hoogstens 250 cellen te doen bevatten; 3°. aan de gevangenen, in plaats van klompen, schoenen te doen verstrekken en het dragen van klompen te beperken tot enkele gevallen, bijv. arbeid in de open lucht, enz., waarin zij de voorkeur verdienen, alsmede de tegenwoordige voeding der gevangenen ten behoeve der jeugdige veroordeelden van beider kunne te doen herzien of verbeteren; 4°. in alle arrondissementen-gevangenen eenen vasten onderwijzer aan te stellen, belast met het geven van onderwijs in het lezen, schrijven en rekenen. In alle provinciale huizen dit onderwijs uit te strekken tot de eerste gronden van natuur- en werktuigkunde, toegepast op ambachten, op aardrijkskunde, gymnastiek en zang, met een tweeden of adjuvant-onderwijzer, mede met het houden der boeken belast. Dit onderwijs op gelijken voet in te voeren in de gevangenen voor jeugdige veroordeelden; voor jongens, het ook in verband te brengen met den militairen stand en de zeevaart; en het in de centrale huizen te wijzigen naar den tijd der opsluiting; 5°. een allezins geschikt en voor de dienst toereikend personeel van beambten aan te stellen. Geen gepensioneerde officieren, maar kundige en verdienstelijke beambten van gevangenen tot commandanten en adjunct-commandanten van strafgevangenen te benoemen, en 6°. nopens de hiervoren behandelde punten, in den zin der gedane voorstellen, de noodige reglementaire bepalingen vast te stellen. Bij het verslag zijn gevoegd verschillende bijlagen en kaarten, alle betrekking hebbende op den bouw, de inrigting, enz. der bezochte buitenlandsche gevangenen.

— Zoo als vroeger is medegedeeld, zal te Brussel eerlang een algemeen congres worden gehouden, waarin de belangen zullen worden besproken van den eigendom der letterkundige- en kunstwerken. De aldaar uitkomende nieuwsbladen hebben dezer dagen de circulaire mede-

gedeeld, welke is uitgegeven van wege het committé, 't welk met de organisatie van dat congres belast is, en waarin aan de personen, die zich bereid hebben verklaard, om aan hetzelfde deel te nemen, kennis wordt gegeven van het programma der werkzaamheden. Onder de mededeelingen, welke bij het committé zijn ontvangen, wordt de aandacht gevestigd op een stuk, 't welk vooral van belang zou moeten worden beschouwd, te weten, bedenkingen, welke worden voorgesteld door de gezamenlijke Parijsche boekhandelaren en boekdruckers, in vereeniging met eene commissie van dramatische schrijvers en toonkunstenaars in Frankrijk. Deze bedenkingen zijn opgesteld door den heer L. HACHETTE, een der voornaamste leden van den Parijschen boekhandel.

Het congres is op 27 September bepaald. Voortdurend ontvangt het committé berigten van beroemde mannen uit alle landen, die zich voorstellen hetzelfde bij te wonen. De heer DE LAMARTINE heeft in een brief, welke door de dagbladen wordt bekend gemaakt, zijn leedwezen betuigd, dat dringende omstandigheden hem beletten om aan het congres deel te nemen, en zulks te meer omdat hij in der tijd rapporteur is geweest van de wets-voordragt tot waarborging van den letterkundigen eigendom. Hij verwijst op den Fransehen *Moniteur*, waarin men zijnen arbeid kan vinden. (Zie het vorig n^o. der *Themis*.)

In de *Publisher's Circular* wordt het volgende gelezen met betrekking tot den duur van den letterkundigen eigendom: In Engeland behoudt de schrijver het 41 jaren lang gedurende zijn leven en behouden zijne erven of regtverkrigenden dien eigendom gedurende 7 jaren na zijn dood. In Griekenland en Sardinië is dit bepaald op 15 jaren, te rekenen van den dag waarop het werk in het licht is verschenen. In Rusland verblijft het regt 25 jaren na den dood des schrijvers aan zijne erven, en dan nog 10 jaren, indien in de laatste 5 jaren daarna geene nieuwe uitgaaf is gedaan. In Nederland, België en Zweden duurt het 20 jaren na den dood des schrijvers. In Frankrijk hebben de kinderen en de weduwe des schrijvers gedurende 30 jaren het eigendomsregt; aan andere erven is het slechts gedurende 10 jaren toegekend. In Spanje bestaat het 50 jaren na den dood des schrijvers. In Oostenrijk, Beijeren, Portugal, Pruissen, Saksen, Napels, Wurtemberg en de kleine Staten van den Duitschen Bond houdt het 30 jaren na zijn dood op. Dit is insgelijks in Denemarken het geval, mits de nieuwe uitgaven binnen niet langeren termijn dan vijf jaren elkander opvolgen. In de Vereenigde Staten duurt het 14 jaren na den dood, en de regering heeft zich voorbehouden, om het ten behoeve van de weduwe, kinderen of kleinkinderen nog 14 jaren te verlengen.

THEMIS, REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

TWEEDE VERZAMELING,

Vijfde Deel.

STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *Over art. 291 der gemeente-wet*, door
Mr. A. DE PINTO, Advocaat te 's Gravenhage.

Art. 291 der gemeente-wet wil, dat alle plaatselijke verordeningen, tegen wier overtreding straf is bedreigd, binnen vijf jaren na hare afkondiging, *met de voorschriften dezer wet zullen worden in overeenstemming gebragt*; en dat zij bij gebreke hiervan, na afloop van dat tijdvak, zullen vervallen.

Tot nu toe is deze bepaling altijd opgevat in dien zin, dat er moest plaats hebben eene algemeene herziening van de plaatselijke politie-verordeningen; en dat, na den fatalen termijn, de niet herziene en op nieuw vastgestelde verordeningen, het zij dan al of niet gewijzigd, van regtswege zouden vervallen.

Het was zeker een stoute, maar een afdoende maatregel, niet alleen om de plaatselijke wetgevingen te zuiveren van de vele -en groote gebreken van allerlei aard die haar ontsierden; maar ook om haar te brengen tot een toestand van regts-zekerheid, en om een einde te maken aan den staat van verwarring, waarin de nieuwe gemeente-wet haar vond.

Themis, D. V, 4de St. [1858.]

Intusschen, als de maatregel den bijval van velen mogt ondervinden, niet minder hevige bestrijding en afkeuring wekte hij bij anderen op.

Ik moet bekennen, dat ik altijd behoord heb tot hen, die voor onze plaatselijke wetgevingen in art. 291 eene wezenlijk groote weldaad zagen. Het middel moge sterk zijn; maar de kwaal, die genezen moest worden, was niet minder groot; en ik meen inderdaad, dat het het *eenige* middel was om een doel te bereiken, dat bereikt *moest* worden: wettelijke regeling en regts-zekerheid voor de plaatselijke politie-verordeningen.

De hoogleeraar VAN HALL noemt in de *Nieuwe Bijdr.*, VII, 31, 32, de bepaling *onregtskundig* en *revolutionair*, «die voor de nalatigheid van burgemeester en raden de leden der gemeente straft — met regteloosheid.»

Mag ik het zeggen, dan komt het mij voor, dat de hoogleeraar de geheele bepaling miskent, althans niet in hare ware strekking opvat; ik geloof niet, dat haar doel was om iemand te straffen; even weinig, dat de wet (zoo als een ander schrijver, straks te noemen, zich uitdrukt), de gemeente-besturen zich heeft voorgesteld als *stoute kinderen*, die tot het vervullen hunner taak door straf *moesten* worden gedwongen.

Ik geloof integendeel, dat het eenige doel was, om aan den bestaanden toestand van *regteloosheid*, in vele gemeenten, een einde te maken; dat dit doel er door *moest* worden, en er werkelijk door *is* bereikt.

Men moet echter ook niet uit het oog verliezen, dat die gevreesde *regteloosheid*, liever misschien *wetteloosheid*, in ieder geval, toch maar van zeer voorbijgaanden aard, en van zeer korten duur kon zijn. Immers men mag veronderstellen, dat die weinige gemeente-besturen, die juist door de vrees voor regteloosheid, niet zijn te bewegen geweest tot een zoo nuttig werk, waartoe zij bovendien door de wet verplicht waren, toch al zeer

spoedig hebben moeten inzien, dat het niet mogelijk is te regeren, orde en rust in de gemeente te bewaren misdrijven en ongelukken ten minste voor een groot deel voor te komen, zonder doelmatige politie-bepalingen.

Bovendien *onregtskundig* kan ik de wet niet noemen, die niet terugdeinst voor een maatregel, die een einde moet maken aan den staat van verwarring en onzekerheid, waarin zij onze plaatselijke wetgevingen vond, om in de plaats daarvan orde en regelmaat te brengen.

Revolutionair is dit, geloof ik, even weinig, hoezeer het mogelijk is, dat onder dit woord, waarvan de beteekenis misschien niet zeer bestemd is, ook niet door allen hetzelfde verstaan wordt. Daarbij komt, dat, hoezeer volstrekt geen voorstander van revolutiën en revolutionaire maatregelen, het mij toch voorkomt, dat revolutionaire wetten en slechte wetten, nog niet altijd noodzakelijk synoniem zijn. Revolutiën toch, hoe veel kwaads zij ook stichten, hebben niet zelden, vooral op het gebied van wetgeving, goede vruchten voortgebracht en nuttige gevolgen gehad.

Maar al genoeg gephilosophieerd. De vraag is minder, wat regtskundig en revolutionair, dan wat *regtens* is naar de geschreven wet, het zij die goed of slecht zij? en mijn doel is eigenlijk te bestrijden eene geheel nieuwe uitlegging aan art. 291 gegeven door den heer KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, in *Themis*, II, 5, 325—337, met het loffeljk doel, « om de wet te verdedigen, waar hij overtuigd is, dat zij onverdiend wordt aangevallen of gehavend.»

Dat de wet *onverdiend wordt aangevallen*, dat ben ik met den geachten schrijver, voor wiens kennis en scherpzinnigheid ik den meesten eerbied heb, volkomen eens; maar het is ook het eenige, wat ik met hem eens ben. Doch om geheel andere redenen. Ik heb mijne gronden reeds kortelijk medegedeeld. Ik verdedig de wet

zeer gerust, zoo als zij tot nu toe door allen is begrepen, en ik heb dus de nieuwe verklaring van den heer KAPPEYNE niet noodig.

Ik heb reeds gezegd, welke de zin is, tot nu toe door allen eenstemmig gehecht aan Art. 291, door zijne verdedigers en aanhangers zoo wel als door zijne bestrijders.

De heer KAPPEYNE meent, dat die allen gedwaald hebben: — volgens hem is geene algemeene herziening noodig, maar beteekent het artikel eenvoudig, dat na verloop van vijf jaren, herzien of niet herzien, vervalt wat met de gemeentewet in strijd is, doch al het overigo blijft bestaan. Daarom zegt hij, is het artikel noch *onregtskundig*, noch *revolutionair*, maar integendeel *ultra-conservatief*; want het laat nog vijf jaren in wezen wat onwettig is, en, als zoodanig, eigenlijk dadelijk moest vervallen.

Ik moet erkennen, dat de schrijver mij niet overtuigd heeft. Maar ik wil daarom niet zeggen, dat zijne poging, zoo als hij vreest, «ijdel en misschien niet eenmaal aanhoorenswaardig is.» — Eene stelling toch, al is zij nog zoo splinter-nieuw, kan daarom goed en waar zijn. Ik althans ben de leer niet toegedaan: «nieuwigheden, dus weg er mede!» Maar veel liever zeg ik met zeker schrijver (Rousset) in de *Rev. Crit.*: «reproche d'innovation n'est pas raison.»

Doch ik geloof, dat een aandachtig en onpartijdig onderzoek van de uitvinding van den heer KAPPEYNE tot het besluit zal brengen, dat zij in strijd is met de woorden, den wil, den geest, het doel en de geschiedenis der wet.

Ik zal trachten dit kortelijk aad te toonen, zonder mij nu verder bezig te houden met de vraag, of de wet *revolutionair* of *conservatief*, *regtskundig* of *onregtskundig* is.

«De verordeningen moeten worden in overeenstemming gebragt met de wet.»

Wat beteekenen die woorden? Dit is eigenlijk de eenige, althans de voorname vraag, waarin zich het geschilpunt oplost.

Het groot motief van den heer KAPPEYNE is dan ook: «wat reeds met de wet in overeenstemming *is*, *behoeft* niet, *kan* zelfs met haar niet in overeenstemming *gebragt* worden, even weinig als men zaken in orde *brengt*, die reeds in orde *zijn*; of iemand in een goeden luim *brengt*, die niet knorrig is!»

Streng logisch geredeneerd mag dit juist zijn, en valt er misschien niet veel tegen in te brengen. Ik geloof echter niet dat de zaak daarmede beslist is. Het zal, dunkt mij, niet veel meer kunnen bewijzen, dan ten hoogste dat de wet in hare uitdrukkingen niet zoo logisch en correct is als de heer KAPPEYNE. Maar al neem ik aan, dat de wet taalkundig beter had kunnen spreken, en dat zij zich niet van de meest gewenschte woorden bediend heeft om eene zeer eenvoudige en duidelijke gedachte uit te drukken, voor mij is dat nog geene reden, om niet te vragen, wat zij onmiskenbaar gewild en bedoeld heeft?

En dat kan waarlijk niet twijfelachtig zijn.

Ik kan mij ten minste moeilijk voorstellen, dat de wet aan de gemeente-besturen niets anders zou hebben willen zeggen dan dit: «laat gerust alles zoo als het is, en doet niets. Alle uwe wettige en onwettige reglementen en willekeuren, ook die dus welke thans wel *feitelijk*, maar *regtens* niet meer bestaan, zal ik nog gedurende vijf jaren in stand houden, of in het leven terug roepen; en daarna kunt gij dan door den aangenamen maar kostbaren weg der processen laten uitmaken, wat *wettig* en wat *onwettig* is.» — Het kan zijn, dat zoo iets zeer *conservatief* zou zijn, *nuttig* zou het zeker niet zijn. De

wet heeft op die wijze eigenlijk *niets* gedaan, dan ten hoogste eenige onwettige oude verordeningen nog voor vijf jaren in stand gehouden. Men moet toch niet uit het oog verliezen, dat de gemeentewet in de wetgevende bevoegdheid der plaatselijke besturen eigenlijk geene verandering gebragt heeft; zoodat wat na de gemeente-wet onwettig is, in den regel zeker te voren ook niet wettig was. Ik kom daarop later nog terug.

Wat was dan het doel?

Ik heb het reeds gezegd: de oude verwarring te doen ophouden, regs zekerheid te brengen in de plaatselijke wetgevingen. Die plaatselijke verordeningen, die men jaren en eeuwen lang gewoon was geweest te maken, naar de behoefte van het oogenblik, waren op vele plaatsen tot eene ontzettende massa opgehoopt; zij waren nu eens in strijd met de algemeene wet, en onderling met elkander niet te rijmen; nu, door veranderde omstandigheden niet meer noodig, en zelfs schadelijk geworden; en bovendien, men wist ter naauwernood meer welke verordeningen er voor honderd jaren gemaakt waren, doch die men vergeten had af te schaffen; men wist even weinig wat nog bestond, wat moest worden gehouden voor vervallen. Aan dien chaos moest een einde worden gemaakt. Voortaan moesten en regeringen en geregeerden weten welke verordeningen men had, en behouden moest alleen blijven, wat wenschelijk en nuttig, maar vooral wat wettig en geoorloofd was. Dat doel echter was niet te bereiken met eene wet in den zin van den heer KAPPEYNE opgevat. Daartoe was noodig een grondig en naauwkeurig onderzoek, eene algemeene opruiming; behoud van het goede, verwerping van wat onbruikbaar was geworden.

Dat nu is het, wat allen tot nu toe in art. 291 gelezen hebben; en zoo ik nog altijd meen, zeer te regt.

Het is waar, de bedoeling eener wet laat zich niet

altijd even gemakkelijk bewijzen, vooral indien de parlementaire stukken en schrifturen daarover gewisseld, weinig of niets tot toelichting leveren. En dat is inderdaad het geval met Art. 291.

Ik moet echter opmerken, dat men te kiezen heeft tusschen het doel tot nu toe aan de wet toegeschreven, en de nieuwe leer van den heer KAPPEYNE. Wanneer nu al de officiële stukken geheel zwijgen, dan moet men vragen, wat naar den aard der zaak, en in den algemeenen geest der wet het meest waarschijnlijk is? Is nu, en dat meen ik te hebben aangetoond, het door mij bestreden doel, niet wel aan te nemen, dan volgt reeds daaruit, dat men zich zal moeten houden aan de tot dus verre vooronderstelde bedoeling eener wet, die bovendien in het algemeen zeker niet is in het leven geroepen in zulk een overdreven conservatieven zin, als de heer KAPPEYNE haar toedicht; aangenomen al dat het laten bestaan van *onwettige* verordeningen een blijk van *conservatisme* is.

Ik moet er bijvoegen, dat de waarschijnlijke reden, waarom de geschiedenis der beraadslaging niet veel licht verspreidt over eene vraag, die tot heden toe niet de minste moeilijkheid heeft opgeleverd, ook wel waarschijnlijk daarin te zoeken is, dat men de zaak duidelijk en eenvoudig vond, en de geheele zwarigheid niet voorzien heeft.

Intusschen spreekt dan toch de memorie van toelichting van de verpligting, om de verordeningen *in TE RIGTEN naar de bij het ontwerp gestelde regelen*. Ook deze paraphrase is, geloof ik, voor de nieuwe leer niet bijzonder gunstig, omdat hierbij toch vrij duidelijk voorondersteld wordt, dat de *verordeningen*, d. i. *alle* verordeningen eene zekere operatie ondergaan moeten. Zie FRANCKEN, a. h. a. — Of zal de heer KAPPEYNE misschien beweren, dat wat reeds *was ingerigt* naar

regelen, die nog niet bestonden, daarnaar niet meer kan worden ingerigt?

Maar ik heb dat alles eigenlijk niet noodig. Ik schroom volstrekt niet den heer KAPPEYNE te volgen op het door hem gekozen terrein, dat namelijk der bloot grammaticale interpretatie, al is dat terrein voor mij noch het meest aantrekkelijke, noch het meest regtskundige. Ik geloof niet, dat zijne leer met *de letter* van het artikel beter te rijmen is dan de mijne.

«*Alle plaatselijke verordeningen, zegt het artikel, moeten binnen vijf jaren met de voorschriften der wet worden in overeenstemming gebracht.*»

Dit is zoo algemeen mogelijk. Nu mag het waar zijn, dat wat reeds in overeenstemming met de wet *is*, niet meer daarmede in overeenstemming kan worden *gebracht*, ofschoon toch ook, als men alleen aan *woorden* en *letters* hangen wil, de oude verordeningen zeker niet zijn *gebracht* in overeenstemming met eene nog *niet bestaande wet*. Maar niet minder waar is het, dat de woorden even duidelijk zeggen, dat er *iets* gebeuren moet met *alle* verordeningen, zonder onderscheid. En wat kan dat anders zijn, dan *onderzoeken* en *herzien*? Dit is het middel om tot het doel te geraken. Langs dien weg alleen, kan men komen tot de wetenschap van wat al, wat niet met de wet *in overeenstemming is*, om het eerste, zoo men wil, te behouden, om het tweede af te schaffen of te wijzigen.

Het geheel der plaatselijke wetgeving moet met de wet in overeenstemming gebracht worden, op straffe van verval. Wel nu, om daartoe te komen, moet ook alles worden onderzocht. Wie toch, en op welke wijze, zal anders beslissen, wat kan blijven bestaan? — De regter? Maar gesteld al, dat deze daartoe anders bevoegd ware, hier, waar een algemeen middel van zuivering, welk dan ook, wordt voorgeschreven, kan men zeker niet het doel gehad

hebben, om te verwijzen naar processen. Dus de plaatselijke, en hoogere administratieve overheid. Maar zal deze moeten beslissen, dan zal zij toch ook vooraf moeten onderzoeken.

Maar er is nog iets. Ik geloof niet, dat men bij Art. 291 alleen het oog heeft gehad op *den inhoud* der verordeningen, die, gelijk ik reeds opmerkte, *door en na* de gemeente-wet, maar zeer zeldzaam onwettig zal zijn geworden, indien hij te voren niet onwettig was. Maar het komt mij integendeel voor, dat men daarbij wel degelijk ook het oog gehad heeft op *den vorm*. Ik beroep mij ook hier weder op de volstreckte algemeenheid van het artikel; maar ik moet daarbij nog eens herhalen, dat de uitdrukking: *met de voorschriften dezer wet*, gansch niet naauwkeurig zijn zou, indien men alleen het oog had gehad op den *inhoud*; omdat de voorschriften zelve van deze of gene verordening, zoo zij strijdig mogten zijn met de wet, dat wel het allerminst zijn zouden met de gemeente-wet.

Is dit nu waar, dan is ook alle twijfel opgeheven, dan was eene *algemeene herziening* onmisbaar, want met *den vorm*, bij de nieuwe wet voorgeschreven, was niet ééne oude verordening in overeenstemming.

Moesten nu de verordeningen, in den vorm van de nieuwe wet, *ten einde met hare voorschriften te worden in overeenstemming gebragt*, op nieuw worden vastgesteld, goedgekeurd en afgekondigd, dan spreekt het van zelve, dat in die nieuwe codificatie alleen kon worden opgenomen datgene, wat de plaatselijke besturen bevoegd waren te verordenen, en wat met de algemeene wetten van het rijk niet in strijd was. Tot dus verre art. 291.

Wat is er nu van Art. 178, waarin de heer KAPPEYNE een steun voor zijne leer meent te vinden?

Ik kan volstrekt niet inzien, wat dat artikel bewijzen kan tegen de gewone opvatting van Art. 291.

« Waartoe, vraagt de geachte schrijver, eene herziening in Art. 291 gelast, die toch reeds moest geschieden krachtens Art. 178? »

Waarover, vraag ik op mijne beurt, twist gij toch, als gij met mij aanneemt, dat eene *algemeene herziening noodig* is? — Alleen dus over de vraag, of dit geschieden zal op grond van Art. 178 of van Art. 291? Maar dat zal toch wel tamelijk onverschillig zijn. Is dus niet uwe verklaring van Art. 178 de zekerste veroordeeling van den zin, dien gij geven wilt aan Art. 291?

Ik betwist echter ook die volstrekte gelijkheid van de beide artikelen. Art. 291 is van *transitoiren*, Art. 178 van *blijvenden* aard. Art. 178 begint eerst te werken, nadat aan Art. 291 voldaan zal zijn. Maar dat is zeker en onbetwistbaar, dat Art. 178, al deed Art. 291 het niet, eene herziening binnen de eerste vijf jaren na de invoering der wet, zoude noodzakelijk maken. De verordening toch bij Art. 178 bedoeld kan en mag alleen vermelden, die verordeningen, die den toets *eener algemeene herziening* hebben doorgestaan.

De heer KAPPEYNE heeft vervolgens nog een geschiedkundig argument.

Het is namelijk waar, dat de redactie van Art. 291 eene verandering heeft ondergaan, « die dienen moest om *ten aanzien der belastingen*, de meening der wet duidelijker te doen blijken; » — voor de politie-verordeningen werd integendeel die verduidelijking niet noodig geacht. Maar zeker volgt daaruit niet, dat men voor beide twee geheel verschillende stelsels heeft willen aannemen. Dat laat zich vooral daarom niet vermoeden, omdat reeds uit de eerste redactie van het artikel volgt en blijkt, dat men beide zaken op ééne lijn heeft willen plaatsen,

zonder dat iets aantoonde, dat de latere wijziging of verduidelijking ten doel had *daarop* terug te komen. En bovendien, wat was het geheele doel der verduidelijking? Men heeft daarbij willen uitmaken, dat wel de *belastingen zelve* nog vijf jaren konden behouden blijven, maar «dat de bepalingen *op de invordering* zonder uitstel moesten worden toegepast.» — Die vraag echter komt bij de politie-verordeningen niet te pas; van daar dat ten aanzien van deze de oorspronkelijke voordragt onveranderd behouden bleef.

Ik moet ten slotte nog een woord zeggen over de wet van 8 Mei 1856 (*Stbl.* n^o. 52), waarbij de termijn in Art. 291 der wet van 29 Junij 1851 (*Stbl.* no. 85), gesteld voor DE HERZIENING der plaatselijke belastingen en der *plaatselijke verordeningen tegen wier overtreding straf is bedreigd*, voor Amsterdam wordt verlengd tot 1 Januarij 1859.»

Ik geloof, dat de heer KAPPEYNE zich van die Amsterdamse wet wel wat zeer gemakkelijk en luchtig afmaakt. Wel erken ik, dat de wet van 1856 niet is eene interpretatieve wet, en dus niet eene authentieke uitlegging, in den eigenlijken zin, van de wet van 1851. Ook betwist ik niet de mogelijkheid, dat onze wetten-makers, die zoo vele wetten maken, over eenige jaren *kunnen* vergeten zijn de wetten, die zij vele jaren vroeger gemaakt hebben, misschien ook dat zij niet altijd even goed verstaan en begrijpen den waren zin van de wetten die zij maken; — maar toch mag ik aannemen, dat de wet in den regel weet wat zij zegt, en dat, gelijk ieder ander, zoo ook de wetgever de beste uitlegger is van zijne eigen woorden. En nu is het zeker, dat de wetgever in 1856 het er voor hield, en het daarom zegt en erkent, dat hij in 1851 *eene algemeene herziening* heeft voorgeschreven. De heer KAPPEYNE schijnt dan ook dit niet in twijfel te trekken, en dan is, dunkt mij, ook deze omstandigheid

toch wel een allergewigtigst vermoeden *vóór* de oude en *tegen* de nieuwe leer.

Als toch de nieuwe leer de ware is, dan is de wet van privilège en dispensatie van 1856, die toch al zonderling genoeg is, bepaalde onzin.

Amsterdam vraagt uitstel voor *de herziening* van Art. 291.

Heeft nu de heer KAPPEYNE gelijk in zijne opvatting van dat artikel, dan was het eenvoudig antwoord op dat vreemde verzoek geweest, niet eene dispensatie-wet, maar :

« Gij hebt geen uitstel noodig, gij kunt veilig rusten en niets doen; want Art. 291 schrijft geene herziening voor. »

KOOPHANDELS-REGT. — *Studiën over Assurantie-regt*,
door Mr. G. J. A. FABER, Advocaat te Amsterdam.

II. DE TEGENWOORDIGE STAND VAN HET ZEE-ASSURANTIE-
REGT (1).

*Art. 593, al. 6, art. 600 en art. 601 Wetboek
van Koophandel.*

Art. 593 al. 6.

Het is tegenwoordig niet meer aan bedenking onderhevig, dat op bodemerij geschoten penningen een onderwerp van verzekering kunnen zijn. Vroeger heerschte

(1) Zie *Themis*, d. II, p. 80. Omstandigheden van mijnen wil onafhankelijk hebben de uitvoering van dat voornemen tot heden vertraagd. Ik acht het pligtmatig en wensch dat tijdverzuim te herstellen.

daarover vooral in Frankrijk verschil van gevoelen. De *Ordonnance de la Marine*, welke onder LODEWIJK XIV verscheen, en als bron waaruit de latere wetgevingen geput hebben, mag beschouwd worden, stelde als beginsel: 1°. dat de geldopnemer de geleende som niet mogt verzekeren en 2°. dat de geldschieder zulks de premie niet mogt doen. Het eerste verbod steunde op grond, dat verzekering slechts een middel is om verlies te vermijden, maar nooit eenig voordeel mag aanbrengen, en dat de geldopnemer door de overeenkomst van bodemerij voor alle toevallen op zee gevrijwaard is. Immers, vergaat of vermindert het verbodene, hij behoeft de hoofdsom en premie of niet, of slechts voor zoover dit een en ander op hetgeen overblijft verhaalbaar is, terug te geven. Het tweede verbod rustte op eene streng logische toepassing van het begrip, dat de premie als een voordeel aanmerkte. Algemeen geloofde men, omdat het verbod zich niet verder uitstreckte, dat de geldschieder zijn kapitaal mogt verzekeren. Tegen die heerschende meening kwam zekere Luitenant van de Admiraliteit de heer M. POUGET op, in een van zijne brieven, dato 1 Augustus 1768, welken EMÉRIGON in zijn *Traité des assurances* (chap. VIII, sect. XI) mededeelt. De man rede-neerde aldus: «er bestaat geen bevoegdheid meer rente van zijn geld te maken dan de wet wil, of dat meerdere moet eene premie zijn voor het gevaar dat men loopt zijn kapitaal geheel of ten deele te verliezen. Dat gevaar bestaat niet indien de uitleener zoodanig geheel of gedeeltelijk verlies voor zich onmogelijk maakt. Dit gebeurt wanner hij het kapitaal verzekert. Nu is de premie bij bodemerij steeds grooter dan bij assurantie, gevolgelyk stelt dat verschil woekerwinst daar.» EMÉRIGON is van een ander gevoelen, ofschoon het feit, dat tusschen beide premien groot verschil bestaat, niet tegensprekende. Hij is zeer beleefd in zijn antwoord, roemt

het eerlijk en deugdzaam hart van den magistraat, spreekt echter meer om dan over de kwestie, noemt dergelijke handeling eene reassurantie, beroept zich op een paar autoriteiten en schermt met den regsregel: *permissum quod non prohibitum*.

Ik meen dat beter antwoord had kunnen zijn gegeven, namelijk, dat het gevaar voor den geldschieder, grooter is dan voor den assuradeur. De een schiet het geld vooruit en de andere niet; bijgevolg verliest hij tijdens den duur van het gevaar het gebruik der geleende penningen en loopt de risico met een insolvent debiteur te doen te hebben. Deze loopt de kans zijn regt op het verbodene te verbeuren, ook na het eindigen van het zeegevaar zoo wel door verlies van rang als door het vergaan der zaak; gene staat aan al die eventualiteiten niet bloot. Bovendien de wet regelt de verplichtingen van den geldschieder, welke regeling van publieke orde is en waarvan slechts bij uitzondering mag worden afgeweken (2); daarentegen wordt de gehoudenheid van den assuradeur gewoonlijk bij onderlinge overeenkomst of polis bepaald, en beweegt zich in engeren kring. Derhalve blijft de geldschieder zelfs bij verzekering der geschotene penningen nog altijd gevaar loopen, en het is billijk dat hij daarvan eenig voordeel genieten kan. In het geval dat echter de verzekeraar al die gevaren overneemt en voor den geldschieder niets meer overblijft, is het duidelijk, dat de premie der verzekering zal

(2) POTHIER, titre des contrats à la grosse, n^o. 24, zegt: « le prêteur est chargé des risques, conformément à ce qui est réglé par l'Ordonnance, tant de ce qui serait expressément ajouté ou dérogé par le contrat. » Niet alzoo EMÉRIGON, chap. VII. PARDESSUS, *Cours de Droit Commercial*, t. II, p. 99: « le prêteur peut bien stipuler qu'il ne courra pas tel risque déterminé, même qu'il ne supportera pas en général les avaries simples; mais il ne pourrait pas par une stipulation, quelque expresse quelle fût, se dispenser de contribuer, pour l'emprunteur, aux avaries grosses. » Vergelijk DALLOZ, voce *Droit Maritime*.

stijgen omdat die overeenkomst dan facto een bodemerij-contract wordt, en de assuradeur schuldenaar voor de geschotene penningen van den geldschieder (3).

De *Code de Commerce* deed ook in Frankrijk allen twijfel ophouden door uitdrukkelijk te vermelden, dat: «*les sommes prêtées à la grosse* konden verzekerd worden.» Het beperkend verbod, wat betreft, de premie of *le profit maritime* bleef echter bestaan. Gelijke bepaling wordt ook aangetroffen in de Spaansche (art. 385), de Russische (art. 392), de Deensche (ch. VI) wetboeken. In de Vereenigde Staten, te Hamburg, in Engeland (4), en volgens het Pruisische, Portugesche en Hollandsche wetboek mag men de bodemerij-premie ook laten verzekeren. Dit verschil ontspruit hieruit dat die wetgevers ook toestaan verzekering tegen winstderving of gemis van verwacht voordeel en dat men het verlies der premie niet anders beschouwde dan verlies van verwacht wordende winst. Het laatste is slechts gedeeltelijk waar, want voor den geldschieder is de premie die aan gelijk gevaar bloot staat als het geheele kapitaal geen zuivere winst, daar, indien hij geen bodemerij-contract had aangegaan, hij in het bezit van zijne gelden was gebleven welke natuurlijk hunne renten hadden afgeworpen.

Het laat zich begrijpen, dat op het voetspoor van de

(3) Zie *Locaë*, t. II, p. 364. «*Que le prêteur à la grosse, libre de faire assurer son capital et le profit stipulé, se contentera d'un charge maritime plus faible, que ce change n'était fort qu'en raison des risques, il diminuera nécessairement quand il aura un bénéfice modique, mais assuré et par conséquent certain.*» (Observations du tribunal de Nantes).

«*Lorsque le change est excessif, le cours, relativement inférieur de la prime que s'applique au capital et au change, avertit l'emprunteur qu'il aurait pu obtenir de meilleures conditions.*» E. CLUVET, Avocat. *Revue de législation et de Jurisprudence* 1852, t. II, p. 84).

(4) *Resumé de la Législation Anglaise*, par W. A. S. WESTOBY, p. 155.

Ordonnantie *de la Marine* van 1681 (5), elke verzekering van verwacht voordeel verboden bleef. Niet omdat een dergelijk verbod, gelijk EMÉRIGON en tot mijne verwondering ook BOULAY-PATY beweren, den aard der verzekering zoude medebrengen. Immers — ofschoon het volkomen waar is, dat verzekering geen middel is om eigendom te verkrijgen — dient aan den verzekerde de wezenlijke schade welke hij ondergaat, vergoed te worden, en winstderving is zeer zeker ook verlies. Neen, de aanbieding is deze: de schatting van verwacht wordende winst is steeds onzeker en eene raming onmogelijk (6). Doch dit vindt geen plaats bij premie op bodemerij welke steeds vooraf bepaald is.

Hiermede gelooven wij de juistheid dezer bepaling voldoende te hebben bewezen. De behandeling der beide volgende artikelen zal aantoonen, dat ook daarin het Nederlandsche regt niet alleen het Fransche ver vooruit is, maar dat de onderscheiding tusschen gewone bodemerij en bodemerij uit noodzaak bij verzekering — alleen in ons Wetboek van Koophandel opgenomen — algemeen navolging en toepassing dient te vinden.

Art. 600 en art. 601.

EMILE VINGENS (7) en onderscheidene schrijvers met hem

(5) BENECKE, d. I, p. 133 enz. EMÉRIGON, t. I, chap. IX, sect. 1. BOULAY-PATY, Cours de droit de Commerce. BRUX. 1833, t. II, p. 31.

Traité et questions sur les Assurances Maritimes, par le Chevalier LAGÉT DE PODIO, Marseille 1847, t. I, p. 256.

(6) In den regel wordt als basis van indemniteit het oogenblik van den koop aan het gevaar aangenomen. Een Pandecten-fragment droeg niet weinig hiertoe bij. L. 2, § 4 de Lege Rhodia de Jactu, (Dig. lib. XIV, tit. II). Portio autem pro aestimatione rerum quae salvae sunt, et earum quae amissae sunt, praestari solet, nec ad rem pertinet, si hae, quae amissae sunt pluri venire poterunt, quoniam detrimenti non lucri sit praestatio. — Dit is verkeerd gezien; men moet de waarde nemen welke het verzekerd voorwerp had tijdens het gevaar. Vergelijk FREMERY, p. 233 enz.

(7) Nous en tenons la pratique et les règles des Romains: elle s'est

maken zich aan eene grove dwaling schuldig, wanneer zij leeren, dat het bodemerij-contract gelijk het thans wordt begrepen en in toepassing gebragt, hetzelfde zou zijn als bij de Romeinen. Het is waar, daar bestond het *foenus nauticum* of de *pecunia trajectitia*, hetwelk — gelijk ook MENO PÖHLS te regt opmerkt — alsmede PARDESSUS (8) met de zoo evengenoemde overeenkomst verwart. Welk is het verschil? De geschiedenis beantwoordt die vraag. Het verdient al aanstonds opmerking, dat, in weerwil van de spaarzaamheid van het Romeinsche regt in materie van handel, het *foenus nauticum* daar vaak besproken wordt. De oorzaak daarvan moet gezocht worden omdat het een middel was om, tegen meer gevaar, hoogere renten te kunnen stipuleren dan anders de wet toeliet. De titel, waarin deze materie behandeld wordt, vindt men zoo wel in de Pandecten als in den Codex achter dien over woeker geplaatst (9). JUSTINIANUS schijnt het zelfs noodig te hebben geoordeeld, de premie tot één percent per maand te moeten beperken (10).

maintenue dans le moyen-âge; et quoique devenu moins fréquent par l'introduction de l'usage des assurances, ce contrat est toujours ce qu'il était. Le Code, dans les dispositions que je vais analyser, n'a presque rien changé aux règles que l'Océan avait empruntées des autorités antérieures. (VINCENT, Exposition de la législation commerciale etc. t. III, p. 295).

(8) Darstellung des gemeinen Handelsrecht, von MENO PÖHLS, B. III, Theil. I, p. 810 sqq.

PARDESSUS, Collection des lois Maritimes, I, p. 70 sqq.

Vergelijk mede JOHANN GEORGE BÜSCH'S Darstellung der Handlung, B. I, p. 371 sqq.

(9) Lib. 22 ff. tit. I, de Usuris.

Lib. 22 ff. tit. II, de nautico foenere.

Lib. IV, c. tit. XXXII, de Usuris.

Lib. IV, c. tit. XXXIII, de nautico foenere.

(10) Z. Nov. 106 en 110 Over hare uitlegging is verschil ontstaan. p. 222. Vergelijk EMÉRIGON, t. II ch. I, sect. 1 Mr. LIPMAN, Wetb. van Koophandel beweert ook dat de premie geen 12 pct. mogt te boven gaan. *Themis*, D. V. 4de St. [1858].

Ten gevolge der vele misbruiken kwam ook later (in het jaar 1237) het bekende decreet van Paus GREGORIUS IX te voorschijn (11). Het is hier de plaats niet de verschillende interpretaties waartoe het aanleiding gaf na te gaan. Volgaarne zeggen wij met MOLINA (de just. et jure disp. 318): *Ex his expositionibus, elige quam malueris*; doch voegen er bij dat dit decreet verklaring vindt in de begrippen van dien tijd, verdediging in de vele misbruiken welke van het foenus nauticum werden gomaakt en regtvaardiging bij de voorstanders althans van de wet van 3 September 1807 (Bull. des lois 158) *sur le taux de l'intérêt de l'argent*, omdat deze het wanbedrijf van woeker naar de daar gestelde regelen wenschen beoordeeld te zien. De geschiedenis leert dat het foenus nauticum meestal diende om onder den naam van periculi pretium een hooger interest te bedingen, dan de wet toeliet (12), en uit de woorden van het decreet blijkt ten duidelijkste dat men dit zee-contract reeds op vervoer van goederen te land uitstrekke.

Trouwens misbruik moest ontstaan, omdat deze overeenkomst bij den vooruitgang des handels niet meer in staat was aan de behoefte te voldoen. Gelijk de *συγγράφη ναυτική* te Athene, diende zij slechts om geld te krijgen tot dekking der kosten van aanbouw of uitrusting en werd er zoo veel gevraagd en gegeven, als het onderpand toeliet. De geldschieter kreeg een bepaald voorregt op het verbondene, hetgeen gevoegelijk met ons begrip van pand kan worden vergeleken; het was een zakelijk regt op de *geheele* zaak. De geldschieter was niet meer bij magte — zelfs indien de waarde der zaak het bedrag der geschotene penningen ver overtrof — haar op nieuw

(11) Naviganti vel eunti ad nundinas certam mutuans pecuniae quantitatem, eo quod suscepit in se periculum, recepturus aliquid ultra sortem, usuarius est censendus. (Corpus Juris Canonici, lib. 5, tit. 19.)

(12) FREMERY, p. 250.

te verbinden; bij behoudene aankomst bleef hij aansprakelijk voor genotene gelden en de premie, doch in geval van waarde-vermindering door toevallen op zee verlegenwoordigde het verbonden voorwerp de vordering van den geldschieder, zoodat deze in geval van geheel verlies ook zijne geheele vordering verloor. Wat was nu hiervan het gevolg? De eigenaar had, bij eene min voorspoedige of ongelukkige reis, geen belang dat schip of lading behouden aankwam, maar integendeel dat, ten gevolge van een ongeval op zee de plaats der bestemming niet in voldoende staat bereikt werd. Dan toch kon hij het pand aan den geldschieder laten en was van de teruggave der voorgeschotene som en van het betalen der premie ontslagen. In één woord, zijn toestand was gelijk aan dien van een reeder of bevrachter in den tegenwoordigen tijd welke eene verzekering heeft gesloten onder de clause «vrij van schade en avarijgros» of «vrij van schade bij behouden arrivement van het schip.» onder een zeker aantal percenten en die eene kleine zeeramp, waarvan hij het nadeel moet dragen, liever in een grootere veranderd ziet die komt ten laste van den assurateur. De toestand van den geldschieder echter was nog erger dan die van den verzekeraar; deze kan ten minste, wanneer de gezagvoerder te grooten ijver in het behartigen der belangen van zijne patronen heeft aan den dag gelegd, dien ijver met den naam van schelmerij bestempelen en het uitbetalen der schaderekening geheel of ten deele weigeren, maar de geldschieder heeft zijn geld reeds gegeven en, zoo ergens, dan geldt in het handelsregt de spreuk: «zalig zijn de bezitters.» Hierbij kwam nog een ander en grooter bezwaar. Als een schip ten gevolge van eene kleine avarij in eene noodhaven binnenloopt kan dikwijls eene geringe reparatie groot ongemak voorkomen en oogenblikkelijk aangebragte hulp groote schade afwenden. Die reparatiën veroorzaken min

of meerdere kosten. Stel dat de schipper bij magte is ze te betalen en den wil heeft om ze te maken, dan kwamen zij echter volgens het *foenus nauticum*, ten laste van den geldopnemer, welke er slechts zeldzaam door gebaat was en niet voor rekening van den geldschieter, die er altijd voordeel bij had. Het ligt in den aard der zaak, dat eene dergelijke anormale verhouding niet blijvend kon zijn. Het *foenus nauticum* verdween van lieverlede, om plaats te maken voor eene andere overeenkomst, waarbij wederzijdsche regten en verplichtingen meerderen waarborg vonden, namelijk het *assurantie-contract*, waarvan men het bestaan, volgens de meeste schrijvers in het begin der 15de eeuw, als zeker mag stellen. (13) Uit deze beschouwing derhalve blijkt, dat het *foenus nauticum* met het *assurantie-wezen* niets of weinig gemeen had, maar dat juist heigeen aan de eene overeenkomst ontbrak, aanleiding gaf tot het ontstaan van de tweede. Immers de overname van het zeegevaar, was een *accessorium* van de eerste overeenkomst; voor dengene die te verliezen had, voor den geldschieter, bleef het gevaar bestaan. Niet minder verschil is er tusschen de *pecunia trajectitia* en het *bodemerij-contract*.

Gelijk wij reeds opmerkten, had de geldschieter, wanneer het schip eene noodhaven moest binnenloopen, groot belang hoe daar met zijn onderpand gehandeld werd en dat belang maakte dat de handsgewoonte, meer en meer van oude en verouderde begrippen afwijkende, bij geldschieling het verbinden van het voorwerp eerder deed bestaan als een gevolg van het gebruik dat er van de opgeschoten penningen werd gemaakt; zoodat die ver-

(13) Zie M. FÖHLS, *Darstellung des gemeinen Deutschen Handelsrecht* p. 9. PARDESSUS, *Collection des lois Maritimes* l. IV. p. 567 stelt het eene eeuw vroeger.

binding ophield een pand-regt van het verbondene als éénheid te zijn, maar aan den geldnemer de bevoegdheid bleef, — in geval de waarde van schip of lading meer was — nieuwe leeningen aan te gaan, als wanneer de latere geldschieters gelijke regten bekwamen als de eerste had (14). Dat verlies van pandregt ging ook zamen met de verandering der regtsbegrippen. In het Romeinsche regt gold de regel van *ULPIANUS* (De pign. actione l. 1). *Pignus contrahitur non sola traditione, sed etiam nuda conventione, etsi non traditum est*; terwijl in de middeleeuwen reeds het bezit van het pand vereischt werd. Een en ander in verband met andere handels-combinatiën maakte dat het *foenus nauticum*, waarbij gewoonlijk geld werd geschoten vóór de reis meer en meer in onbruik raakte, doch het eigenlijke contract van bodemerij, verbinding van het schip gedurende de reis tot het bekomen van geld om in de geleden schade te voorzien, in wezen kwam. Zeer juist wordt dan ook in *Le Guidon de la mer* (chap. 18, art. 2) opgemerkt dat er een groot verschil tusschen beide overeenkomsten bestaat. Dat onderscheid werd echter door vroegere en latere juristen die de pandecten-fragmenten als bron van eenige waarheid en eeuwige wijsheid beschouwden niet altijd volkomen begrepen (15). De wetgevingen dragen er sporen van.

Eene bredere beschouwing van de wording en ontwikkeling van het bodemerij-contract zou ons te ver van ons onderwerp voeren. Trouwens dergelijke behandeling is tamelijk overbodig na de verschijning van den arbeid

(14) FREMERY p. 252 etc. PARDESSUS t. I. p. 46.

(15) Zoo zegt nog *FARÇA*, cap. 32, n°. 5, p. 131, van bodemerij: *L'origine di questo contratto è molto antica, perciò di essa ne fanno espressa mentione le leggi tanto civili, quanto canoniche; mà di forma o piu tosto di riforma, è moderno.*

van B. TECKLENBORG (16). In dat werk werden achtereenvolgens de verschillende systemen van VERWER, LANGENBECK, WESKETT, EMÉRIGON, BALDASSERONI, PARK, BENECKE, PARDESSUS, PÖHLS, MITTERMAIER, KENT, KALTENBORN en NOLTE, uiteengezet, en worden wijders de oude zeerechten, te beginnen met de verordening van Koning PETER VAN ARRAGONIE (1340) en eindigende met de Ordonnantie van *Bilbao* (1783), benevens de latere wetgevingen, met juistheid en naauwkeurigheid behandeld. Wij wenschen echter een vlugtigen blik te werpen op de geschiedenis van het bodemerij-wezen hier te lande, omdat daardoor de zuiverheid der begrippen omtrent deze overeenkomst in verband met assurantie, welke in de bepalingen van ons Wetboek van Koophandel doorstraalt, eene gereede verklaring vindt (17).

De bodemerij-overeenkomst, gedurende de reis, in eene noodhaven, tot vertimmering of herstel van het schip of tot het innemen aan mondbehoefden, welke geschiedt uit noodzakelijkheid, was in ons regt verreweg de oudste. Dit wordt geleerd door BIJNCKERSHOEK en erkend door

16) *Ueber Bodmerei und Havarie-grosse*. Bremen, SCHÖNEMANN'S Verlag 1856.

(17) Vergelijk in het bijzonder de stukken van Mr. M. H. 'SJACOB over schepen en derzelver regtsgevolg volgens het Nederlandsche Handelsregt in de *Nederlandsche Jaarboeken voor Regtsgeleerdheid en Wetgeving*, verzameld door Mr. DEN TEX en Mr. VAN HALL. d. XII, p. 540 sqq. VINCENT NOLTE, B. II, p. 377, zegt van de heldere verhandeling over deze materien door dien bescheiden en kundigen Advocaat een ruim en nuttig gebruik te hebben gemaakt. Zijn werk bewijst dit dan ook ten duidelijkste.

Daar ter plaatse wordt tevens door den beroemden NOLTE, zeer zeker eene bevoegde autoriteit, het Hollandsche Wetboek in materie van bodemerij zeer geprezen, en het meest volledige genoemd. TECKLENBORG begint ook zijn Lehrsysteme met ADRIAAN VERWER (Nederlants See-Rechten), noemt hem een practisch koopman en brengt hem hoogen lof toe. Een blijk te meer, dat de verordeningen hier te lande zoo wel over de bodemerij als assurantie hoog gezag hebben in den vreemde.

VAN DER LINDEN wanneer hij zegt (Handb. bl. 480): *«naar den aard der handeling* hebben de voorregten van dit contract alleen plaats, indien het in eene vreemde haven is aangegaan, doch het gebruik heeft ook ingevoerd, dat hetzelfde in deze landen met het meerder getal der reeders aangegaan mag worden.» Uit vroegere schrijvers blijkt, dat het onderscheid tusschen bodemerij en assurance volkomen werd begrepen; de geldschietster liep geen grooter gevaar dan de opgeschotene penningen; de verzekeraar echter van de zaak die door bodemerij was verbonden. Er is — zegt ergens VERWER — tusschen beide een verschil van dag en nacht.

De bodemerij tot uitrusting kwam eerst later in zwang; het gebruik daarvan bleef zeldzaam bij gemis aan behoefte. Men kon het door den uitgebreiden handel en door de vele kapitalen ontberen. De overheid bevorderde het ook niet. Zoo werd het aan den schipper verboden aan deze zijde der zee een bodemerij-contract te sluiten zonder toestemming der meeste reeders. (Amsterdamsche keur, 18 Augustus 1527, zie *Handv.*, 1662 bl. 281). De ratio legis was omdat er minder aan bepaalde noodzakelijkheid kon gedacht worden. Wanneer er door den gezagvoerder eene grootere som dan noodig was voor het schip was opgenomen, had dat meerdere geen voorregt als bodemerij-schuld (VAN DER KEESSEL, th. 555), al wederom omdat daarvoor geen noodzaak bestond. De oud-Hollandsche regtsgeleerden handelen meest uitsluitend over deze bodemerij; die tot uitrusting wordt bijna geïgnoreerd, hetgeen ook verklaart het hier te lande aangenomen zeeregtelijke beginsel: bodemerij draagt niet in avarij-gros; hetwelk zeer zeker niet op andere dan op bodemerij uit noodzakelijkheid van toepassing kan zijn. Het verdient ook opmerking dat bij de herziening van 1835 door eenige leden der Staten-Generaal werd aangedrongen alleen bodemerij uit nood-

zakelijkheid te erkennen en te regelen. Aan dien wensch werd echter niet voldaan. Zulks is te betreuren omdat dit een zeer geschikt middel zou geweest zijn om verkeerde voorstellingen en verwarring van begrip te doen ophouden. Het handelsregt ware er door gebaat geweest, daar de eenvoudige weg altijd de beste is. De handelstand had er niets bij verloren 1°. omdat bodemerij tot uitrusting (door alle schrijvers *gewone*, beter echter *ongewone* genoemd) bij ons geheel in onbruik is; 2°. omdat naar aanleiding van art. 1 Wetb. van Kooph., hetgeen nu regtens is, dan regtens zou gebleven zijn. Immers bij niet-regeling werd die ongewone bodemerij niet verboden; bij de vrijheid aan de individuen gelaten om overeenkomsten te sluiten was het een gewoon burgerlijk contract gebleven en hadden de bepalingen van het gemeene regt blijven gelden. Afwijkingen daarvan zijn alleen noodig en bestaan alleen in werkelijkheid bij bodemerij uit noodzaak.

Wanneer art. 600 Wetb. van Kooph. verbiedt de verzekering op schepen of goederen, waarop reeds de volle waarde op bodemerij is geschoten, dan doet het niets anders dan bestendigen den ouden regtsregel: «verzekering zonder belang is nietig;» en wanneer dat artikel zoodanige verzekering toelaat tot het bedrag der meerdere waarde, mitsgaders hetgeen als bijdrage in de avarij bij behoudene aankomst, zouden moeten betaald worden, is dit geen grootere vergunning, dan reeds in art. 246 Wetb. van Kooph. lag opgesloten. Ook is het duidelijk dat hier niet gedoeld wordt op bodemerij uit noodzaak. Maar hoe moet het gaan indien een schipper op schip en lading, waarop zeilende door de reeders of bevrachters een contract van verzekering voor de volle waarde was gesloten, vóór die handeling in eene noodhaven een bodemerij-brief heeft genomen? Het antwoord ligt voor de hand. Den geldschieter is die verzekering

onverschillig; het is voor hem eene *res inter alios acta*. De verzekerden moeten worden beschouwd voor zich zelve geen bodemerij-overeenkomst te hebben gesloten, maar als negotiorum gestores van de assuradeurs te hebben gehandeld. Naar aanleiding van ons artikel doet zich echter eene andere vraag voor. Behoudt bij het bestaan eener aan de verbinding voorafgegane verzekering de geldgever zijn regt om zijn kapitaal en premie als zijn interest afzonderlijk te doen verzekeren? Zoo ja, dan schijnt dit eene tweede verzekering van hetzelfde belang tegen hetzelfde gevaar te zijn; zoo neen, dan zou de daad van een derde iemand eene bevoegdheid ontnemen welke de wet hem geeft. De *Code de Commerce* bewaarde het stilzwijgen. Onze wet staat het bij art. 609 uitdrukkelijk toe. Mijn geachte confrère Mr. M. H. s'JACOB (p. 557) noemt zulks te regt eene afwijking der beginselen ten gerieve van de bodemerij uit noodzaak. Het is eene uitzondering bij de wet voorzien en een geval bij de wet bepaald, waarin eene tweede verzekering gedaan mag worden (art. 252, Wetb. v. Kooph.).

Echter valt op te merken, dat bij eene verzekering der bodemerij-gelden het belang steeds minder is, omdat de waarde van schip en lading reeds door avarij eenige vermindering heeft ondergaan, en tevens dat het gevaar niet hetzelfde blijft, omdat bij het binnenloopen van eene noodhaven reeds een gedeelte van de reis is afgelegd. Minder juist komt het mij voor, drukt die schrijver zich uit, wanneer hij zegt, dat de geldschieter, zijne eigene assuradeurs tot vergoeding aansprekende, aan hen moet cederen zijne regten krachtens de wet bij subrogatie verkregen, jegens de assuradeurs op het verbodemde onderpand. Welke nu zijn die regten? hoe kan hier subrogatie te pas komen? Waar spreekt de wet er van? Neen, de verzekering van de reeders of bevrachters en de verzekering van den geldschieter

vestigt tusschen hen geene nieuwe regtsbetrekking, en doet dit evenmin tusschen beide verzekeraars. Die afwijking van het gemeene regt heeft natuurlijk niet plaats bij bodemerij tot uitrusting. Dan komt slechts de vraag in aanmerking: was den bodemerijgever het bestaan der verzekering op het verbodende bij het aangaan der overeenkomst al dan niet bekend? In het eene geval treedt hij in de regten welke de geldopnemer tegen den verzekeraar zou hebben gehad (art. 610 Wetb. v. Kooph.); in het andere zijn zijne verzekeraars gehouden, maar zij bekomen de regten die hij op de verzekeraars van het schip of van de goederen uit kracht van wettelijke indeplaatsstelling (van den geldnemer) zou kunnen doen gelden (art. 611, Wetb. van Kooph.).

Art. 600 regelt de deeling van het geborgene tusschen den bodemerijgever en den verzekeraar in geval van abandonnement. Er wordt verschil gemaakt tusschen bodemerij voor de uitrusting (alineea 1), en bodemerij uit noodzaak (alienea 2); eene onderscheiding welke, voor zoo ver mij bekend is, tot dus ver nog niet in eenige andere wetgeving wordt aangetroffen.

Volgens de *Ordonnance de la Marine* (liv. 3, tit. 5, art. 18), gaat bodemerij vòòr de verzekering. Bij den *Code de Commerce* is men daarvan afgeweken. Het bewustzijn dat het eerste contract eerder schadelijk dan voordeelig voor den handel was, bragt veel daartoe bij. Men wilde het niet aanmoedigen. Art. 331 bepaalde, dat het bedrag van het geborgene ponsd-ponsgewijze in verhouding der geschotene en verzekerde som zou worden verdeeld. Nu vraagt en zegt FREMERY (pag. 8), en wij maken volgaarne zijne woorden tot de onze: « Est-ce que la solution d'une difficulté de ce genre peut être une question de faveur? Est-ce qu'elle n'est pas nécessairement contenue dans l'analyse et la comparaison des deux conventions? Si on l'avait cherchée à cette source,

au lieu de l'attribuer à la volonté du législateur, on n'aurait pas promulgué l'article 331; on aurait reconnu que les circonstances différentes dans lesquelles le prêt peut intervenir, influent sur les rapports entre le prêteur et l'as sureur; et que le prêt à la grosse, fait pour acquitter des dépenses en cours de voyage, ne doit pas être confondu avec le prêt fait avant le départ.»

Dergelijke verwarring bestaat bij ons niet. Helderer wij dit met een voorbeeld op. Eene partij balken voor Amsterdam bestemd wordt te Riga ingeladen, schip en lading zijn bij taxatie *f* 60,000 waard. De eigenaar neemt vóór het vertrek *f* 30,000 op bodemerij op. Het schip vergaat, een gedeelte der balken komt behouden aan en brengt na aftrek van alle kosten te Amsterdam op *f* 15,000. Alsdan krijgt de geldschieder van die opbrengst de helft; in geval van verzekering van de nog overige *f* 30,000 door den eigenaar bekomt de verzekeraar de andere helft. De reden is eenvoudig; de reeder en inlader hadden over die *f* 30,000, in plaats van een verzekerings-contract, even zoo goed een bodemerij-contract kunnen sluiten; in welk geval er geen kwestie over de wijze van verdeeling denkbaar is. Met andere woorden, dusdanige bodemerijgever wordt verondersteld te hebben, en heeft werkelijk volgens den aard der overeenkomst slechts een verband op geheel het verbodemde naar het deel dat de geleende penningen uitmaken van het voorwerp waarop zij geschoten zijn. Doch gesteld, dat die koopman te Riga eene verzekering had aangegaan tot het bedrag van de halve waarde, dus van *f* 30,000, maar, dat ten gevolge van eene zeeramp in eene noodhaven voor het vergaan van het schip eene overeenkomst van bodemerij was gesloten door den schipper tot het bedrag van *f* 30,000. In dat geval krijgt de verzekeraar niets, maar de geldschieder alles. De reden is niet minder eenvoudig; de

tweede overeenkomst is aangegaan tot bewaring van schip en lading, en om grootere schade te voorkomen. De assuradeur had daar niet minder belang bij dan de eigenaar, want indien het schip in de noodhaven niet in behoorlijken staat gebragt ware, had hij grooter gevaar geloopt — de nieuwe zeeramp daar buiten gerekend — dat het schip zoude vergaan. Daarom heeft bij het bodemerijwezen ook het tegenovergestelde plaats van den regel, *qui prior est tempore, prior est jure* (18); de latere schuldeischer is altijd bevoorregt boven den vroegeren.

De schrijvers der aantekeningen op het Wetb. van Kooph. (ad art. 602), geven, in navolging van VOORDUIN (d. X, p. 303), als hun gevoelen op dat de *ratio legis* der bepaling, dat het abandonnement aan den verzekeraar den geldschieder bij bodemerij uit noodzaak niet mag schaden; hierin ligt dat deze verband heeft voor het beloop der geschoten penningen en de premie op hetgeen na de zeeramp van het verbonden voorwerp overblijft; gene slechts op hetgeen na aftrek der bodemerij-schuld overschiet. Gelijke reden zou echter ook bestaan bij bodemerij voor uitrusting; art. 313, n^o. 9, geeft immers ook aan zoodanig geldschieder een zakelijk voorregt. Derhalve niet hierin, maar in de natuur der overeenkomst zelve ligt de voordeelige toestand. Minder gelukkig is dan ook de uitdrukking van Mr. s'JACOB (p. 558), dat bodemerij uit noodzaak meerdere begunstiging dan die andere geldschieting geniet. Men begunstigt toch niemand wanneer men hem regt laat wederbaren; evenmin kan er van begunstiging eener overeenkomst sprake zijn, wanneer men haar opvat, gelijk zij is, en hare gevolgen logisch aangeeft. Dit heeft onze wetgever gedaan (19).

(18) Zie Mr. A. DE PINTO, Handleiding tot het Wetboek van Koophandel, ad § 438.

(19) POTHIER is voor een goed deel de schuld van het wanbegrip

Ten slotte verdient nog opmerking, dat ons artikel bepaalt, dat het bedrag van het geborgene tussehen den bodemerijgever en den verzekeraar in verhouding van hun wederzijdsch *belang* gedeeld zal worden. De Code sprak alleen van het kapitaal *pour son capital seulement* en sloot dus de premie of *le profit maritime* uit. Waarom? Waarschijnlijk omdat men die premie niet verzekeren mogt. De geldschieter echter heeft niet minder belang betrekkelijk zijn kapitaal dan betrekkelijk de premie, dat het verbonden voorwerp behouden aankomt; want in zekeren zin is die premie kapitaal geworden, en met de geschotene penningen vereenzelvigd. Ook hierin is ons Wetboek van Koophandel vooruit.

In een volgend opstel stellen wij ons voor de moeilijke en netelige kwestie, over waarde en schade-rekening te behandelen; de uitkomsten waartoe wij komen zijn in vele opzichten gansch afwijkend van de tegenwoordige praktijk.

omtrent bodemerij bij den Fransehen wetgever. Zijn gezag was groot, te groot in Frankrijk; omdat hij b. v. zijn *Traité du Contr. d'assurance* onder de *contrats maritimes* gerangschikt had, werd in den Code alleen over zee-assurantie gehandeld. VALIN (sur Ordon. liv. 3, tit. 5, art. 11) bestreed hevig de billijkheid der bepaling waarbij het bedrag van het geborgene aan den geldschieter werd toegewezen. EMÉRIGON (*Contr. à la grosse*, ch. II, sect. 4, § 1), verdedigde eerst niet minder krachtig die bepaling, doch erkende ten laatste door kracht van redenen overtuigd: « *quelle dérivait du droit arbitraire et n'était pas liée avec les principes essentiels de la convention* (Assurances, ch. 17, sect. 12). » POTHIER zocht een middelweg, welke ten deele werd gevolgd. Geen transactie echter is tussehen twee tegenovergestelde beginselen mogelijk. Van daar bleef de Code du Commerce hinken, of liep kreupel. Vergelijk vooral FREMERY, p. 255 etc.

ROMEINSCH REGT.

Over vertegenwoordiging in het Romeinsch civiel-proces, door Mr. I. TELTING, Advocaat te Leeuwarden.

§ 1.

Inleiding. — Begripsbepaling. — Grondbeginsel. — Legis actiones.

Het wezen der obligatio en de opvatting daarvan in het romeinsch regt, in verband met de leer van de cessie van vorderingsregten, de procuratio in rem suam en de vertegenwoordiging bij het aangaan van contracten, is in den jongsten tijd een onderwerp van levendigen strijd geweest tusschen de duitsche regtsgeleerde schrijvers. Aan de eene zijde verdedigt men de leer van MÜHLENBRUCH, dat de obligatio uit haren aard eene hoogstpersoonlijke regtsbetrekking is tusschen twee bepaalde personen, welke niet van hare subjecten kan worden afgescheiden, zonder zelve vernietigd te worden, dat mitsdien het romeinsch regtsbeginsel, hetwelk geen onmiddellijken overgang van vorderingen uit obligatien toeliet, in het wezen der obligatio zelve was gegrond, en dat met dit eigenaardig karakter der obligatio ook de stelling zamenhing, dat ieder om onmiddellijk regten ex contractu voor zich te verwerven en verpligtingen op zich te laden, zelf persoonlijk contracteren moest. Aan den anderen kant daarentegen wordt dat karakter der obligatio als hoogstpersoonlijke betrekking ontkend, en neemt men op zijn hoogst de noodzakelijkheid van een bepaalden schuldenaar als uit het wezen der obligatio voortvloeiende aan; het beginsel dat geene successio singularis bij vorderingen toeliet, wordt verklaard uit het gemis van vormen voor de overdragt van obligatien; de leer, dat contracten geene vertegenwoordiging toelieten

meent men uit de concrete en plastische rechtsbeschouwing der Romeinen te moeten verklaren.

Die strijd is evenwel niet enkel een strijd op het gebied der obligatio; zijne beteekenis reikt veel verder en de obligatio is slechts het terrein, waarop hij op dit oogeblik gevoerd wordt. Het is een strijd tusschen twee rigtingen, de romanistische en de germanistische, een strijd, die voor Duitschland, waar het romeinsch regt nog als «das gemeine Recht» geldt, groote praktische, voor ons, die 't zij tot ons geluk of tot ons ongeluk eene codificatie bezitten, alleen eene wetenschappelijke waarde heeft. Het tegenwoordig rechtsverkeer, dit valt niet te ontkennen, laat evenzeer eene successio singularis bij vorderingen, als eene onmiddellijke vertegenwoordiging bij het aangaan van contracten toe. Het handelsregt levert met zijn papier aan toonder van het eerste een onwéersprekelijk bewijs op. Hier geldt het de vragen, zijn die beginselen van het tegenwoordig rechtsverkeer in strijd met de zuivere rechtsbeginselen, bevatten ze afwijkingen van de zuivere begrippen omtrent het wezen der obligatio, of waren de tegenovergestelde beginselen, welke bij de Romeinen golden, enkel eigenaardige opvattingen van deze laatsten, welke niet met logische noodzakelijkheid uit het wezen der obligatio voortvloeiden, of eindelijk laten de tegenovergestelde beginselen van het romeinsch en hedendaagsch verkeer zich vereenigen, zoodat de laatsten, hoe schijnbaar tegenstrijdig ook, slechts eene ontwikkeling bevatten der eersten naar de behoeften van onzen tijd?

In verband met die vragen en naar aanleiding van de verschijnselen, welke het tegenwoordig rechtsverkeer oplevert, hebben zich vooral in den laatsten tijd luide stemmen, welke zich als de organen voordoen van een «nationales Rechtsbewusstseyn», verheven tegen het uitsluitend gezag van het romeinsch regt als geschrevene rede; te lang reeds heeft dat regt, een uitheemsch ele-

ment, heerschappij gevoerd over nationale beginselen; thans is de beurt aan die nationale elementen: eene hoogere nieuwe rechtsontwikkeling overeenkomstig de tegenwoordige volksovertuiging zal de plaats innemen van het romeinsch regt, of althans aan de germaansche beginselen zal eene gelijke plaats worden ingeruimd. Het is de reactie van het germanisme tegen het romanisme, misschien wel een gevolg van eene te groote verwaarloozing van het eerste tegenover de voorliefde voor het laatste. Anderen daarentegen hebben zich met warmte de zaak van het klassiek regt aangetrokken; de romeinsche rechtsbeginselen zijn nog tegenwoordig toereikend voor het verkeer; het opgeven van die beginselen kan slechts tot onbepaaldheid en verwarring leiden; zij willen geene in-de-plaatsstelling van zoogenoemde nationale rechtsbegrippen, volgens hen enkel subjective theorieën der geleerden, maar ontwikkeling der romeinsche beginselen in overeenstemming met de behoeften van het tegenwoordig verkeer (1).

Bij al dien strijd over verwante onderwerpen is de leer der vertegenwoordiging in het romeinsch proces-regt, behalve in de algemeene werken over de procedure, niet opzettelijk behandeld in den laatsten tijd.

Onder de oudere schrijvers had vooral de groote DOMELLUS, als systematicus van zijn tijd de tegenhanger van CUIJACIUS als exegeet, uitgemunt door eene volledige en grondige ontwikkeling dezer leer (2). Wat er

(1) Men zie, om slechts de nieuwsten te noemen, KUNTZE. *Die Oblig. u. die Singularsuccession*. Leipz. 1856. *Vorr. S. X. XI*, voorts doorgaande in 't geheele werk, vooral § 11, 12, 24, 28. Daar vindt men de vroegere literatuur ook zeer volledig opgegeven. WINDSCHEID, *Die Actio des röm. Civilr.* Düsseld. 1856 *S. 1, 2, 167, 230* fig. MÜTHER, *Zur Lehre v. d. röm. Actio u. s. w. eine Kritik des Windscheidschen Buchs.* Erlang. 1857. § 59, 69.

(2) *Comm. jur. civ.* l. XVIII. c. 9 sqq. Zoo oordeelen BETHMANN-HOLLWEIG, *Versuche S. 143* Not. 6 en MÜHLENERUCH, *Cess.* § 6 Not. 78.

sedert was geleverd door BÖHMER en anderen (3) bezat slechts betrekkelijke waarde. Gelijk voor het proces in het algemeen, verspreidde ook hier de ontdekking van nieuwe bronnen, GAJUS en de *Fragmenta Vaticana*, een nieuw licht, en het ontbrak ook hier niet aan mannen, welke die ontdekking vruchtbaar wisten te maken voor de wetenschap. — MÜHLENBRUCH in zijn voortreffelijk werk over de cessie van vorderingsregten, waarvan de eerste uitgave nog vóór de bekendmaking der nieuwe bronnen in het licht verschenen was, maakt zich in de tweede en derde uitgave van dat werk dezen ten nutte (4). Na in § 5 het algemeen beginsel, dat ieder voor zich in persoon handelen moest, te hebben ontwikkeld, behandelde hij in § 6 de vertegenwoordiging in het proces en in § 7 de regtsbetrekking van den procurator rei alienae, vooral met doel om de regtsbetrekking van den procurator in rem suam, welke het middel werd om een overgang van vorderingsregten op indirecte wijze mogelijk te maken (5), in het licht te stellen (6). Eene volledige behandeling onzer leer lag evenwel buiten het plan van zijn werk (7). — In het klassiek werk van KELLER (8) werd de vertegenwoordiging in het proces besproken onder de afdeeling: subjectieve betrekking der exceptio rei judicatae, hij

(3) BÖHMER, *de dom. lit.* Hal. 1716 en in de *Exerc. ad Pand. II. exerc.* 32. p. 443 sqq. HEINECCIUS, *Ant. jur. rom.* L. IV T. 10 § 5. GLÜCK, *Aus. Erläut. d. Pand.* V. S. 241 fgg. Andere schrijvers vindt men aangehaald bij HAUBOLD, *Inst. jur. rom. priv. hist. dogm. lin.* § 360. Ongunstig is het oordeel van MÜHLENBRUCH, a. a. O. Not. 91.

(4) *Die Lehre von der Cess. d. Forderungsrechte.* 1^e Ausg. Greifsw. 1817, 2^e 1826, 3^e 1836. De laatste uitgave is door mij geraadpleegd.

(5) a. a. O. § 4. S. 37—39.

(6) a. a. O. S. 52.

(7) a. a. O. § 6 Not. 78.

(8) *Ueb. Litiscont. u. Urth.* Zürich. 1827. ald. § 39—44.

Themis, D. V, 4de St. [1858.]

de behandeling der vraag, wie zich op de *exceptio rei judicatae* kon beroepen en wien zij kon worden tegen-
geworpen. — BETHMANN-HOLLWEG gaf eene afzonder-
lijke verhandeling over dit onderwerp, waarin het op
eene uitstekende wijze historisch werd behandeld (9).

Sedert de verhandeling van BETHMANN-HOLLWEG is
deze leer behalve in de algemeeneren werken over het
proces, waaronder vooral PUCHTA's *Institutionen* en het
leerboek van KELLER in aanmerking komen, niet afzon-
derlijk behandeld (10).

Een hernieuwd opzettelijk onderzoek is mij bij het
vele twijfelachtige, dat nog omtrent sommige hiertoe
betrekkelijke punten bestaat, niet geheel onnut voor-
gekomen. Ik stel mij voor de resultaten daarvan in
eene aaneenschakeling van opstellen mede te deelen.

Eene begripsbepaling van vertegenwoordiging in het
algemeen ga hier vooraf.

Vertegenwoordiging, «*Stellvertretung*», gelijk de
Duitschers het noemen, welk woord men in onze taal
het best door «*plaatsvervanging*» of «*plaatsvervulling*»
zou kunnen overzetten, is, zooals BRINZ te regt op-
merkt (11), een woord, hetwelk de Romeinen niet in
die algemeenheid bezaten; een begrip wordt er door

(9) *Ueber Repräsentation im Prozess* in zijne *Versuche ueb. ein-
zelne Theile der Theorie d. Civilproc.* Berl. u. Stett. 1827. S.
133—250.

(10) Echter wordt nog in twee nieuwere monographien over de ver-
tegenwoordiging gehandeld; bij LIEBE, *Stipulat.* § 15 waar hij de stipu-
latie met de litiscontestatie vergelijkt, en bij BEKKER, *Proz. Consumpt.*
§ 12 onder het opschrift «*Vertreter des Berechtigten bei der Klag-
anstellung.*»

(11) *Krit. Blätt. civ. Inhalts.* N. 2. Erlang. 1852. S. 2. Schrijver
geeft daar eene beoordeeling van БУЧКА's *Lehre v. d. Stellvertr. bei
Eingeh. v. Vertr.* — Gelijk bekend is, beteekende het latijnse *reprae-
sentatio*, dat tegenwoordig ook wel in den zin van *vertegenwoordiging*
wordt gebezigd; iets geheel anders. Verg. BRISSON, *de Verb. sign.* in v.

uitgedrukt, dat, hoezeer bij hen niet onbekend, door hen niet is gedefinieerd. Gelijk in het duitsche «*Stellvertretung*», ons «*plaatsvervanging*» of «*plaatsvervulling*», het denkbeeld ligt opgesloten van het werkzaam zijn in de plaats, «*an der Stelle*» van een ander, zoo ligt in het woord «*vertegenwoordiging*» een gelijksoortig denkbeeld: het voorstellen van een' afwezige door een ander, even als of de afwezige zelf tegenwoordig ware.

De vertegenwoordiging bij juridische handelingen, *Rechtsgeschäfte*, *negotia juris*, waarmede wij hier, waar het een regtsbegrip geldt, alleen te maken hebben, wordt mijns inziens zeer juist omschreven door VON SCHEURL als: «*Vornahme einer juristischen Handlung, welche an sich einem Andern zukommt, mit der Absicht, die derselben eigenthümlichen rechtlichen Wirkungen für den Andern so hervorzubringen, als ob dieser selbst Urheber der Handlung wäre* (12).»

Tot het wezen der vertegenwoordiging wordt alzoo vereischt de verrigting van eene of meer *handelingen*, en dat wel van wezenlijke handelingen, zoodat b. v. in de verkondiging van eens anders wil door een bode geen vertegenwoordiging bestaat (13).

(12) *Stellvertretung, insbesondere bei Begründung von Obligat.*, in (*Münchener*) *Krit. Ueberschau*, I. S. 315—338. Ald. S. 320. Kortere is de definitie bij BRINZ a. a. O. S. 4; zij komt in de hoofdzak op hetzelfde neer, «*Vollführung fremder Geschäfte, nicht nur der Wirkung, sondern auch dem Willen nach.*» Verg. ook ARNDTS, *Lehrb. d. Pand.* 2^o Aufl. München. 1855. § 76.

(13) Zoo leert reeds MÜHLENBRUCH, a. a. O. S. 108, 109, die een bode met een brief vergelijkt; later ook PUCHTA, *Pand.* § 52. Not. b. *Vorles.* § 52. BRINZ, a. a. O. S. 3. v. SCHEURL, a. a. O. ARNDTS, a. a. O. Anm. 1.— Anders SAVIGNY, *Obligationenrecht*, II § 57, S. 57 fg.; hiermede hangt ook het gevoelen zamen, dat in het latere romeinsch regt onmiddelijke vertegenwoordiging bij alle vormlooze contracten zou zijn toegelaten. SAVIGNY a. a. O. Ook reeds MÜHLENBRUCH a. a. O. Not. 227 had hierop opmerk-

Die handelingen moeten *een ander toekomen*, het moeten *negotia aliena* zijn; uit het vermogen blijkt het, wien de handeling toekomt; ieder *negotium*, dat verandering in mijn vermogen bewerkt, mijne zaken vreemdt, van mijne vorderingen bevrijdt, mijne schulden vernietigt, voor mij vorderingen, zaken, regten verkrijgt, is mijn *negotium*. Of het nu ook voor mijne rekening en op mijn' naam gevoerd wordt doet niet af. Het is evenwel nog op zich zelf niet voldoende, dat de handeling eene verandering in het vermogen van den vertegenwoordigde bewerkt, immers niet iedere handeling ten gunste van een ander valt onder het begrip van vertegenwoordiging; het moet daarenboven eene handeling zijn, welke de vertegenwoordigde, indien hij tegenwoordig ware, zelf zoude kunnen en mogen verrigten. Daarom kan er b. v. in het aangaan van een borgtogt, eene handeling ten gunste van een ander, doch welke deze zelf nimmer zou kunnen verrigten, geene vertegenwoordiging bestaan (14).

Die handelingen moeten niet alleen werken ten voor- of nadeele van den vertegenwoordigde, zoodat zijn vermogen daardoor wordt vermeerderd of verminderd, zij moeten ook worden verrigt door den vertegenwoordiger met het *doel* om voor den vertegenwoordigde te handelen, om eene handeling te verrigten, welke eigenlijk

zaam gemaakt. Zie ook beneden noot 34. Wanneer laatstelijk wederom KUNTZE a. a. O. S. 273 in de wilsverklaring door een bode eene wezenlijke handeling ziet, omdat de daad ook hier berusten moet op een besluit van vrijen wil, hetwelk zonder bewustheid van de te verrigtene daad niet bestaanbaar is, onderscheidt hij m. i. niet voldoende tusschen bloot natuurlijke en juridische handelingen. Verg. ook IHERING. *Mitwirk. f. fremd. Rechtsgesch.* in GERBER u. IHERING. *Jahrb.* I. S. 274 fgg. Vooral S. 279.

(14) Verg. BRINZ, v. SCHEURL, PUCHTA. a. a. O. Ook op dien grond kan er in de verklaring van eens anders wil door den bode geen vertegenwoordiging worden gevonden. Verg. PUCHTA, *Vorles.* a. a. O.

aan dezen toekomt, zoodat, b. v. een vader, die voor zijne dochter eene dos bestelt en haar daardoor eene dotale actie verwerft, hoezeer hij wel eene handeling verrigt welke werkt ten voordeele van een derde, echter geenszins als de vertegenwoordiger zijner dochter kan worden aangezien (15). Daarom is de zoogenoemde noodzakelijke vertegenwoordiging van den dominus of pater door zijnen servus of filiusfamilias eigenlijk eene contradictio in adjecto en moet deze van het begrip «vertegenwoordiging» worden uitgesloten, terwijl de servus en filiusfamilias alleen dan vertegenwoordiger is, wanneer hij handelt met het doel om eene aan den dominus of pater toekomende handeling te verrigten (16).

Vertegenwoordiging is of volkomen, onmiddelijk, of onvolkomen, middeljik. Wanneer de vertegenwoordiger eens anders negotium, de aan een ander toekomende handeling, verrigt als zijne eigene, altijd evenwel met het doel om den anderen te vertegenwoordigen, zoodat hij zelf het eigenlijk subject der regtsbetrekking wordt, en slechts ten gevolge daarvan voor den vertegenwoordigde zulke werkingen doet ontstaan, alsof deze het subject der regtsbetrekking ware, is dit onvolkomene of middeljike vertegenwoordiging (17). Daarentegen bestaat

(15) Anders. IHERING, a. a. O. *Jahrb.* II. S. 96 fg. M. i. min juist; de dochter handelt hier niet door den vader, maar de vader handelt zelfstandig, hoezeer dan ook voor de dochter. ¹ Is geen waarneming van de zaken der dochter; de dotis dictio is een pligt die op den vader rust krachtens de regtsbetrekking, waarin hij tot de dochter staat, even als de verplichting tot alimentatie.

(16) BRINZ, v. SCHEURL, ARNDTS a. a. O. Anders PUCHTA a. a. O. en § 274, 277. SAVIGNY, *Syst.* III, § 113. *Oblig.* II, § 54 en S. 81. Dit vereischte van vertegenwoordiging is voor het eerst duidelijk in het licht gesteld door BRINZ, wiens hoofdverdienste, volgens v. SCHEURL; juist hierin bestaat.

(17) IHERING, a. a. O. *Jahrb.* I S. 312 fgg., wil dit niet onder de

er volkomene of onmiddelijke vertegenwoordiging, wanneer de vertegenwoordiger eens anders negotium volbrengt als alienum, met dat gevolg, dat de werking der handeling regtstreeks de rechtsbetrekking, welke haar doel is, als eene eigene van den vertegenwoordigde voortbrengt, met andere woorden, gelijk BRINZ zich uitdrukt, het is onmiddelijke of volkomene vertegenwoordiging, waarin het eigenaardige dezer instelling, dat de handelende in den toestand van den niet-handelende, deze in den toestand van genen komt, onmiddelijk is uitgedrukt (18).

Na de gegevene begripsbepaling van vertegenwoordiging bij juridische handelingen en de ontwikkeling dier bepaling, zou ik kunnen overgaan tot de behandeling der vraag, of het oudst civielproces vertegenwoordiging toeliet, en zoo niet, op welken grond die was uitgesloten. Ik acht het echter van belang, bij de behandeling van het grondbeginsel, om mij niet te beperken tot het formeel, maar tevens het materieel regt, zij het dan ook slechts in korte woorden, in mijne beschouwing op te nemen; de onderlinge zamenhang tusschen het proces en het materieel regt vordert die wijze van behandeling, het eene zal ter verklaring van het andere kunnen strekken, terwijl eene afscheiding vooral bij de behandeling der grondbeginselen mijns inziens tot onjuiste resultaten leidt.

Juridische handelingen in het algemeen hebben ten vertegenwoordiging hebben begrepen. Hij spreekt hier van den «Ersatzman.» Zoo schijnt ook later VON SCHEURL de zaak te hebben beschouwd; hij stelt voor om in plaats van «Ersatzman» de benaming «Zwischenperson» te bezigen. GERBER u. IHERING, *Jahrb.* II S. 19 fgg. Daartegen wederom IHERING a. a. O. II S. 72 fgg. Ik vind geen grond om dit geval van het begrip «vertegenwoordiging» uit te sluiten; men zou hier kunnen spreken van «oneigenlijke vertegenwoordiging.»

(18) BRINZ en v. SCHEURL, a. a. O. PUCHTA, *Vorles.* a. a. O.

doel om eene verandering van regtsbetrekkingen, 't zij van familie- of van vermogensregtelijke betrekkingen, te doen ontstaan.

Hier komen bepaaldelijk die handelingen in aanmerking, welke betrekking hebben tot het vermogen, die handelingen alzoo, welke strekken tot verkrijging en vermeerdering of verlies en vermindering van vermogen.

Naar haar onmiddelijk doel kan men ze onderscheiden in niet-processale en processale handelingen. De eersten hebben enkel en alleen eene verkrijging en vermeerdering of verlies en vermindering van vermogen ten doel; de laatsten strekken tevens tot uitoefening van reeds bestaande vermogensregten. In zoo verre namelijk ten gevolge eener regtskrenking door het proces het actieregt in werking treedt, bestaat er eene uitoefening van regten. Het proces strekt echter tevens, terwijl het een verlies van bestaande regten ten gevolge heeft, om nieuwe regtsbetrekkingen te doen ontstaan. Aan den eenen kant heeft het proces, zoowel de litiscontestatie als het vonnis, onverschillig of het veroordeelend dan wel vrijsprekend is, een verlies van vermogensregten ten gevolge; door de zoogenoemde processale consumtie gaat de oude actie onherroepelijk verloren; zij wordt of ipso jure uitgesloten, of door de *exceptiones rei in judicium deductae* en *rei judicatae* van hare werkzaamheid beroofd. Aan de andere zijde daarentegen ontstaan er door het proces nieuwe obligatoire betrekkingen. De litiscontestatie scheidt eene, hoezeer dan ook slechts voorbijgaande, *obligatio condemnari oportere*, en uit het veroordeelend vonnis ontspringt de *obligatio judicatum facere oportere*, welke door eene eigene actie, de *actio judicati*, kan worden gehandhaafd. Hetzij men eene *actio in rem*, hetzij eene *actio in personam* in het proces heeft doen gelden, in ieder geval bestaat er na de condemnatie eene obligatie.

Zoo schept inderdaad het proces obligatoire betrekkingen en kan in zoo verre als grond van obligatiën met de contracten op ééne lijn worden gesteld (19), en zoo wordt reeds bij voorraad de door mij gevolgde wijze van behandeling van het formeel en materieel regt in onderling verband geregvaardigd.

De juridische handelingen kunnen voorts naar haren vorm worden onderscheiden in formele en informele. De eersten, welke haar ontstaan aan het jus civile verschuldigd zijn, zijn aan een strengen civielrechtlijken vorm gebonden en kunnen daarom ook alleen door *cives romani* worden verrigt. Daartoe behooren de oudste proces-handelingen, de *legis actiones* en de in *jure cessio*, eene denkbeeldige *legis actio* (20); de contracten, die *per aes et libram* werden aangegaan, nl. de *mancipatio* (21) en het *nexum* in engeren zin (22);

(19) Zoo schijnen ook de romeinsche juristen de zaak te hebben beschouwd, waar zij van een *judicio contrahi* spreken. Verg. KELLER, *Lit. Cont.* S. 127—129. MÜHLENBRUCH, a. a. O. § 2 S. 19. § 6 Not. 87. SAVIGNY, *Obligat.* II S. 38. PUCHTA, *Inst.* II § 173 S. 190. Anderen gaan nog verder; zij nemen een wezenlijk processaal contract aan. Zoo BETHMANN-HOLLWEG, recensie van KELLER in (*Tüb.*) *Krit. Zeitschr.* II. S. 78 figg. *Vers.* S. 143—152. MAYER, *Die Lit. Cont. gesch. dargestellt.* RUDORFF in *Zeitschr. f. gesch. Rechtswiss.* VII S. 7. LIEBE, *Die Stipulation und das einf. Verspr.* S. 235. IHERING, *Geist d. röm. Rechts*, I S. 156 fg. Daarentegen schijnt WINDSCHEID a. a. O. S. 61 het contractaardige te ontkennen. Anders wederom MÜLLER S. 78 fg.

(20) GAJ, II § 24.

(21) GAJ, I § 119. Dat ik hier de *mancipatio*, hoezeer een *modus* van eigendomsverkrigging (zooel van *res singulae*, als *per universitatem*, het *testamentum per aes et libram*), onder de contracten noem, zal bij eene inzage van GAJUS wel geene regtvaardiging behoeven. Verg. overigens DANZ, *Lehrb. d. Gesch. d. röm. Rechts.* § 127. I S. 200—203.

(22) VARRO, *de ling. lat.* VII. § 105. ed. Müll. *FESTUS* v. *nexum*. Verg. overigens over den zeer betwisten aard dezer handeling. DANZ, a. a. O. § 160. II S. 85—103.

de stipulatio (23); het literaal-contract (24), en onder de modi acquirendi per universitatem de hereditatis aditio door cretio (25). Andere handelingen daarentegen, wier bron in het zoogenoemde jus gentium te vinden is, kunnen in een meer vrijen en willekeurigen vorm worden verrigt.

Naar de regts-subjecten, de handelende personen, kunnen de juridische handelingen worden onderscheiden in eenzijdige en tweezijdige. Bij de eersten gaat de inwerking op het regt van een persoon uit; bij de laatsten werken meerdere personen zamen tot voortbrenging van het voorgestelde gevolg in regten. Eenzijdig zijn alle oorspronkelijke wijzen van verkrijging, en onder de afgeleide wijzen van verkrijging de aditio hereditatis; tweezijdig daarentegen de overige afgeleide wijzen van verkrijging, waaronder vooral de contracten in aanmerking komen (26), en de proces-handelingen.

(23) Bepaaldelijk in den oudsten vorm als sponsio. GAJ. III § 93, 94. GNEIST, *Die form. Vertr.* S. 251. Over den religieusen aard der oude sponsio zie DANZ, *der sacrale Schutz im röm. Rechtsverkehr.* S. 102—126, den nieuwsten schrijver over dit onderwerp. Overigens onderscheide men hier. In zoo verre als de stipulatio ook door peregrini kon worden verrigt, was zij juris gentium, zij was en bleef evenwel juris civilis, in dien zin, dat zij op een streng positieven vorm van wilsverklaring berustte.

(24) THEOPHIL. *ad Tit. I de lit. obl.* (III 21). Daarentegen was de syngrapha en het chirographum waarschijnlijk eene vormlooze oorkonde, en gelijk GAJUS III § 134 zegt, een genus obligationis proprium peregrinorum. Verg. DANZ, *Lehrb.* § 162. II S. 121.

(25) *L. 77 D. de Reg. Jur.* (I. 17) noemt de hereditatis aditio onder de actus legitimi; ik meen dit evenwel te moeten verstaan van de cretio. Verg. GAJ. II § 166, 167.

(26) Hiermede strijdt niet, dat ook weder de contracten zelve een- of tweezijdig kunnen zijn; deze onderscheiding heeft eene andere beteekenis; eenzijdig noemt men een contract, waarbij de eene partij schuldeischer, de andere schuldenaar is, het mutuum, de belofte van donatie, de stipulatio; tweezijdig daarentegen is een contract, wanneer

Eindelijk naar de objecten kan men de handelingen verdeelen in die, welke de verkrijging eener universitas, jura in re en obligationes, en die welke de verkrijging van res singulae, 't zij jura in re, 't zij obligationes ten doel hebben. Tot de eerste soort behooren de aditio hereditatis en de emtio bonorum, tot de laatste de oorspronkelijke wijzen van verkrijging, de in jure cessio, de traditio en de contracten.

De algemeene regel nu van het romeinsch regt was, dat ieder in persoon moest handelen om onmiddelijk eene verandering van regtsbetrekkingen voor zich te doen ontstaan; onmiddelijke vertegenwoordiging was in beginsel onbekend (27). Die regel gold evenzeer voor verkrijging, als voor verlies van regten (28), evenzeer voor verkrijging van jura in re, als van obligationes (29); bij de informele handelingen, de emtio venditio b. v., was onmiddelijke vertegenwoordiging even-

iedere partij schuldeischer en schuldenaar tevens is. Verg. SAVIGNY, *Oblig.* II S. 12 fg. In dien zin evenwel is ieder contract tweezijdig, dat het slechts door den overeenstemmenden wil van twee personen kan tot stand komen.

(27) Verg. MÜHLENBRUCH, a. a. O. § 5. S. 44. PUCHTA, *Inst.* § 203. II. S. 356.

(28) Wel is waar is bij GAJUS, II, § 95 en de § 5, *J. per quas pers cuiq. adq.* (II. 9), waar het beginsel in zijne grootste algemeenheid is uitgesproken, enkel van regtsverkrigging sprake; maar de regel gold toch, en zoo mogelijk in nog hoogere mate ook voor verlies van regten; immers was eene vermindering of verlies van regten zelfs door de handelingen van slaven en kinderen, waardoor overigens eene verkrijging of vermeerdering van regten mogelijk en zelfs noodzakelijk was, naar romeinsche regtsbeginselen onmogelijk. *l. 133 D. de Reg. jur.* (L. 17).

(29) GAJ. en de *Inst.* l. 1., hoezeer de plaatsen na de behandeling der jura in re voorkomen, doelen evenzeer op obligatiën, als op jura in re. Zie GAJ. II. § 37 en § 3 I. *h. t.* IHERING in GERBER u. IHERING, *Jahrb.* II. S. 37—121 maakt eene uitzondering voor de contractus, qui re perficiuntur, bepaaldelijk ald. S. 110 fgg.

zeer uitgesloten als bij de formele, b. v. de stipulatio (30); eenzijdige handelingen lieten evenmin vertegenwoordiging toe, als de tweezijdige, de modi acquirendi per universitatem evenmin als die, welke de verkrijging van res singulae ten doel hadden (31). Eindelijk bij proceshandelingen was oorspronkelijk vertegenwoordiging in beginsel in nog hoogere mate uitgesloten dan bij de overige juridische handelingen.

Tegen over dat beginsel stond evenwel in het materieel recht een ander beginsel, dat nl. de dominus en paterfamilias onmiddellijk rechten verkreeg door de juridische handelingen der aan zijne magt onderworpen kinderen en slaven, en hierdoor was het mogelijk, evenwel niet noodzakelijk, dat hier het beginsel uitzonderingen leed, zoodat het in volle onbeperktheid alleen ten aanzien van vrije tusschen-personen kan worden aangenomen. Men is evenwel te ver gegaan, door dit beginsel omtrent de rechtsver verkrijging door slaven en kinderen, als eene algemeene beperking van den regel, dat ieder in persoon moest handelen, te beschouwen (32). Immers, gelijk ik boven reeds opmerkte, bestond er in die handelingen van slaven en kinderen niet altijd en noodzakelijk vertegenwoordiging; de onmiddellijke rechts-

(30) *L. 11 D. de O. et A.* de hoofdplaats voor de obligationes. Verg. overigens over deze plaats MÜHLENBRUCH, S. 38 fg. PUCHTA, *Inst.* a. a. O. S. 358. BUCHKA, *die Lehre v. d. Stellvertr. bei Eingeh. v. Vertr.* 1852. S. 3. BRINZ, a. a. O. S. 33. Anders SAVIGNY, *Oblig.* II. S. 77. fg., die overigens § 59 zeer juist heeft onderscheiden de beide beginselen 1., dat vertegenwoordiging bij contracten was uitgesloten, 2. dat uit contracten voor derden geene rechten en verplichtingen konden ontstaan. Beide beginselen werden door de vroegere schrijvers en zelfs nog door BUCHKA verward. Daartegen heeft zich vooral BRINZ in zijne recensie van BUCHKA verklaard.

(31) *L. 17. § 1. D. de appell.* (XLIX. 1), waar over de aditio hereditatis gehandeld wordt. Verg. MÜHLENBRUCH, a. a. O. S. 45. Not. 75.

(32) Zoo, naar 't mij schijnt b. v. MÜHLENBRUCH a. a. O. § 5. SAVIGNY, *System*, § 113. III. S. 92. PUCHTA, *Inst.* a. a. O. S. 357. *Pand.* § 52.

verkrijging voor den dominus of pater door de aan zijne magt onderworpenen personen berustte op noodzakelijkheid; zij had plaats geheel onafhankelijk van den wil der handelende persoon en was enkel een gevolg van het beginsel, dat de slaaf en de filiusfamilias geen eigen vermogen konden bezitten (33). Alleen dan echter, wanneer dezen tevens handelden met den wil om den heer of huisvader te vertegenwoordigen, waren zij inderdaad vertegenwoordigers en in dat geval bestond er eene uitzondering op het beginsel (34).

Daarentegen was oorspronkelijk bij processale handelingen iedere vertegenwoordiging, ook die door servi en filiifamilias, in beginsel uitgesloten, zoodat hier de algemeene regel, behoudens enkele uitzonderingen, die wij later zullen beschouwen, in hare meeste zuiverheid gold. De legis actio, en de in jure cessio, eene imaginaire legis actio, liet in het geheel geene vertegenwoordiging toe (35).

(33) GAJ. II. § 86. Verg. ook SCHMIDT, *Der princ. Untersch. zwisch. d. röm. u. germ. Rechte*, 1853. S. 198 fg. 310.

(34) Verg. boven noot 16. — Overigens heeft in lateren tijd het beginsel eene belangrijke beperking ondergaan ten aanzien van bezit, waarbij vertegenwoordiging in het algemeen, ook door vrije tusschenpersonen is toegelaten, § 5. *I. h. t.* (II. 9). *l.* 11. § 6. *D. de pign. act.* (XIII. 7). *l.* 1. *C. de acq. et ret. poss.* (VII. 32). Verg. ook PUCHTA, *Inst. a. a. O.* S. 359 fgg. SAVIGNY gaat, tegen het gewoon gevoelen, nog verder, en stelt, op grond der *l.* 53 *D. de acq. rer. dom.* (XLI. 1), dat het beginsel in het algemeen bij alle vormlooze handelingen zou zijn opgegeven. *Obligat.* II. § 56. Naar 't mij voorkomt, minder juist. Zie daartegen PUCHTA, *Vorles.* § 52. I. S. 119. v. SCHEURL. a. a. O. S. 320—329. ARNDTS, § 246. Anm. 1. KUNTZE, S. 298. Not. 9.

(35) GAJ. II. § 96. Het is minder juist, wanneer MÜHLENBRUCH, hetgeen bepaaldelijk van de legis actio en in jure cessio gold, uitstrekt tot handelingen met een civiel-regtelijken vorm in 't algemeen, en zoo als beginsel stelt: dat men handelingen, welke in een civiel-regtelijken vorm moesten worden verrigt, niet regtstreeks door vertegenwoordigers kon laten verrigten. Immers de mancipatio en stipulatio, voorzeker han-

Wij vinden dit beginsel voor het oudst proces, hetwelk ons hier meer bijzonder bezig houdt, in de volgende plaatsen uitgesproken:

GAJUS IV, § 82: «Cum olim, quamdiu (solae (36')) legis actiones in usu fuissent alterius nomine agere non liceret;»

Pr. J. de iis per quos agere poss. (IV. 10): «Cum olim in usu fuisset alterius nomine agere non posse;»

THEOPHILUS *ad h. l.*: «Namque olim in usu non erat, alieno nomine agere posse.»

L. 123, *pr. D. de Reg. Jur.* (2. 17). ULPIANUS, *lib. 14 ad Edictum*: «Nemo alieno nomine lege agere potest (37).»

delingen met een civielrechtelijken vorm, konden door servi en filiifamilias worden verrigt. GAJ. II. § 86. Verg. SAVIGNY, *Obi.* II. S. 92, 93. Als grond geeft GAJUS op, dat de servus en filiusfamilias, die geen eigen vermogen konden hebben, nit den aard der zaak de woorden: hanc rem *meam* esse aio ex jure quiritium niet konden uitspreken. Die grond heeft alle waarschijnlijkheid voor zich, maar bevreemdend is het dan toch, dat de mancipatio, waarbij eene dergelijke formule werd gebezigd, GAJ. I. § 119, door servi en filiifamilias kon worden aangegaan. Te meer is het bevreemdend, omdat de mancipatio, gelijk GAJ. I. I. leert, was een jus proprium romanorum, en de servus toch in geen geval tot de cives romani behoorde. Men schijnt hier, en dit is, geloof ik, de eenige verklaring, den servus en filiusfamilias als bloot instrument te hebben beschouwd, zoodat eene handeling van dezen inderdaad voor eene handeling van den dominus of paterfamilias gold. Verg. SAVIGNY, a. a. O. II. S. 22 fg. Not. c. — Een andere grond, waarom bepaaldelijk servi onbekwaam waren tot vertegenwoordiging bij legis actiones, was daarin gelegen, dat zij niet in den gerigte konden verschijnen. Verg. SAVIGNY, a. a. O. Not. d.

(36) Zoo is de lacune bij GAJUS gesuppleerd door KLENZE, *Fragm. leg. Serv.* Berol. 1825. Prol. p. XII. not. 55, en hij wordt hierin door de lateren gevolgd. Zie b. v. BETHMANN-HÖLLWEG, a. a. O. S. 142. Not. 3. HEFFTER, *ad Gaj.* p. XXXVI. ZIMMERN. § 155. Not. 1. Andere gissingen vindt men in de editien van GOESCHEN.

(37) Men wil deze plaats gewoonlijk van de legis actio in de jurisdictio voluntaria, de in jure cessio, verstaan, omdat ten tijde van

Niemand kon alzoo *alieno nomine* eene *legis actio* verrigten; zoowel de *servi* en *filiifamilias*, die overigens als vertegenwoordigers werkzaam konden zijn, als vrije tusschenpersonen waren hier uitgesloten. Die uitdrukkingen *alterius* of *alieno nomine* en het tegenovergestelde *suo nomine* kunnen eene tweeledige, eene formele en eene materiële beteekenis hebben. Beide beteekenissen loopen niet altijd zamen; zoo ageerde b. v. de *procurator in rem suam* van het latere regt, formeel *alieno*, materieel *suo nomine*; d. i. hij stelde eene vreemde actie in, waarvan hij echter zelf de rechtsgevolgen onmiddellijk genoot (38). Hier loopen beide beteekenissen zamen, en de zin van den regel is deze, dat niemand eene *legis actio* kon verrigten, welke formeel en materieel aan een ander toekwam; niet alleen dus kon eene *legis actio* voor een ander geene onmiddellijke materiële gevolgen hebben, maar men kon zelfs geene *legis actio ex persona alterius* instellen. Eindelijk die regel gold voor beide partijen, eischer en gedaagde, evenzeer; de uitdrukking *lege agere* is op beiden gelijkelijk van toepassing.

Met dien regel stond het voorschrift der *decemvirale* wetgeving: «*si morbus aevitasve vitium escit, qui in jus vocabit, jumentum dato: si nolet arceram ne sterno*» in het naauwst verband (39).

ULPIANUS de oude procesvorm *per legis actionem* reeds lang was vervangen door het formulierproces. Verg. b. v. MÜHLENBRUCH, a. a. O. S. 42 fg. Not. 69. BETHMANN-HOLLWEG, a. a. O. S. 142. Not. 3. ZIMMERN, § 155. Not. 2. KELLER, *Civilproc.* § 24. Not. 288. § 54. Not. 627. Die beperking is evenwel niet volstrekt noodzakelijk, daar de *legis actio* als procesvorm bij de *judicia centumviralia* in gebruik was gebleven, GAJ. IV. § 31, en deze ongetwijfeld ten tijde van ULPIANUS nog bestonden. Verg. ook DIRKSEN, *Beytr. z. Kunde d. röm. Rechts*, S. 225 fgg.

(38) Verg. b. v. MÜLLER, a. a. O. § 52.

(39) MÜHLENBRUCH, a. a. O. S. 47. BETHMANN-HOLLWEG, a. a. O.

Waarin lag nu de grond van dit beginsel? Die vraag is op zeer verschillende wijzen beantwoord; doch naar het mij voorkomt heeft men haar in den regel niet algemeen genoeg gesteld en daardoor geene juiste oplossing kunnen geven.

Sommigen hebben zich enkel bepaald tot de contracten, anderen hebben tevens op het proces hunne oogen gevestigd. Men had moeten vragen, waarom was onmiddelijke vertegenwoordiging in het algemeen bij juridische handelingen uitgesloten, en juist daarom heb ik het beginsel in zijne algemeenheid eenigzins uitvoeriger in het licht gesteld dan misschien bij den eersten oogopslag voor mijn bijzonder doel noodzakelijk zou kunnen schijnen.

Ik zal, alvorens mijn gevoelen over dit onderwerp te ontwikkelen, nagaan wat hierover door anderen is geschreven.

De meeste schrijvers, welke dit onderwerp hebben behandeld, hebben het in verband gebragt met het wezen der obligatio of met de eigenaardige opvatting der obligatio bij de Romeinen, en zij, die tevens of wel bepaaldelijk de behandeling van het proces zich ten doel hadden gesteld, vonden voor het proces de oplossing in de overeenstemming van proces-handelingen met contracten en processale obligatien met obligationes ex contractu.

Al dadelijk merk ik op, dat er twee bedenkingen bestaan, waardoor de juistheid dier beschouwing hoogst twijfelachtig wordt. Vooreerst: wanneer het beginsel, dat onmiddelijke vertegenwoordiging bij contracten uitgesloten was, uit het wezen der obligatio noodzakelijk voortvloeit, of wel een gevolg in van eene eigenaardige opvatting der obligatio bij de Romeinen, en wanneer men mag aannemen dat het proces uit zijnen aard geheel

ZIMMERN, § 155 a. A. verg. § 108. Ook reeds VINNIUS en OTTO *ad h. t. Inst.* hadden hierop gewezen.

overeenkam met de obligatio, hoe is het dan te verklaren, dat onmiddellijke vertegenwoordiging evenzeer was uitgesloten bij niet-contractuële handelingen, bij de traditio b. v. of de occupatio, of de hereditatis aditio? Dit doet ons reeds denken dat de verklaring van het beginsel geenszins in de specifieke natuur der obligatio te zoeken is.

Ten andere, aangenomen eens, dat het wezen der obligatio geene onmiddellijke vertegenwoordiging bij contracten duldt, hoe is het dan mogelijk, dat het tegenwoordig regtsverkeer zonder eenige bedenking onmiddellijke vertegenwoordiging bij contracten toelaat? De nieuwere praktijk kan het wezen der obligatio onmogelijk veranderen, en er rest alzoo niets anders dan aan te nemen, of dat die nieuwere regtspraktijk op eene dwaling berust, of dat de vertegenwoordiging vereenigbaar is met het wezen der obligatio (40); of stelt men, dat het beginsel onafscheidelijk zamenhing met de opvatting van het wezen der obligatio bij de Romeinen, dan zal men noodzakelijk moeten aannemen, dat of de Romeinen eene onjuiste voorstelling hadden van het wezen der obligatio, of dat hunne voorstelling juist was, maar dat zij daaruit een onjuist gevolg trokken, of dat zij zich eene juiste voorstelling hadden gevormd en daaruit een rigtig gevolg hadden getrokken, en dat men zich tegenwoordig noch om het wezen, noch om het gevolg meer bekommert (41).

De obligatio, dus leeren, vooral sedert MÜHLENBRUCH, dien men den vader dezer theorie kan noemen, de meeste schrijvers, is eene hoogstpersoonlijke regtsbetrekking tusschen twee bepaalde regtssubjecten, welke zoodanig naauw is verbonden met die subjecten, dat iedere ver-

(40) Hierop heeft ook SAVIGNY, *Obligat.* II, S. 73, gewezen tegen PUCHTA.

(41) Zoo redeneert BRINZ a. a. O. S. 32 tegen BUCHKA.

andering, het zij in de persoon des schuldeischers, het zij in die van den schuldenaar, noodzakelijk de bestaande obligatio doet te niet gaan (42). Met dat wezen der obligatio hangen de beide beginselen, dat eene successio singularis of onmiddellijke overgang van obligatien, en dat eene onmiddellijke vertegenwoordiging bij het vormen van obligatoire betrekkingen onmogelijk was, ten naauwste zamen, en zoo staan ook weder deze beide beginselen zelve in een zeer naauw onderling verband. Het duidelijkst vindt men dit uitgesproken bij KUNTZE, den jongsten voorvechter dezer leer (43), waarop wij evenwel eerst later terugkomen.

Bepaaldelijk met betrekking tot de vertegenwoordiging bij contracten leert PUCHTA (44): subjecten der obligatio worden zij, in wier persoon de obligatoire grond is ontstaan. Dat niet de contractant, maar onmiddelijk door hem een ander subject der obligatio zou worden, strijdt met het wezen dezer regtsbetrekking, waarbij de subjecten zoo wezenlijk tot den inhoud behooren, dat eene verandering van subjecten de obligatio zelve tot eene andere maakt. Eene obligatio uit het verdrag van een ander zou geene obligatio ex contractu zijn, want zij, tusschen welke die obligatio zou moeten bestaan, zouden het verdrag niet hebben gesloten, en zij die het verdrag gesloten hadden, zouden niet de subjecten der obligatio zijn.

Volgens PUCHTA vloeit dus uit het wezen der obligatio als hoogstpersoonlijke betrekking, welke geene verandering van regtssubjecten duldt, met noodzakelijkheid voort, dat zij slechts kan ontstaan in en voor de contracterende partijen. Nu wil ik het ware, dat er in

(42) De plaatsen der schrijvers zie men bij KUNTZE, a. a. O. § 13, 14 en WINDSCHEID, a. a. O. S. 149 fg.

(43) a. a. O. S. 264.

(44) *Pand. en Vorles.* § 273. Verg. ook *Vorles.* § 52. I. S. 119. *Themis*, D. V, 4de St. [1858.]

ПУХТА's opvatting van het wezen der obligatio gelegen is erkennen, hoezeer zij mijns inziens te eenzijdig is (45), maar dan vermeen ik toch, dat het gevolg, hetwelk daaruit met betrekking tot de vertegenwoordiging getrokken wordt, in geen geval kan opgaan. Wanneer het waar is, dat iedere verandering in de regtssubjecten de geheele obligatie verandert, de oude vernietigt en eene nieuwe doet ontstaan, dan kan daaruit wel worden afgeleid, dat de obligatio voor een onmiddelijken

(45) Het is waar, dat de obligatio een persoonlijk karakter heeft, en dat evenzeer als de schuldeischer een bepaald persoon aan zich, zoo ook de schuldenaar zich slechts aan een bepaald persoon verbonden heeft; maar zij heeft tevens een zakeijk karakter. Het regt des schuldeischers om de verrigting der handeling, waartoe de schuldenaar zich verbonden heeft, te vorderen, de actio, het correlatieve der obligatio, of, wil men, de obligatio van het standpunt des schuldeischers opgevat, is een bestanddeel van zijn vermogen, hetwelk door hem even als ieder ander bestanddeel van zijn vermogen kan worden vervreemd, zonder daardoor te niet te gaan; door vervreemding der obligatio gaat deze wel voor den oorspronkelijken schuldeischer verloren; maar zij gaat niet te niet, er ontstaat voor den verkrijger geen nieuwe obligatio, de bestaande gaat op hem over, evenzeer als het bestaande jus in re op den verkrijger overgaat. Maar van waar dan, dat het romeinisch regt zoodanigen onmiddellijken overgang niet kende? Ik geloof dat de vasthoudenheid der Romeinen aan oorspronkelijke begrippen hiervan de oorzaak was. Oorspronkelijk werd voorzeker de obligatio niet als bestanddeel des vermogens beschouwd, maar als een geheel persoonlijke betrekking tusschen de contracterende partijen; even gestreng als de inhoud der obligatio door de wijze, waarop het contract was gesloten, werd bepaald, even naauw was het aan de subjecten verbonden; van daar b. v. dat het oudste regt slechts executie tegen de persoon kende, van daar ook, dat er geen wijze van overdragt bestond, gelijk bij de jura in re; langzamerhand ontwikkelde zich de opvatting der obligatio als vermogensbestanddeel, maar men miste eene wijze van onmiddellijken overgang; in plaats van die te scheppen, helgeen met den romeinischen ontwikkelingsgang strijdig was, behielp men zich met bestaande middelen. de procuratie in rem suam. Verg. Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO in *Themis*, dl. XII, bl. 385, dl. XIII, bl. 14, ESMARCH, *Röm. Rechtsgesch.* Gött. 1855, 56, S. 349, 359, 360 fgg.

overgang uit baren aard onvatbaar is, dat successio singularis bij obligatien als ondenkbaar moet worden beschouwd, maar er vloeit geenszins uit voort, dat onmiddellijke vertegenwoordiging bij contracten met den aard der regtsbetrekking strijdig zoude zijn. Immers het geldt hier niet eene verandering van subjecten; de onmiddellijke vertegenwoordiger doet niet voor zich de obligatoire betrekking ontstaan, om die over te dragen op den vertegenwoordigde, hij wordt niet subject der obligatie om later een ander subject in de plaats te stellen; neen, het wezen der onmiddellijke vertegenwoordiging bestaat juist daarin, dat door de handeling des vertegenwoordigers de obligatoire betrekking onmiddellijk voor den vertegenwoordigde ontstaat, de vertegenwoordigde is en blijft het subject der obligatie. De stelling, welke ПУЧКА aan het hoofd zijner redenering plaatst: subjecten der obligatio worden zij, in wier persoon de obligatoire grond is ontstaan, met andere woorden, slechts de persoonlijk contracterende partijen zijn subjecten der regtsbetrekking, volgt daarom niet uit het wezen der obligatio, als hoogstpersoonlijke betrekking tusschen twee bepaalde regtssubjecten. Het is waar, dat, wanneer de obligatoire betrekking slechts tusschen de persoonlijk handelende partijen tot stand komt, men niet onmiddellijk voor een ander kan contracteren, maar het is en blijft nog altijd de vraag, waarom komt de obligatio slechts tusschen de persoonlijk handelende partijen tot stand. Wil men die vraag uit het wezen der obligatio beantwoorden, dan is het niet voldoende te wijzen op den aard der obligatio als hoogstpersoonlijke betrekking tusschen twee bepaalde regtssubjecten, immers ook bij onmiddellijke vertegenwoordiging kan die betrekking ontstaan tusschen den vertegenwoordigde, dien men in dat geval als het eigenlijk regtssubject beschouwen moet, en de partij, met welke

de vertegenwoordiger heeft gecontracteerd; maar men zal moeten aantonen, dat de obligatio eene hoogstpersoonlijke betrekking is tusschen de persoonlijk handelende partijen.

De nieuwste schrijver, welke de vertegenwoordiging bij het aangaan van contracten opzettelijk heeft behandeld, ВУЧКА (46) meent eveneens een naauw verband te vinden tusschen het beginsel, hetwelk de onmiddelijke vertegenwoordiging uitsloot, en den aard der obligatio, zoo als die namelijk door de Romeinen werd opgevat. Zijne redenering is evenwel juist het omgekeerde van die van ПУЧТА. Terwijl deze uit het wezen der obligatio de onmogelijkheid eener onmiddelijke vertegenwoordiging bij contracten afleidde, moet juist bij ВУЧКА dit beginsel strekken, om de opvatting van de obligatio, als eene hoogst persoonlijke betrekking, te regtvaardigen. Die eigenaardige opvatting der obligatio laat zich volgens ВУЧКА niet alleen verklaren uit de natuur der persoonlijke praestatie des schuldenaars; immers daaruit volgt alleen, en hierin heeft hij mijns inziens ongetwijfeld regt, dat de persoon van den schuldenaar van beslissende beteekenis is voor den inhoud der obligatio, en eene verandering in diens persoon ondenkbaar is zonder verandering der obligatio zelve; er volgt niet uit, dat evenzeer de persoon des schuldeischers een wezenlijk bestanddeel van den inhoud der obligatio uitmaakt. Dit kan alleen zijne verklaring vinden in den grond der obligatio, die slechts tusschen de subjecten, in wier persoon hij tot stand komt, eene obligatoire betrekking vermag te scheppen. De grond van het beginsel, hetwelk onmiddelijke vertegenwoordiging bij contracten uitsloot, is alzoo door ВУЧКА niet ontwikkeld; een onderzoek van de door hem uit dat beginsel afgeleide gevolgtrekking met betrekking tot het wezen

(46) a, a, O. S. 1, 2.

der obligatio, ligt buiten mijn bestek (47). Dit alleen merk ik nog op: de omstandigheid, dat de een als grond voor het wezen der obligatio aanvoert hetgeen door den ander als een gevolg uit dat wezen wordt afgeleid, is een nieuw bewijs tegen het gevoelen, dat het beginsel zamenhangt met de eigenaardige natuur der obligatio.

KUNTZE heeft in zijn werk over de obligatio en de successio singularis de leer der vertegenwoordiging bij contracten vrij uitvoerig behandeld (48). Ook door hem wordt het beginsel, dat onmiddellijke vertegenwoordiging bij verdragen uitgesloten was met het wezen der obligatio in verband gebracht; hij heeft zich echter weten te wachten voor de inconsequentie, waartoe PUCHTA en BUCHKA met opzigt tot het moderne regt zijn vervallen. Onmiddellijke vertegenwoordiging, dus leert hij, is voor het regtsverkeer geene behoefte; het komt er slechts op aan om eene regtsfiguur te bezitten, waardoor de vermogensstof op een derde persoon kan worden overgebracht; dit kan alleen in den vorm eener obligatio geschieden, en zoo neemt hij dan het bestaan van twee obligatien aan met gemeenschappelijke vermogensstof, eene «Stamm-obligation» van den contractant, het eigenlijk subject der regtsbetrekking, en eene «Zweig-obligation» van den derden gerechtigde, welke op de «Stamm-obligation» berust; de «Stamm-obligation» wordt van hare werkzaamheid beroofd en daardoor de «Zweig-obligation» tot eene zelfstandige gemaakt. Slechts op die wijze is het mogelijk, dat een contract voor een derde onmiddelijk regten en verpligtingen schept (49). Die «Stamm-» en «Zweig-obligation» vindt men in het romeinsch regt,

(47) Zie deswege WINDSCHEID, a. a. O. S. 153 fgg.

(48) a. a. O. § 65—75.

(49) a. a. O. S. 263—270.

hoezeer niet duidelijk uitgesproken, in de gevallen, waarin eene onmiddellijke vertegenwoordiging bij contracten was toegelaten, — de vertegenwoordiging van den dominus en pater door den servus en filiusfamilias, en die van den pupil en regtspersoon door den voogd en den bestuurder (50) — en men vindt diezelfde meerheid van obligatiën in het hedendaagsche regt. KUNTZE neemt aan, dat volgens hedendaagsch regt in het algemeen een derde, de dominus negotii, onmiddelijk kan ageren uit het contract van den vertegenwoordiger, terwijl omgekeerd deze laatste geene actie heeft, maar de grond ligt niet daarin, dat de vertegenwoordigde het subject zoude zijn van de oorspronkelijke obligatio; dat is zonder twijfel de contractant, de persoon in welke die obligatio is tot stand gekomen; die actie van den dominus negotii is enkel haar ontstaan verschuldigd aan eene «Zweig-obligation (51).» Er bestaat volgens KUNTZE alzoo geen verschil van beginsel tusschen het romeinsch en het hedendaagsch regt (52).

Laten wij zien of het bewijs voor de stelling, dat de obligatio onmiddelijk slechts in de contracterende partijen tot stand kan komen, in welks levering PUCHTA is te kort geschoten, en hetwelk BUCHKA zelfs niet getracht heeft te leveren, misschien bij KUNTZE te vinden is.

Er bestaat een innerlijke samenhang, dus redeneert KUNTZE, tusschen obligatoire vertegenwoordiging en cessie. In het geval van vertegenwoordiging geldt het de vraag, of eene obligatio *terstond* in de persoon van een derde, die geen deel heeft genomen aan het verdrag, kan ontstaan; in het geval der cessie de vraag, of eene tusschen contrahenten gevestigde obligatio *later*

(50) a. a. O. § 73.

(51) a. a. O. § 72.

(52) a. a. O. S. 286, 301.

van hunne persoon kan worden afgescheiden en op een ander overgebracht. Dit *terstond* en dit *later* zijn slechts uiterlijke omstandigheden. Wanneer de begrippen verdrag en obligatio het eene toelaten, waarom zouden ze het ander uitsluiten? Beide vragen lossen zich in eene algemeene vraag op: kan de obligatio worden afgescheiden van den grond van haar ontstaan, ten aanzien der subjecten (53)? Zij kan dat niet om de volgende reden. Het object der obligatio, de handeling van den verbondene, heeft eene kunstmatige ideale natuur, in tegenoverstelling van het object van het zake-lijk regt, de zaak, welke eene objectieve reële natuur bezit. Dat object is enkel aan het verdrag zijn ontstaan verschuldigd; het berust in den wil der contrahenten en treedt alleen door dezen in het aanzijn; dat aanzijn is subjectief, d. i. van de subjecten van dien wil onafscheidelijk, de causa is aan de contrahenten gehecht, gelijk het lid in het gewricht; daarom kan de obligatio onmiddelijk slechts in de contrahenten ontstaan, slechts tussehen dezen bestaan (54).

Men zoude slechts door eene fictie de obligatio onmiddelijk in de persoon van een derde, den vertegenwoordigde, kunnen doen ontstaan; in dat geval zou men moeten fingeren, dat de wil en de handeling, — het sluiten van het verdrag, — van den vertegenwoordiger gold als de wil en de handeling van den vertegenwoordigde, dat de laatste het verdrag gesloten had, hetwelk in werkelijkheid toch door den eerste was aangegaan. Van het standpunt der theorie zou er inderdaad tegen die fictie niets zijn in te brengen, maar vooreerst bestaat er een veel eenvoudiger middel om tot hetzelfde gevolg te geraken, de «Zweig-obligation,» ten andere zou die

(53) a. a. O. S. 264. Verg. ook ПУЧКА. *Vorles.* § 273.

(54) a. a. O. S. 267 fg. 271.

fictie tot onpractische resultaten leiden, daar toch, wanneer de vertegenwoordigde als het wezenlijk subject van het verdrag werd beschouwd, ook de obligatio naar zijn persoon moest worden beoordeeld, hetgeen in de meeste gevallen ondoeltreffend en onbillijk wezen zou. De gevolgen der fictie nopen dus om van dit middel af te zien en er blijft niet anders dan de «Zweig-obligation» om die gevallen, waarin inderdaad het contract onmiddelijk regtsgevolgen heeft ten voor- of nadeele van een derde, te verklaren. Haar bestaan laat zich dan ook én in het romeinsch én in het modern regt aanwijzen (55).

Ik geloof, dat KUNTZE niet voldoende heeft onderscheiden tusschen de obligatio en het verdrag. De obligatio is van het standpunt des schuldeischers een regt op eene handeling, van het standpunt des schuldenaars eene verplichting tot eene handeling. Waaraan is zij haar ontstaan verschuldigd? Aan den overeenstemmenden wil van twee personen, waarvan de een een regt op eene handeling verkrijgen, de ander eene verplichting tot eene handeling op zich laden wil; deze wil genen aan zich, gene wil zich aan dezen verbinden. In het verdrag wordt die overeenstemmende wil uitgesproken, daardoor krijgt de wil, vroeger slechts een inwendig besluit, uiterlijk aanzijn in regten. Het verdrag is alzoo het middel, waardoor de overeenstemmende wil het bedoeld gevolg voortbrengt. De obligatio ontstaat dus niet uit het contract, maar door middel van het contract uit den overeenstemmenden wil van partijen (56). Voor de beantwoording der vraag, wie inderdaad subjecten der obligatio

(55) a. a. O. S. 272, 277, 280, 284—286.

(56) Dat schijnt ook wel de opvatting te zijn van GNEIST, *Die form. Vertr.* S. 223 fgg. «Nach unserer Ansicht liegt die causa an sich in dem Wesen eines vernünftigen Willens. . . . Die Obligation an sich entsteht durch die Form. . . . Der Wille ist das Substanzielle beider (der Formal u. Materialkontrakte): der Wille; welcher sich als bewusster Wille durch eine causa manifestirt.»

zijn, komt het er daarom slechts op aan te weten, bij wien de wil (57) bestaat om een ander aan zich, of zich aan een ander te verbinden. Houdt men dit in het oog, dan kan geen het minste bezwaar bestaan tegen eene onmiddellijke vertegenwoordiging bij contracten, en men behoeft noch tot eene fictie, noch tot eene «Zweig-obligation» zijne toevlugt te nemen. Bij den vertegenwoordigde bestaat de wil om regt te verkrijgen of verpligting op zich te laden; hij is daarom het subject der obligatio; de vertegenwoordiger daarentegen kan het subject der obligatio nimmer zijn, omdat bij hem die wil niet bestaat, maar integendeel de wil om een ander te verbinden, of voor een ander regt te verkrijgen; hij is enkel het subject van het contract, de persoon waardoor de wil van den vertegenwoordigde in het leven treedt. — Men behoeft zijne toevlugt niet te nemen tot de fictie, dat het verdrag gesloten ware door den vertegenwoordigde, omdat de obligatio niet uit het verdrag, maar slechts door het verdrag uit den wil van dezen is ontstaan, en die wil, de grond der obligatio, in wezenlijkheid bestaat, zonder eenige fictie. — Evenmin behoeft men eene «Stamm-» en eene «Zweig-obligation» aan te nemen, omdat niet de vertegenwoordiger subject is van de obligatio, maar alleen van het contract, en de vertegenwoordigde als het waar en éénig subject der obligatio te beschouwen is. — Eindelijk de geheele vergelijking tusschen vertegenwoordiging en successio singularis, die

(57) D. i. of de bepaald'uitgedrukte wil, bij mandaat, of de gepresumeerde wil, bij negotiorum gestio. — Overigens bestaat er ééne uitzondering op dit beginsel, bij personen, welke onvatbaar zijn om te willen; hier zal de wil des vertegenwoordigers moeten beslissen; wil hij voor zich verkrijgen of zich verbinden, dan is hij geen vertegenwoordiger; wil hij voor den vertegenwoordigde verkrijgen of dezen verbinden, dan vertegenwoordigt hij dezen, en men zal in dat geval tot de fictie moeten komen, dat de wil des vertegenwoordigers geldt als de wil van den vertegenwoordigde. Verg. ПУЧТА, *Inst.* § 203. II. S. 361 fg.

ook aan PUCHTA's redenering ten grondslag ligt, vervalt, omdat er bij de vertegenwoordiging geene afscheiding der obligatio van den grond van haar ontstaan plaats heeft; de wil, de wezenlijke grond der obligatio, wordt niet afgescheiden van het subject der obligatio en overgebracht op een ander, hij blijft steeds bij hetzelfde subject bestaan.

Eene vergelijking met de verkrijging van bezit moge hier nog ter verduidelijking strekken. Ook hier is het de animus, waarop het aankomt, terwijl de handeling slechts het middel is, waardoor die animus in het leven treedt en het bedoeld gevolg in regten voortbrengt. En nu zegge men niet, ja, maar bij bezit heeft het object, de zaak, eene reële, het object der obligatio daarentegen, de handeling, slechts eene ideale natuur, welke aan den wil der partijen haar ontstaan verschuldigd is. Dit maakt geen onderscheid, het geldt hier niet de vraag waardoor ontstaat het object; het geldt hier enkel de vraag, waardoor wordt de betrekking hetzij tot de zaak, bezit, hetzij tot de handeling, obligatio, geboren? En dan zal voor beiden gelijkelijk het antwoord zijn, door den wil, welke, het zij door occupatio of traditio, het zij door contract, in het leven treedt; bezit ontstaat niet uit occupatio of traditio, evenmin als obligatio uit contract, maar door middel van occupatio of traditio, even als obligatio door middel van contract.

Maar wanneer nu de obligatio ontstaat in de persoon van den vertegenwoordigde, waarom wordt zij dan beoordeeld niet naar de persoon van dezen, maar naar de persoon van den vertegenwoordiger (58)? Ik antwoord,

(58) Verg. overigens over dit beginsel MÜHLENBRUCH, a. a. O. § 12, 13; deze geeft evenwel, daar hij van een geheel ander gezichtspunt uitgaat, eene geheel andere verklaring. Volgens MÜHLENBRUCH ontstaat de obligatio oomiddelijk slechts tusschen de contrahenten, van daar dat zij ook alleen naar de persoon van dezen moet worden beoordeeld.

omdat de vertegenwoordiger niet enkel het werktuig is, waardoor de wil van den vertegenwoordigde in het leven treedt, omdat hij niet enkel de overbrenger is van eens anders wil, gelijk de bode of de brief, maar omdat hij het subject is van het verdrag, contracterende, zelfstandig handelende persoon. Het verdrag is wel het middel, waardoor de wil in het leven treedt, het is wel het middel, waardoor, niet de grond waaruit de obligatio ontstaat, maar het is tevens eene handeling, die aan bepaalde vereischten moet voldoen om inderdaad als geldig contract te kunnen gelden. Niet iedere handeling, niet ieder contract kan als middel strekken om aan den wil een aanwezen in regten te geven. Een contract door een persoon gesloten, die onbekwaam is tot contracteren, is geen contract en kan daarom geen middel worden om den wil een uiterlijk aanwezen te geven, en eene obligatio te doen ontstaan. Een contract, waarbij de contracterende persoon in dwaling verkeerde, is geen contract, omdat ieder contract een juist inzicht van zaken vordert, en daardoor kan dus evenmin eene obligatio worden geboren. Wanneer de vertegenwoordiger kennis draagt van de gebreken der zaak, wordt de actio aedilitia uitgesloten, omdat in dat geval door het contract eene obligatio ontstaat, waaraan het regt om die actie te doen gelden niet is verbonden. Het is dus duidelijk, dat het middel, waardoor de obligatio ontstaan zal, moet worden beoordeeld naar de persoon van hem, die dat middel bezigt, en dat daarvan wederom afhankelijk is de vraag, of en welke obligatio er is ontstaan, welke laatste vraag diensvolgens evenzeer met het oog op de persoon van den contractant moet worden beantwoord. Meent men daarentegen tot de fictie, dat de vertegenwoordigde zelf heeft gehandeld, zijne toevlugt te moeten nemen, dan geraakt men, gelijk KUNTZE te regt heeft opgemerkt, met het beginsel

dat de obligatio naar de persoon van den vertegenwoordiger moet worden beoordeeld, in onoplosbaren strijd (59).

Ook hier moge wederom de verkrijging van bezit door vertegenwoordigers ter bevestiging dienen. Het bezit kon, althans volgens het later romeensch regt, onmiddellijk door vertegenwoordigers worden verkregen (60), terwijl eene onmiddellijke verkrijging van obligatio was uitgesloten. Hier was dus geen «Stamm-» en «Zweigbesitz» noodzakelijk. Het ontstond onmiddellijk in de persoon van den vertegenwoordigde. Maar hoe kwam het dan toch, dat ook het bezit werd beoordeeld niet naar de persoon des vertegenwoordigden, maar naar die van den vertegenwoordiger (61)? Wanneer het bezit onmiddellijk ontstond in de persoon des vertegenwoordigers en van dezen op den vertegenwoordigde overging, dan zou het voorzeker niet bevreemdend zijn, maar dat is het geval niet. De reden is, even als bij de obligatio, deze, dat, hoezeer het bezit wel niet uit, maar door middel van de traditio of occupatio wordt verkregen, echter die traditio en occupatio van dien aard wezen moet, dat daardoor de wil in het leven kan treden en het bedoeld gevolg erlangen; dat die traditio of occupatio, het middel, beoordeeld moet worden naar de persoon van hem, die het bezigt, en daarvan tevens afhankelijk is de vraag of en welk bezit er is verkregen, welke laatste vraag evenzeer naar de handelende persoon moet worden beantwoord.

Eindelijk, eene naauwkeurige onderscheiding tusschen wil en handeling, het zij contract, het zij occupatio of traditio, wordt ook door de daaruit voortvloeiende consequentiën aanbevolen. Wanneer men bij obligatoire

(59) KUNTZE, a. a. O. S. 284, 286.

(60) Ook KUNTZE, a. a. O. S. 271 erkent dit volmondig.

(61) Verg. b. v. MÜHLENBRUCH, a. a. O. S. 116.

vertegenwoordiging de toevlugt neemt tot de fictie, dat het verdrag gesloten ware door den vertegenwoordigde, valt het niet te ontkennen, dat men den onmiddellijken vertegenwoordiger verlaagt tot een bloot werktuig en hem met den bode gelijk stelt, zoo als dan ook werkelijk door VON SCHEURL is gedaan (62). Aan dit gevaar is KUNTZE ontkomen door zijne «Stamm» en «Zweigobligation,» maar hij is wederom op eene andere klip verzeild. Omdat hij zich den wil en de handeling, d. i. niet de bloot natuurlijke, maar juristische handeling, niet afgescheiden in twee personen denken kan, is hij er toe gekomen om bij de verkrijging van bezit den vertegenwoordiger inderdaad tot een bloot instrument te maken, en stelt hij dezen inderdaad met den nuntius bij obligatiën geheel op ééne lijn (63). Maar dan staat hem weder ontegenzeggelijk het beginsel in den weg, dat, even als bij obligatoire vertegenwoordiging de obligatio, zoo ook bij de vertegenwoordiging bij bezitsverkrjiging, het bezit naar de persoon van den vertegenwoordiger werd beoordeeld.

Al die bezwaren vervallen, wanneer men eenvoudig onderscheidt tusschen subject van het regt, obligatio of zakelijk regt, en subject van de wijze van verkrijging, contract, occupatio en traditio. Subject van het regt is hij, bij wien de wil bestaat om te verkrijgen, subject

(62) Zie KUNTZE, a. a. O. § 69, waar de gevoelens van RUHSTRAT, *Archiv. f. d. Prax. d. Oldenb. R.* 1 (1843). *Archiv. f. d. civ. Prax.* xxx. (1847) *Archiv. f. d. Prax. d. Oldenb. R.* v. (1852), DERNBURG in (*Heidelb.*) *krit. Zeitschr.* 1. (1852) en v. SCHEURL, a. a. O. in (*Münchener*) *krit. Ueberschau.* 1. (1853), die allen min of meer tot die fictie zijn gekomen, beoordeeld worden.

(63) a. a. O. S. 271 fgg. Het ware standpunt vindt men bij IHERING a. a. O. in GERBER u. IHERING I. S. 287, die zeer te regt onderscheidt tusschen bloot natuurlijke en juristische handelingen. Verg. ook v. SCHEURL in GERBER u. IHERING, *Jahrb.* II. S. 1 fgg. en wederom IHERING, a. a. O. II. S. 68.

der handeling de persoon, welke handelt, 't zij met den wil om voor zich, 't zij met den wil om voor een ander te verkrijgen (vertegenwoordiging), en daardoor 't zij aan zijn eigen, 't zij aan eens anders animus acqui-
rendi aanwezen in regten geeft.

BETHMANN-HOLLWEG en LIEBE gaan van hetzelfde beginsel uit, dat het wezen der obligatio aan het denkbeeld van vertegenwoordiging in den weg staat, en maken daarvan de toepassing voor het proces, en ook БУЧКА had reeds vroeger het beginsel, dat in zijn werk over de vertegenwoordiging bij verdragen op den voorgrond staat, onder verwijzing tot de contractuële natuur der litiscontestatie voor het proces uitgesproken.

Zoo leert BETHMANN-HOLLWEG (64), dat actieregten in hunne wezenlijke betrekking tot twee bepaalde personen gelijk staan met obligatiën, zoodat eene verandering dezer personen eene wezenlijke verandering der regtsbetrekking zelve is, en diensvolgens een overdragt zelfs niet opzigtens de uitoefening mogelijk is.

LIEBE, die zich in de opvatting der obligatio geheel met de MÜLLENBRUCH'sche leer vereenigt (65), beschouwt het proces als eene wezenlijke obligatie; de stof der obligatie wordt door de litiscontestatie in eene nieuwe formele obligatie, en deze wederom in eene nieuwe door het vonnis herschapen. Zoo min als men eene stipulatio voor een' derde kon verrigten met dat gevolg, dat deze schuldeischer werd, even zoo min kon men door iudicium contracteren, zoodat de ontstaande obligatie voor een derde ontstond. De strenge betrekking der obligatie tusschen twee personen vindt men in het proces terug (66).

(64) a. a. O. S. 140.

(65) a. a. O. S. 178, 210. Met betrekking tot de legis actio zie ald. S. 12; regtsvervolging en regt was aanvankelijk ongescheiden; de legis actio stelde het regt verligchamelijkt voor.

(66) a. a. O. S. 178, 179.

En op dergelijke wijze uit zich БУЧКА (67), die het als het eerst en gewigtigst gevolg der quasi-contractuële natuur van de proces-obligatie beschouwt, dat de Romeinen, aan wie in 't algemeen het denkbeeld van vertegenwoordiging bij het scheppen van obligatiën vreemd was, deze ook hier niet konden dulden.

Is het boven door mij betoogde waar, dan zal in de contractuële natuur der proces-handelingen en de overeenkomst van het proces met de obligatio, de grond wel niet kunnen worden gezocht, waarom het proces geene vertegenwoordiging toeliet.

Ook SCHMIDT beweert, dat het wezen der obligatio, gelijk de Romeinen dat opvatten, geene vertegenwoordiging duldde. Hij sluit zich evenwel niet aan de volgelingen van MÜHLENBRUCH, wier gevoelens ik tot hertoe mededeelde, aan; maar heeft op een ander kenmerk der romeinsche obligatio gewezen. Terwijl de germaansche regtsbeschouwing de zedelijke verpligting des schuldenaars als regtsgrond der obligatie aannam, vatte het romeinsch regt die betrekking enkel als een vorderingsregt des schuldeischers op (68); daaruit volgt dan dat het germaansch regt eene vertegenwoordiging bij verdragen toeliet, omdat het van het zedelijk standpunt geen onderscheid maakt of men de belofte heeft gedaan aan de partij zelve of aan haren vertegenwoordiger, en of men zelf in persoon die belofte heeft afgelegd of haar door een behoorlijk gemagtigde heeft doen afleggen; terwijl daarentegen volgens de romeinsche opvatting eene vertegenwoordiging geen

(67) *Die Lehre vom Einfluss des Process. auf das nat. Rechtsverh.* 1846. I. S. 171. Nog verder zijn sommige oudere schrijvers gegaan, b. v. HEINECCIUS, *Ant. h. t. Inst.* § 2, die beweert dat alle actien en exceptien in den vorm van stipulationes werden ingekleed, en op die wijze het beginsel *nemo alteri stipulari potest* op het proces toepast.

(68) a. a. O. S. 261.

gevolg kan hebben, omdat het regt om anderen tot voldoening aan zijn' wil te dwingen, hetwelk in de natuurlijke vrijheid van den mensch gevestigd is, slechts tusschen hem, die dwingt en hem, die gedwongen wordt, regtsbetrekkingen kan doen ontstaan (69).

Daargelaten nu de vraag of werkelijk deze opvatting van de obligatio naar germaansche en romeinsche regtsbeginselen juist mag worden genoemd, geloof ik toch, dat het gevolg, hetwelk de schrijver daaruit trekt, zich gemakkelijk laat wederleggen. Wanneer het waar is, dat de romeinsche obligatio een vorderingsregt was van den schuldeischer, waardoor de schuldenaar kon worden gedwongen om aan den wil des schuldeischers te voldoen, dan kan het naar het vroeger betoogde enkel en alleen de vraag zijn, bij wien de wil bestond om dat vorderingsregt te verkrijgen, terwijl het onverschillig is wie de handeling verrigt, waardoor dat regt tot dwang aan de eene en het gedwongen zijn aan de andere zijde in het leven treedt.

Anderen hebben de vraag, waarom het romeinsch regt geene vertegenwoordiging toeliet, welke in den regel slechts met het oog op verdragen is gedaan, beantwoord uit eene algemeene regtsbeschouwing der Romeinen.

Zoo zegt b. v. DERNBURG (70), dat de concrete en plastische beschouwing der Romeinen hen slechts in de persoonlijk handelende partijen de eigenlijke contrahenten liet zien; door de stipulatio, welke in eigener persoon moest worden aangegaan, waren ze aan die beschouwing gewoon geworden, en van daar, dat ze het beginsel,

(69) a. a. O. S. 263—265.

(70) In zijne recensie van BUCKHA in (*Heidelb.*) *Krit. Zeitschr.* I. S. 2, 17. Ook BUCHER, *Recht d. Ford.* § 16, vindt hier de toepassing van hetgeen oorspronkelijk slechts voor de stipulatio gold.

Welk hier gold, ook op de vormlooze contracten teepasten.

En BRINZ (71) vindt hier het uitvloeisel « eines überall thätigen, auf bestimmte Formen dringenden und an diesen festhaltenden Bildungstriebes », waarvan de grond evenwel niet hooger kan worden gezocht.

Bepaaldelijk met opzigt tot de proces-handelingen zegt IHERING, dat vertegenwoordiging strijdt met den geest van het oudere regt (72), terwijl hij aan het einde van zijn werk, voor zoo verre dat is uitgekomen, de belofte geeft van later te zullen aantoonen, hoe zeer het oudere regt berekend was op een persoonlijk handelen van het regtssubject (73).

Het komt mij voor, dat laatstgenoemde schrijvers inderdaad nader aan de waarheid zijn, dan zij, die het beginsel uit de eigenaardige natuur der obligatio trachten te verklaren. Eene natuurlijke plastische regtsbeschouwing, gelijk men die in de kindschheid van het regt pleegt aan te treffen, in verband met het bekend streng formalisme van het oudere romeinsche regt, moet wel leiden tot eene uitsluiting van vertegenwoordiging bij juridische handelingen. Het is wel waar, dat eigenlijk in den wil de bron van het regt te zoeken is, en dat de handeling, waarin die wil zich uit, ook door een ander, dan dengene, bij wien de wil bestaat, kan worden verrigt, maar het is toch het natuurlijkst, dat wil en handeling in één persoon zijn vereenigd, dat de gevolgen van den wil, welke door middel van de handeling worden voortgebracht, onmiddelijk betrekking hebben tot hem, die door de handeling den wil een aanzijn in regten heeft geschonken; vertegenwoordiging is inderdaad eene kunstmatige uitbreiding der persoon-

(71) a. a. O. S. 33.

(72) *Geist d. röm. Rechts*. II. S. 11.

(73) a. a. O. II, S. 317.

hemis, D. V. 4de St. [1858].

lijkheid (74); in den oudsten tijd bij het gering verkeer en de meerdere nabijheid der menschen bestaat daaraan weinig of geen behoefte, ieder is voldoende in staat om zijne handelingen in persoon te volvoeren, noch de tijd, noch de ruimte staan daaraan in den weg; eerst bij een meer uitgebreid verkeer en verwijdering van woonplaats begint er behoefte te bestaan aan een middel, om ook door anderen handelingen te laten verrigten; dat middel is vertegenwoordiging, 't zij middelijke of onmiddelijke; ook in het romeinsch regtsverkeer van lateren tijd is dat middel in gebruik gekomen, hoezeer in veel beperkteren omvang dan in het tegenwoordig regtsverkeer. Immers terwijl het tegenwoordig verkeer zonder de minste zwaarigheid onmiddelijke vertegenwoordiging toelaat, is die in het romeinsch regt in beginsel uitgesloten gebleven en slechts in enkele gevallen toegelaten, terwijl men zich in den regel behielp met middelijke vertegenwoordiging (75), doch ook dit is niet bevreemdend, wanneer men bedenkt, dat strenge vasthoudendheid aan beginselen een grondtrek was van het romeinsch volkskarakter (76), en dat er bij de onmiddelijke regtsverkrijging door servi en filiifamilias minder behoefte bestond aan onmiddelijke vertegenwoordiging.

Met die natuurlijke plastische regtsbeschouwing waren de oudste verkeersvormen in volkomen overeenstemming, en gelijk ze een uitloeijsel waren van die regtsbeschouwing, werkten ze daarop tevens derwijze terug, dat den Romein, aan die vormen gewoon, eene andere beschouwing inderdaad ondenkbaar was, zoodat hij ook op die handelingen, waarbij overigens de vorm niet in den weg stond, dezelfde beschouwing van toepassing

(74) Verg. ook PUCHTA, *Vorl.* § 52.

(75) Verg. MÜHLENBRUCH a. a. O. S. 45 fgg. PUCHTA, *Inst.* § 203. II. S. 357 fg. BUCHKA, *Stellertr.* S. 115.

(76) Verg. IHERING, a. a. O. I. S. 306—308, II. S. 72.

maakte, en in zoo verre kan men met BUCHER en DERNBURG b. v. aannemen, dat hetgeen aanvankelijk voor de stipulatie gold later op de vormlooze contracten werd toegepast. Het oudste verkeer was, gelijk bekend is, aan strenge vormen gebonden (77), men denke aan de handelingen per aes et libram, de stipulatio, de legis actio. De vorm dier handelingen nu paste enkel op een persoonlijk handelen der regtsverkrijgende of regtsverliezende partijen. Men kan zich inderdaad de mogelijkheid niet voorstellen, dat bij de mancipatio de woorden: «hunc ego hominem ex jure quiritium meum esse ajo, isque mihi emptus est hoc aere aeneaque libra» door een vertegenwoordiger konden worden uitgesproken; wanneer ik voor een ander koop, kan ik niet beweren *rem meam esse*, en stel ik dit, dan koop ik voor mij zelven en ben geen vertegenwoordiger. De oude sponsio was een eed, welke onder aanraking der ara maxima werd afgelegd; men verbond zich onder aanroeping der goden (78); het spreekt wel van zelf, dat zoodanige handeling persoonlijk moest worden verrigt. Ook de latere stipulatio was in den vorm geheel berekend op persoonlijke tegenwoordigheid en handeling der partijen. Het doel was om eene voor de formula passende verbindtenis aan te gaan; luidde nu de stipulatio tusschen Cajus en Sejus: centum Titium daturum spondes? spondeo, of: centum Titio te daturum spondes? spondeo, zoo kon daaruit geen Sejum Cajo dare oortere ontstaan, want Sejus had niet beloofd dat *hij* aan Cajus, noch dat hij *aan Cajus* geven wilde (79). Hetgeen ik zoo even omtrent de mancipatio aanmerkte, geldt ook geheel ten opzichte der legis actio. Zij vorderde bepaalde solemnele woorden, waarin de

(77) Verg. b. v. LIEBE, a. a. O. S. 1—15, 344. DANZ, *der sacrale Schutz im röm. Rechtsverk.* § 1.

(78) DANZ, a. a. O. Kap. II.

(79) Verg. LIEBE, a. a. O. S. 30, 31.

eischer zijn aanspraak moest inkleeden; die woorden waren van dien aard, dat de eischer aan zich zelven het regt, hetwelk hij vorderde, moest toekennen, en eveneens was de verweerder de persoon, tegen wien de aanspraak gerigt was; «*aio te mihi dare oportere,*» — «*fundus qui est in agro qui sabinus vocatur, eum ego ex iure quiritorium meum esse aio, inde ego te ex iure manu consortum voco,*» waren uitdrukkingen, die slechts door den eischer tegen den verweerder konden worden gerigt, en men kon zich het geval niet voorstellen, dat een vertegenwoordiger des eischers zoodanige aanspraak deed gelden, omdat bij hem daartoe geen regt bestond, evenmin als dat die zou kunnen worden gerigt tegen een vertegenwoordiger des verweerders, bij wien geene verplichting bestond; de factische voorwaarde voor de legis actio, de betrekking waarop zij gegrond was, bestond alleen tusschen partijen (80).

Wij hebben alzoo als algemeen beginsel van het oudst romeinsch regt de stelling leeren kennen: dat ieder in persoon moest handelen; wij hebben den grond, waaruit het moest worden verklaard, nagegaan. Thans zullen wij ons meer opzettelijk bij het procesregt, en dat wel bij den oudsten procesvorm, de legis actio bepalen. Dat ook hier en wel in nog strengeren zin het beginsel gold, dat ieder in persoon moest handelen, omdat zelfs de servi filifamilias, welke het materieel regt als vertegenwoordigers toeliet, waren uitgesloten, is boven reeds in het licht gesteld. Evenwel bestonden er eenige uitzonderingen, door den aard der regtssubjecten nood-

(80) Verg. PUCHTA, *Inst.* § 156, II. S. 51. Ook CHRISTIANSEN, *röm. Rechtsgesch.* I. S. 210. Dat stemt ook overeen met de bewering van LIEBE, a. a. O. S. 12: «Die legis actio stellt das Recht selbst verkörpert dar: als Form gewann sie einen Gehalt, wenn ein wirkliches Recht im concreten Gestalt in ihr dargestellt wurde.» Verg. boven noot 65. Zie ook GNEIST, a. a. O. S. 222. KELLER, *Civilproz.* § 82. S. 376. IHRING in GERBER u. IHRING, *Jahrb.* II. S. 76.

zakelijk gemaakt, waarbij van het beginsel werd afge-
weken (81); zij waren de volgende:

a. *Pro populo* kon een vertegenwoordiger in het legisactionenproces optreden (82). Waaraan men hier te denken hebbe is twijfelachtig; sommigen verstaan dit agere pro populo van de later zoogenoemde actiones populares en accusationes publicae (83); anderen denken aan regten, welke de staat of eene gemeente gelden deed (84); SCHRADER heeft hier bepaaldelijk de causa repetundarum op het oog (85).

Wat nu vooreerst de actiones populares betreft, maak ik geen bezwaar om hier een agere pro populo aan te nemen (86); hoezeer de eischer wel als lid van het volk eigengeregtigd was tot het instellen der actie (87), en dikwijls, in geval ook aan hem een aandeel in de boete was toegekend, tevens zelf belanghebbende (88).

(81) IBERING, *Geist* I. S. 171, beschouwt die uitzonderingen als uitvloeisels van het familie-principe. Het was een *regt* en eene *verplichting* tevens der gens zelve, welke slechts middelrijk den belanghebbende ten voordeele strekt; ieder lid der gens was als zoodanig geregtigd en verplicht tot handelen, zoodat men hier dus inderdaad geene eigenlijke uitzonderingen vindt op het beginsel.

(82) GAJ. IV. § 82. *Pr. I. de iis per quos* (IV. 10). THEOPHIL. *h. t.*

(83) KLENZE, *die Cognaten und Affinen in Zeitschr. f. gesch. Rechtswiss.* VI. S. 42—46. ZIMMERN, § 155. Not. 9, 10. SCHMIDT, *Cic. p. Rosc. Com.* Lips. 1839, p. 29. Not. 9. REIN, *das röm. Privatr.* S. 423. Zie echter 2^e ed. Leipz. 1858. S. 378. KELLER, *Civilproc.* § 54. Not. 629.

(84) FABROT. *ad Theophil.* not. e. I. A. COSTA en OTTO *ad h. t. I.* SCHWEPPE, § 533. Not. 5. PUCHTA, *Inst.* § 156. S. 52.

(85) *ad. h. t. Inst.*

(86) Verg. hier KELLER, *Litiscont.* S. 409 fg. SCHMIDT, *das Interdiktenverf. der Röm.* S. 126—128. PUCHTA, *Inst.* II. S. 491. BEKKER, *Process. Cons.* S. 159 fg. MOMMSEN, *Die stadtr. v. Salp. u. Malac.* S. 463 fgg. KELLER, *Civilproz.* § 92. MÜTHER, a. a. O. S. 61.

(87) L. 43, § 2, *D. de proc.* (III. 2): « ubi quis quasi unus ex populo agit. »

(88) Verg. KELLER, *Civilproc.* Not. 1149, 1154, 1159. MOMMSEN,

was het evenwel geen privaatsrecht, maar een recht des volks, dat hij in het algemeen belang deed gelden (89) en werd daarom de actie, alvorens het tot litiscontestatie was gekomen, niet als een bestanddeel van zijn vermogen beschouwd (90); eerst door het judicieel contract werd hij crediteur, vóór dien tijd was ieder ander uit het volk evenzeer gerechtigd tot het instellen der actie; daarom ging dan ook de actie niet over op zijne erfgenamen, die van hun erfzater geen meerder recht konden ontleenen dan ieder ander uit het volk evenzeer bezat (91), terwijl aan den anderen kant, wanneer het eens tot litiscontestatie en vonnis gekomen was, de *exceptio rei judicatae* iederen nieuwen eischer kon worden tegenwerpen (92). Eindelijk ook de formulæ: «*populo (municipibus, colonis)*» of «*in publicum dare damnus esto*» (93) toonen het duidelijk genoeg aan, dat het hier een algemeen belang, geene private rechten, gold.

Ik kan mij daarom minder goed vereenigen met IBERING, waar hij zegt: «Jedes Mitglied ist an sich klagberechtigt; wer wirklich Klage erhebt — der vertritt dadurch, dass er *sein eigenes Recht* geltend macht,

S. 463 fgg. beweert, op grond eener plaats op de Bantijsche tafel, tegen het algemeen gevoelen, dat de boete enkel ten voordeele kwam van de gemeentekas; dit gevoelen is evenwel onwaarschijnlijk, en de plaats, waarop het steunt heeft inderdaad geene *actio popularis* op het oog, welke door ieder wie maar wilde kon worden ingesteld, maar eene actie, welke bepaaldelijk door den magistraat als wettigen vertegenwoordiger der gemeente werd ingesteld.

(89) *L. 1 D. de pop. act. (XLVII. 21)*: »*eam popularem actionem dicimus, quae suum jus populi tuetur.*» Dit belet evenwel niet, dat er gevallen konden voorkomen, waarin de eischer tevens een eigen recht deed gelden. Verg. KELLER. Not. 1151, 1152.

(90) *L. 7. § 1. D. de pop. act.*: »*qui habet has actiones, non intelligitur esse locupletior.*»

(91) *l. 7. pr. D. de pop. act. l. 5, § 5, D. de his qui effud. (IX. 3).*

(92) *l. 3, pr. D. de pop. act.*

(93) Verg. MOMMSEN, S. 462. Not. 13, 14. 465. Not. 25.

zugleich das Interesse seiner Genossen. Sein Klagfundament aber liegt *in seinem eignen Recht*, und der Umstand, dass seine Thätigkeit zugleich den andern zu Gute kommt, gibt ihr keinesweges den Charakter der Stellvertretung (94).» Vat ik het karakter der actiones populares wel, dan was het geenszins een eigen regt 't welk de eischer handhaafde, het fundament zijner actie geenszins in zijn eigen regt gelegen, maar dan was het enkel het algemeen belang, waarvan de handhaving werd gevraagd, en alleen daarin lag de grond der actie, terwijl slechts in zoo verre als ieder burger tevens belang heeft bij de naleving der politie-verordeningen en volgens romeinsche regtsbeschouwing als burger gerechtigd was bij private actie de overtreding daarvan te vervolgen, de eischer kon worden gezegd zijn eigen regt te doen gelden.

Ook de gevallen, welke РУСНА en anderen op het oog schijnen te hebben, zullen waarschijnlijk onder het legisactionenproces zijn voorgekomen; doch hiervan bestaan geen zekere sporen, voor zoo verre mij bekend; wel vinden wij in lateren tijd van actores municipum melding gemaakt (95), actores populi daarentegen zijn mij onbekend. Het is evenwel ligt denkbaar, dat zoo-wel privaatrechtelijke geschillen, waarin het romeinsche volk, als waarin stadsgemeenten waren betrokken, zich zullen hebben voorgedaan. Waarschijnlijk trad dan een magistraatspersoon als actor op (96).

(94) a. a. O. I. S. 137. Hij erkent evenwel, dat, volgens de latere regtsbeschouwing, toen men den staat als zelfstandige persoon begon aan te merken, het pro populo agere als vertegenwoordiging kan worden beschouwd. a. a. O. Ook II. S. 34.

(95) Verg. MOMMSEN, a. a. O. S. 452, 484 fgg. Aanvankelijk werden zij voor ieder bijzonder geval door de duoviri aangesteld, I. 3, 4, 8, § 1, *D. quod cujusq. univ.* (III, 4), later vormde zich hieruit eene vaste betrekking van den defensor of syndicus.

(96) Verg. MOMMSEN, S. 465 en ald. Not. 26, die gist, dat oorspron-

Minder goed kan ik mij vereenigen met het gevoelen van SCHRADER, en de plaatsen welke hij daarvoor heeft aangehaald, de *lex servilia repetundarum* c. 4 en 5 en CICERO, *div.* c. 4 en 20 pleiten mijns inziens veel-
eer tegen hem. Immers wij hebben hier het civielproces op het oog; het geldt hier de vraag, in welke gevallen men alieno nomine eene legis actio kon verrigten, bepaaldelijk wat het beteekende pro populo privaatrechtelijk te ageren, en reeds bij eene oppervlakkige inzage der aangehaalde plaatsen zal het blijken, dat daar enkel van eene criminele aanklagt sprake is; van waar toch anders de vermelding van eene *nominis delatio*, van *subscriptores*, van waar de naam *divinatio*, waaronder CICERO's rede bekend staat? Dit alles was vreemd aan het civielproces en behoorde enkel in de criminele procedure te huis. Dit heeft SCHRADER niet voldoende in het oog gehouden.

Aan dezelfde verwarring hebben zich ook anderen schuldig gemaakt, die, hoezeer ze het optreden van een patroon of actor voor peregrini in het repetunden-proces niet onder het pro populo agere hebben geragschikt, hier desniettemin eene uitzondering meenen te vinden op het beginsel: *nemo alieno nomine lege agere potest* (97), en hoezeer eene beoordeeling van hun gevoelen eerst na de behandeling van de overige uitzonderingen aan de beurt behoorde te komen, wil ik het evenwel, wegens den samenhang met de meening van SCHRADER, hier ter toetse brengen. Ik zal daarom het kelijk in het algemeen de processale vertegenwoordiging des volks slechts aan de beamtten, niet aan iederen burger zonder onderscheid, toekwam. Hij verwacht evenwel de actio popularis met andere actien, waarin de magistraat voor de gemeente optrad. Verg. ook boven 33.

(97) KLENZE, *Fragm. leg. Serv. Prol.* p. XII. BETHMANN-HOLLWEG, a. a. O. S. 142, Not. 3. ZIMMERN, § 155. Not. 6, (evenwel voorzigtig). PUCHTA, § 156. Not. e. KELLER, § 54. Not. 632, laat de zaak in het onzekere.

repetunden-proces, voor zoo verre volstrekt noodig is, eenigzins naauwkeuriger in het licht stellen.

Het oudste *judicium repetundarum* had niet zoo zeer de strekking om den misdadiger te straffen, als wel om hen, welke door dat misdrijf hadden geleden, schadevergoeding te bezorgen; de teruggave van hetgeen door knevelarij ontnomen was schijnt het hoofddoel der vervolging te zijn geweest; in zoo verre had dus de procedure hier een meer privaat-, dan publiekrechtelijk karakter (98). In overeenstemming hiermede hadden dan ook de romeinsche burgers eene civiele actie en wel bepaaldelijk de *legis actio sacramento* (99); dat hier geene vertegenwoordiging plaats kon hebben is volgens het algemeen beginsel duidelijk. Het waren evenwel niet enkel romeinsche burgers, welke door het crimen *repetundarum* te lijden hadden, maar vooral de *peregrini*, de arme bewoners der wingewesten en zelfs vreemde volken en vorsten, waren de slagtoffers van de hebzucht der romeinsche ambtenaren; de eerste en menigvuldigste klagten kwamen dan ook van deze zijde (100) en de *lex calpurnia* had bepaaldelijk het belang van deze ongelukkigen op het oog (101). Die *peregrini* nu konden hunne belangen laten voordragen door *patroni* of *actores*, de koningen en vrije volken ook door hunne gezanten (102). De vraag is, heeft men hier te denken aan eene private actie, eene civiel-regtelijke procedure, een *privatum judicium*; of aan eene publieke aanklagt, een crimineel proces, een *judicium publicum*? Neemt men het eerste aan, dan zou men hier niet alleen eene uitzondering

(98) Verg. REIN, *Das Criminalr. d. Röm.* S. 607, 608, 615.

(99) CIC. *div. c. 5. Lex Serv. c. 3, 22.* Verg. KLENZE, *Prol.* p. XII, not. 50. REIN, a. a. O. S. 610, 613, 619.

(100) REIN, a. a. O. S. 605 fgg.

(101) CIC. *div. 5. Verr. II, 6.* REIN, a. a. O. S. 613 fg.

(102) Verg. KLENZE, l. l. p. XII, not. 53, 54 en not. 8 ad c. XVIII, p. 72. REIN, a. a. O. S. 617, fg.

vinden op het algemeen beginsel: *nemo alieno nomine lege agere potest*, maar men zoude ook, waar de actie namens een vreemd volk werd ingesteld, met *SCHRADER* kunnen spreken van een *pro populo agere*.

Sommigen hebben vrij algemeen gesteld, dat het repetunden-proces zich niet uit het crimineel-, maar uit het civielproces zou hebben ontwikkeld, en dat het *judicium repetundarum*, hoewel het in zijne volle ontwikkeling een *judicium publicum* was, zich oorspronkelijk in privaatrechtelijke vormen, bepaaldelijk in die van de *legis actio sacramento* zou hebben bewogen (103).

(103) *MOMMSEN*, a. a. O. S. 468. *KELLER*, § 16. Not. 227. Wanneer *MOMMSEN* verder beweert, dat formeel het romeinsche volk hier als eischer optrad, omdat aan zijn quaestor betaling geschiedde en eventueel voor het volk praedes werden gesteld, geloof ik dat dit evenmin juist is als zijne bewering, dat in het algemeen bij de *legis actio sacramento* het volk, door een zijner burgers, eischende optrad, omdat het sacramentum aan den staat verviel. Verg. ook S. 465, Not. 27. Oorspronkelijk verviel het sacramentum van hem, die het proces verloor, aan de goden; dit hing zamen met het religieus karakter der oude *legis actio sacramento*; hij, die een valschen eed had afgelegd, wiens sacramentum unjustum was volgens de uitspraak der pontifices, moest door verlies van zijn sacramentum (aes) gereinigd worden. *DANZ*, *der sacrale Schutz*. S. 184 fg. Verg. ook *IHERING*, I. S. 265, en *STINTZING*, *die legis actio sacramento*, S. 10. In lateren tijd kwam het sacramentum der verliezende partij aan den staat; waarschijnlijk lag hierbij het denkbeeld ten grondslag, dat de *legis actio sacramento* eene procedure was, welke onder autoriteit van den staat gevoerd werd. *BEKKER*, *Die process. Consumpt.* S. 30. De staat was als beschermer des regts in de plaats van de organen der Godheid, de Pontifices, getreden. Het was daarom niet als eischer, maar als beschermer des regts, dat het volk hier optrad. Uit een soortgelijk beginsel meen ik het te moeten verklaren, dat in het repetundenproces de teruggave aan den quaestor geschiedde. Hoewel de strekking van het oudere repetundenproces meer privaatrechtelijk was, heeft men hier toch (afgezien van de eiviele actie der romeinsche burgers), niet aan een *judicium privatum* te denken; de staat, of het volk, trad wel niet, gelijk *MOMMSEN* beweert, formeel als eischer op, maar als beschermer van het recht, en zorgde daarom door middel van zijnen quaestor voor de schadeloosstelling der beroofden.

Dit komt mij minder juist voor. Bepalen wij ons tot den vroegeren tijd, vóór de invoering der *lex calpurnia*, dan blijkt het, afgezien van de civiele actie der romeinsche burgers, die zeer zeker zuiver privaatrechtelijk was en wel bepaaldelijk in den vorm der *legis actio sacramento* moest worden ingesteld, dat er op drieërlei wijze hulp kon worden verschaft aan de slagtoffers van het misdrijf. Of de senaat oordeelde zelf, of hij benoemde een *judicium extra ordinem*, of hij droeg de zaak aan de *tribuni plebis* op. In het eerste geval heeft men aan eene administratieve beslissing, in het laatste aan een *judicium publicum* te denken. Over den aard van het *judicium extraordinarium* bestaat verschil; vroeger beschouwde men het als een *judicium privatum*, doch deze meening wordt door de woorden van *LIVIUS XLIII, 2* zelve wederlegd (104); later heeft men onderscheiden tusschen de eigenlijke beslissing en de *litis aestimatio*, welke laatste zou zijn bewerkstelligd door de *recuperatores*, waarvan *LIVIUS l. l.* en *TACITUS, Ann. I, 74* melding maken (105); ook dit gevoelen schijnt onjuist te zijn (106); *REIN* verklaart daarom het *judicium extraordinarium* als een proces, welks aanvang crimineel, welks einde privaatrechtelijk van aard was, dat alzoo noch als crimineel- noch als civielproces, maar, gelijk ook de oorsprong der *recuperatores* medebrengt, als een volkenrechtelijk proces moet worden beschouwd (107). Met dat gevoelen vereenig ik mij gaarne.

Later voerde de *lex calpurnia* eene eigene actie voor de *peregrini* in, — voor de romeinsche burgers, die reeds eene civiele actie hadden, bestond hieraan geene behoefte, — maar ook deze actie was voorzeker eene

(104) *SELL, Recuperat. d. röm. S. 368 REIN, a. a. O. S. 609.*

(105) Zoo o. a. *KLENZE, l. l. p. XI, XII, not. 48.*

(106) Verg. *SELL, a. a. O. S. 368* fgg. *REIN, a. a. O.*

(107) *a. a. O. S. 610.*

criminele. Wel heeft KLENZE beweerd, dat de *lex calpurnia* tevens eene civiele actie, de *legis actio sacramento*, aan de peregrini zou hebben gegeven (108), en RUDORFF heeft zelfs aangenomen, dat alle repetundenactiën der peregrini in dezen vorm van proces moesten worden ingesteld (109), doch er bestaan gegronde bedenkingen tegen deze gevoelens. Vooreerst konden peregrinen geen gebruik maken van de streng-romeinsche *legis actio sacramento*; ten andere ook, wanneer hun dit al had vrijgestaan en al ware hun ook eene civiele actie gegeven, dan zou toch die nieuwe actie niet in den vorm der *legis actio* zijn ingevoerd, omdat het legisactionenproces destijds reeds grootendeels in onbruik was geraakt, en eindelijk kon er geen grond bestaan om voor de peregrini te gelijker tijd twee actiën, eene civiele en eene criminele, in te voeren. De waarheid schijnt te zijn, dat de *lex calpurnia* de civiele actie der romeinsche burgers heeft bevestigd (110).

Op de aangevoerde gronden, welke ik aan REIN heb ontleend, vermeen ik te mogen stellen, dat de vertegenwoordiging der peregrinen in het repetundenproces geene uitzondering bevatte op het beginsel: *nemo alieno nomine lege agere potest*, en dat men ten onregte GAJUS en de zamenstellers der *instituten* ten laste legt, dat zij dit geval over het hoofd zouden hebben gezien (111).

b. Men kon *alieno nomine pro libertate* ageren (112).

(108) l. l. p. XII, not. 49, 50.

(109) *Die octavianische Formel in Zeitschr. f. gesch. Rechtswiss.* XII S. 133 fgg. MAYER, *ad Gaj.* IV, § 48, p. 74 zegt, dat het niet zeker is, of de *legis actio sacramento* betrekking had tot het *judicium publicum* of *privatum*.

(110) REIN, a. a. O. S. 613. Anders evenwel SELL, a. a. O. S. 372 fgg. die eene andere suppletie der lacune in c. 8 leg. servil. voorstaat.

(111) Dit doet b. v. KLENZE, l. l. p. XII XIII.

(112) GAJ. *Pr.* I, THEOPHIL, l. l.

Hieronder heeft men, gelijk voldoende uit THEOPHILUS blijkt en ook algemeen is aangenomen, de liberalis causa te verstaan (113). Gelijk bekend is, mogt in het liberale iudicium, de persoon over wier persoonlijk toestand, vrij- of onvrijheid, het geschil liep, niet zelve ageren. De reden hiervan wordt verschillend opgegeven. Reeds bij THEOPHILUS vinden wij eene verklaring der zaak, die evenwel bezwaarlijk kan worden aangenomen, omdat hij die zoekt in de eventuele beslissing van het geschil; wanneer nl. de zaak ten voordeele des eischers werd beslist, bleek het, dat een slaaf tegen zijnen heer lege had geageerd. MAYER (114) geeft een tweeledigen grond voor de bepaling; òf de persoon, over welke de legis actio liep, was slaaf, en in dat geval had zij geene persona standi in iudicio, òf zij was vrij en kon slechts door een vindex de manus injectio afweren. Dit laatste hangt zamen met de meening, welke ook door anderen verdedigd wordt (115), dat de legis actio per manus injectionem de eigenaardige vorm was, waarin de liberalis causa werd behandeld. Die meening schijnt evenwel minder juist te zijn. Wederom anders wordt de zaak verklaard door PUCHTA. Hij wijst er op, dat inderdaad de persoon, die in servitum geïndiceerd werd, zelve het objectum litis was (116); elders evenwel schijnt hij zijne vroegere verklaring uit het oog te hebben verloren en meer gewigts te hechten aan de omstandigheid, dat de servus geene persona standi in iudicio bezat,

(113) Verg. b. v. ZIMMERN, § 151, Not. 11. REIN, *Das röm. Privatr.* S. 423. PUCHTA, *Inst.* § 156, II. S. 52. KELLER, *Civilproz.* § 21, Not. 630.

(114) *Diss. ad Liv.* III. c. 44—48. Stuttg. 1828, c. 7, p. 42—50.

(115) Zie b. v. HEFFTER, *Obs. ad Gaj.* I. IV, p. 15. PUCHTA, *Inst.* § 162. Not. I. II, S. 96.

(116) a. a. O. § 156, S. 52. Zoo ook reeds v. HASSELT, *de leg. act.* p. 35, not. 3.

zoodat de eischer door tegen hem, dien hij in servitutum vindiceerde, eene legis actio in te stellen, met zich zelve in tegenspraak zoude geraken (117).

Het komt mij voor, dat het eerst opgegeven gevoelen van РУСНА het ware is. Inderdaad was de persoon, over wier toestand het proces gevoerd werd, het objectum litis. Wij hebben hier mijns inziens te denken aan de legis actio sacramento in rem, den oudsten vorm der reivindicatie, terwijl de manus injectio, waarvan wij hier melding vinden gemaakt, enkel als eene buitengeregtelijke proces-inleiding te beschouwen is (118); de eischer vorderde zijn eigendom op, zijne res, in casu zijn' slaaf, die evenzeer als elke andere zaak als res beschouwd werd. «Hunc ego hominem ex jure quiritium meum esse ajo secundum suam causam, sicut dixi ecce tibi vindictam imposui» was de formule, waarin hij zijne regtsbewering uitsprak (119). Nu sprak het van zelf, dat de res, welke gevindiceerd werd, al ware ze dan ook een mensch, niet zelve die regtsbewering kon tegenspreken. Er moest alzoo een ander opstaan, een contravindicant; een assertor in libertatem. Wanneer het geschil tusschen twee personen over den eigendom van eene zaak, een slaaf, liep, waarop beiden beweerden regt te hebben, werden door de tegenpartij dezelfde woorden uitgesproken en dezelfde handelingen verrigt als door den eischer (120). Hier bestond dat geval niet, de assertor in libertatem beweerde niet van zijne zijde eigendom, hij beweerde de vrijheid; de formule, waarin de bewering gekleed werd, is ons

(117) a. a. O. § 162, S. 96.

(118) Verg. ook v. HASSELT, l. l. § 6. ZIMMERN, § 39, Not. 3—12, § 40, Not. 1, 10, § 44, Not. 2. SCHMIDT, *Freiheitsproc. d. Virg. in Zeitschr. f. gesch. Rechtsw.* XIV. S. 74, 78 fgg. KELLER, *Civilproz.* § 13, Not. 199. § 19, Not. 258.

(119) GAJ. IV, § 16.

(120) GAJ. l. l.

niet bewaard gebleven; men mag evenwel uit de woorden, welke bij de *manumissio vindicta*, eene denkbeeldige *legis actio*, werden uitgesproken, opmaken dat ze misschien in dezer voege zullen hebben geluid: «*Hunc ego hominem liberum esse ajo ex jure quiritorium*» (121). Terwijl verder in het gewone eigendomsproces de praetor aan eene van beide partijen het voorloopig bezit van het procesobject toekende, *secundum alterum eorum vindicias dabat*, werd hier het bezit aan geen van beiden toegekend, maar het objectum litis voorloopig als vrij en persoon beschouwd en in het bezit der vrijheid gesteld, *vindicias secundum libertatem dabat* (122).

De vraag blijft nog, hoe heeft men den vindex of assertor in libertatem te beschouwen? Wanneer het waar is, en dit kan geloof ik niet worden betwijfeld, dat onder het *pro libertate agere* inderdaad de verdediging in het liberale *judicium* moet worden verstaan, dan staat het ook vast, dat hij niet suo, maar alieno nomine ageerde, dat hij als vertegenwoordiger optrad en een regt, hetwelk formeel en materieel een ander toekwam, gelden deed. Wie was hier de vertegenwoordigde? Twee opvattingen zijn mogelijk. Men zou kunnen denken, dat hij voor het volk optrad, en een regt, hetwelk dit had op de vrijheid der burgers, gelden deed; de omstandigheid, dat ieder gerechtigd was om hier als vindex op te treden, even als ieder burger bevoegdheid bezat tot het instellen eener *actio popularis*, en dat de *vindicatio* in libertatem zelfs tegen den wil van den gevindiceerde kon worden doorgezet (123) zoude wel eenigzins voor deze opvatting pleiten. En echter geloof ik dat de tweede

(121) Verg. v. HASSELT, l. l, p. 39, 40. ZIMMERN, § 39, Not. 1 en vooral UNTERHOLZNER, *von den Formen d. manumiss. p. vind. u. d. emanc. in Zeitschr. f. gesch. Rechtswiss.* II. S. 140 fg. 143.

(122) Verg. ZIMMERN, § 40, Not. 10.

(123) ZIMMERN, § 155, Not. 12—14. KLENZE, in *Zeitschr. a. a. O.* S. 46 fg.

opvatting, dat nl. de gevindiceerde als de vertegenwoordigde gold, de ware is. Het is wel waar, op den eersten oogopslag heeft het iets bevreemdends, dat een *objectum litis* regten zoude bezitten, welke namens hetzelfde door een vertegenwoordiger werden geldend gemaakt (124), maar men lette op de eigenaardige natuur van het *objectum litis* bij het liberale *judicium*; hier was het een mensch en kon, hoezeer in de oogen van den vindicant, eene zaak, evenwel eene persoon zijn; van het standpunt van den contra-vindicant, die de vrijheid beweerde, moet men inderdaad den gevindiceerde als persoon en gerechtigd tot de vrijheid beschouwen, terwijl alleen de omstandigheid dat hij tegen over den vindicant als *res* en *objectum litis* gold, hem belette zelf zijne vrijheid te verdedigen. Die opvatting, dat de gevindiceerde hier de vertegenwoordigde was, vindt dan ook in de uitdrukkingen der latere juristen, waar ze de *liberalis causa* behandelen, bevestiging. Nu was het evenwel niet enkel een *privaat belang*, hetwelk door den contra-vindicant in het liberale *judicium* werd gehandhaafd, ook de *familia* had belang bij de vrijheid harer leden, het volk bij die zijner burgers, er was hier tevens een algemeen belang in het spel, en hieruit in verband met den *favor libertatis* laat het zich gereedelijk verklaren, waarom in de eerste plaats de naaste bloedverwanten en verder ook ieder uit volk gerechtigd was om als *vindex* op te treden en waarom de *assertio* in *libertatem* zelfs tegen den wil van den gevindiceerde kon worden doorgezet. In zoo verre kan men stellen, dat de *actiones populares* en de *liberalis causa* eene gemeenschappelijke kleur dragen en een gemeenschappelijk karakter bezitten (125).

(124) Hierop wijst vooral v. HASSELT, l. l. p. 40; de opheldering in den tekst zal wel voldoende zijn om de Romeinen van de beschuldiging van *inconsequentie* te zuiveren.

(125) Verg. IHLING, l. S. 11 fg. KELLER, *Civilproz.* § 92, Not. 1161.

Het is eene betwiste vraag, of onder het pro libertate agere ook moet worden verstaan het optreden van een vindex bij de legis actio per manus injectionem en bij de in jus vocatio, dan of men hierin eene nieuwe uitzondering aantreft op het beginsel, dat niemand voor een ander kon ageren? Sommigen nemen het eerste aan (126), anderen vinden hier eene nieuwe uitzondering, welke door Gajus en de zamenstellers der *Instituten* over het hoofd zou zijn gezien (127), anderen eindelijk ontkennen, dat hier vertegenwoordiging plaats had (128). Ik vereenig mij met het laatste gevoelen, dat men hier inderdaad niet heeft te denken aan een alieno nomine agere; de vindex bij de juridische en feitelijke manus injectio (legis actio per manus injectionem en manus injectio tegen den onwilligen in jus vocatus) was mijns inziens geen vertegenwoordiger en er bestaat hier alzoo geene uitzondering op het beginsel: nemo alieno nomine lege agere potest.

Aan het tegenovergesteld gevoelen staat reeds dadelijk in den weg, dat daardoor ten opzichte van den gedaagde inderdaad de geheele regel wordt omgekeerd, terwijl er geen reden denkbaar is, waarom de tegen

(126) v. HASSELT, *de leg. act.* p. 109. ZIMMERN, § 155, Not. 15. Verg. § 46, Not. 7, § 108, Not. 19. SCHMIDT, *Cic. p. Q. Rosc. com.* pag. 29. Not. 8. RUDORFF, *Ueb. Litisrescenz* in *Zeitschr. f. gesch. Rechtsw.* XIV. S. 317 fg., die evenwel enkel den vindex bij de legis actio per manus injectionem op het oog heeft.

(127) MAYER, l. l. c. 6, p. 39—42. BEKKER, *Process. Consumpt.* S. 169, bepaaldelijk met het oog op den vindex bij de in jus vocatio. KELLER, *Civilproz.* § 54, Not. 627. Ook PUCHTA, die en bij het liberale iudicium en bij de actie tegen den veroordeelden of pro damnato geldenden schuldenaar, waartoe volgens hem ook de gedaagde behoort, welke geen gehoor geeft aan de in jus vocatio, de legis actio per manus injectionem aanneemt, § 162, S. 96, moet consequent van dit gevoelen zijn.

(128) CHRISTIANSEN, a. a. O. S. 213 fg. v. SCHEURL, *Krit. Ueberschau*, a. a. O.

Themis, D. V, 4de St. [1858.]

woordigheid van dezen bij de *legis actio* minder noodzakelijk zoude zijn, dan die des eischers. Ja, wat meer zegt, door aan te nemen, dat de *vindex* vertegenwoordiger was, geraakt men in onoplosbaren strijd met de decemvirale wetgeving, welke de persoonlijke tegenwoordigheid des verweerders zoo noodzakelijk achtte, dat ze zelfs bepaalde: *si morbus aevitasve vitium escit, qui in jus vocabit, jumentum dato*. Het zou nog kunnen gaan, wanneer men den *vindex* bij de *legis actio per manus injectionem* als vertegenwoordiger aanmerkte, het algemeen beginsel bleef zoo doende bewaard en leed alleen bij deze *legis actio*, die daarenboven slechts in bijzondere gevallen te pas kwam, uitzondering, maar wanneer men in het algemeen den *vindex*, welken ieder gedaagde stellen kon, om zich van de gevolgen der in *jus vocatio* te bevrijden, als vertegenwoordiger beschouwt, dan valt het niet te ontkennen, dat het beginsel, niemand kan als vertegenwoordiger voor en namens een ander lege ageren, inderdaad ten opzichte van den gedaagde in 't geheel niet gold.

Bij de ontkennende beantwoording der vraag, of de *vindex* als vertegenwoordiger moet worden aangemerkt, vervalt natuurlijk de questie, of men hier een *pro libertate agere* of eene nieuwe uitzondering op het beginsel aantreft. Aangenomen evenwel voor een oogenblik, dat de *vindex* vertegenwoordiger was, dan zou men mijns inziens alleen den *vindex* bij de *legis actio per manus injectionem* met eenigen grond als *vindex* in *libertatem* kunnen beschouwen, omdat de gevolgen der *manus injectio* bij nietvoldoening inderdaad op slavernij uitliepen; in geen geval echter kan het opgaan, om het optreden van den *vindex* bij de in *jus vocatio* een *pro libertate agere* te noemen; mogt al de gedaagde daardoor worden bevrijd van de feitelijke *manus injectio*, van de noodzakelijkheid om in *jure* te volgen, zijne

persoonlijke vrijheid kwam hierbij volstrekt niet ter sprake; men zoude dan hier eene nieuwe uitzondering op het beginsel moeten aannemen, eene uitzondering, — en dit is een nieuwe grond tegen het door mij bestreden gevoelen — welke noch bij GAJUS, noch in de *Instituten*, waar de uitzonderingen op het beginsel worden opgegeven, is vermeld, zoodat men dan onzen jurist en de zamenstellers der *Instituten* niet zou kunnen vrijpleiten van groote onnaauwkeurigheid.

De vindex, zoo bij de geregtelijke als buitengeregte-lijke manus injectio, was, naar mijn gevoelen, een expromissor; er bestond hier eene novatie, waardoor de oude schuldenaar bevrijd en een nieuwe in de plaats gesteld werd (129). Nu is het waar, dat ook bij het optreden van een vertegenwoordiger, cognitor of procurator, er eene novatie plaats had, zoodat het karakter van expromissor vereenigbaar is met dat van vertegenwoordiger (130), maar men lette wel, de novatie door de inplaatsstelling van den cognitor of procurator, was bloot formeel en het zoogenoemd dominium litis had enkel, voor zoo verre men althans niet als cognitor of procurator in rem suam optrad, eene processale betekenis; de actio judicati werd, hoezeer dan ook middelrijk, tegen den dominus gericht; de vertegenwoordiger, mogt hij al formeel in zekeren zin zijne eigene zaak verdedigen, stond echter materieel eens anders zaak in judicio voor. Niet alzo de vindex, hij nam de zaak over, de oorspronkelijke schuldenaar werd bevrijd, de vindex trad als nieuwe schuldenaar op, die formeel en materieel zijne eigene zaak verdedigde en aan wien de schuld-eischer zich te houden had. Wij vinden die beschouwing wel nergens bepaaldelijk in de bronnen uitgesproken,

(129) Verg. over den expromissor LIEBE, a. a. O. S. 205 fg., 230 figg.

(130) ZIMMERN, a. a. O.

maar hare waarheid laat zich, geloof ik, desniettemin bewijzen.

Immers wat beteekende het voorschrift: *assiduo vindex assiduus, proletario cui quis volet*, wanneer men niet aanneemt, dat de vindex als *expromissor* verbonden, de oorspronkelijke schuldenaar daarentegen bevrijd was? Wat belang kon de eischer er bij hebben, dat de vertegenwoordiger finantieel met den vertegenwoordigde gelijk stond? Hij had zich ten slotte enkel aan den vertegenwoordigde te houden, en het kwam er voor hem alleen op aan, of deze in staat was te voldoen, de meerdere of mindere solvabiliteit van den vertegenwoordiger was hem daarentegen vrij onverschillig. Maar wanneer er nu eene novatie plaats had, wanneer een nieuwe schuldenaar den vorigen verving, dan was het geheel anders met de zaak gesteld, dan had de schuld-eischer er inderdaad belang bij, dat de eerste finantieel althans niet bij den laatste achterstond; in dat geval toch zou door novatie zijn toestand worden verminderd, en daarom bepaalde dan ook de *decemvirale* wetgeving: *assiduo vindex assiduus, proletario cui quis volet*. Zoo bleef het beginsel, hetwelk persoonlijke tegenwoordigheid der partijen vorderde, bewaard, want de vindex was als *expromissor* geen vertegenwoordiger van een ander, maar zelf partij in het proces. En zoo bestaat er dan ook geen strijd met de bepaling der twaalf tafelen, die gelijk ik boven opmerkte, bij een tegenovergesteld gevoelen onvermijdelijk is.

Eindelijk ook de gelijkstelling van de transactie met het optreden van den vindex, wat de gevolgen voor den gedaagde betreft, komt mij voor een argument voor mijn gevoelen op te leveren. Wel erken ik, dat het woord *dimittendus* in de *l. 22, § 1, D. de in jus voc.* niet zoo zeer eene algeheele bevrijding van den schuldenaar, als wel eene oogenblikkelijke verlossing van de feitelijke

manus injectio schijnt aan te duiden, maar zeker is het toch ook, dat door de transactie deze niet alleen ontslagen werd van de verplichting om in jure te volgen, maar zijne schuld geheel werd gedelgd.

De plaatsen, waar gehandeld wordt over den vindex, zijn zeer wel met onze opvatting vereenigbaar. Zoo zegt FESTUS v. *vindex*: «vindex ab eo, qui vindicat, quo minus is, qui prensus est, ab aliquo teneatur.» Blijkbaar heeft hij hier het naaste gevolg op het oog, hetwelk het optreden van den vindex voor den schuldenaar had, de bevrijding van de geregtelijke of buitengeregtelijke manus injectio, en er bestond voor hem, wien het om eene etymologische verklaring van het woord te doen was, geen de minste reden om dieper in het regtskarakter van de persoon in te dringen (131); maar dat sluit geenszins uit, dat de bevrijding zich niet verder zou hebben uitgestrekt dan tot de manus injectio, en dat niet inderdaad de vindex als nieuwe schuldenaar den oorspronkelijken schuldenaar ten opzichte des schuldeischers geheel zou hebben bevrijd.

Men heeft veel gewigts gehecht aan eene plaats van BOETHIUS *ad Cic. Top. c. 2*, waar hij zegt: «vindex est qui alterius causam suscipit vindicandam, veluti quos nunc procuratores vocamus (132).» Ook deze plaats laat zich met onze opvatting vereenigen. Inderdaad kan men ook van den vindex als expromissor zeggen: alterius causam suscipit vindicandam; immers op het oogenblik, waarop hij optreedt, is het eene alterius causa, welker verdediging hij op zich neemt, en eerst door zijne proces-voering wordt het zijne eigene zaak; in zoo verre kan hij dan ook met den procurator worden

(131) Het schijnt wel, dat inderdaad de naam *vindex* met die geweldadige bevrijding uit de (feitelijke) manus injectio zamenhangt. Verg. IHERING, I. S. 153.

(132) Zoo o. a. MAYER, I. I. ZIMMERN, § 103, Nol. 19.

vergeleken, daarentegen verschilt hij van dezen hierin, dat de procurator eens anders zaak verdedigt, de vindex zijne eigene; de procurator wordt slechts formeel verweerder, materieel is het eene vreemde zaak, welke hij voorstaat en de wezenlijke schuldenaar blijft dezelfde, de vindex bevrijdt den oorspronkelijken schuldenaar en treedt formeel en materieel in diens plaats, en daarom worden dan ook bij BOETHIUS de vindex en de procurator niet gelijk gesteld, maar zegt hij alleen, dat de vindex eene vreemde zaak op zich nam veluti procurator.

Eindelijk ook GAJUS IV § 21, waar over de legis actio per manus injectionem gehandeld wordt, staat aan ons gevoelen niet in den weg. Immers de woorden: « qui pro se causam agere solebat » kunnen naar Latijnsch spraakgebruik evenzeer beteekenen, dat de vindex voor zich zelve, als dat hij voor den judicatus ageerde (133). Is de eerste opvatting hier de ware, dan bevatten de woorden van GAJUS zelfs een direct bewijs voor onze meening, doch ook al neemt men hier aan, dat *se* terugslaat op het subject van den hoofdzin, ook dan nog levert de plaats geen bezwaar op; immers ook het woord *pro* kan in verschillende beteekenissen worden gebezigd, het kan even goed beteekenen *in de plaats van* als *voor, ten behoeve van* iemand, en de expromissor kan met volle regt gezegd worden te handelen in de plaats van dengene, dien hij heeft bevrijd.

c. Men kon alieno nomine *pro tutela* agere (134). Over den zin dezer uitdrukking bestaat groote strijd. THEOPHILUS verklaart het *pro tutela* agere van het geval, dat er twee strijden over de tuteel, daar het dan ten slotte blijkt, dat hij die onregt heeft, alieno nomine heeft geageerd, omdat hij inderdaad geen tutor was. Reeds oudere schrijvers hebben in deze verklaring geenszins

(133) Zie SCHELLER in v. sui.

(134) *Pr. Inst.*, h. t. THEOPHIL., l. 1.

genoegen genomen en haar als ongerijnd verworpen (135). GALTIER (136) voert daartegen aan, dat, wanneer men den aard eener actie naar den uitslag van het proces zoude moeten beoordeelen, daaruit volgen zou, dat ieder, die eene zaak verloor, gezegd moest worden voor of in naam zijner tegenpartij te hebben geprocedeerd, en met die opmerking heeft een der jongste schrijvers, von SCHEURL, zich volkomen vereenigd (137), terwijl SCHRADER te regt aanmerkt, dat in het geval, gelijk THEOPHILUS het stelt, ieder der litigerende partijen, veel- eer voor zich, suo nomine, dan voor en namens den pupil, alieno nomine, ageerde (138).

HEFFTER (139) gaat zoo ver van de geheele uitzon- dering, die alleen in de *Instituten* en bij THEOPHILUS, niet bij GAJUS voorkomt, te verwerpen, omdat, gelijk uit GAJUS I, § 184, blijkt, volgens het oude regt niet de tutor voor den pupil, maar de pupil zelf auctore tutore in regten optrad.

De meeste andere schrijvers evenwel hebben de waar- heid der opgave niet in twijfel getrokken, maar die meerendeels met afwijking van THEOPHILUS, gezocht te verklaren. HUGO (140) alleen vereenigt zich met dezen.

Volgens het gewoon gevoelen der oudere schrijvers (141), waarmede zich in lateren tijd ook HOLTIVS (142),

(135) Verg. b. v. HOTOMANN, *Comm. Inst.* ed. 1, p. 537, ed. 5, p. 487, aangehaald bij REITZ in zijne editie van THEOPHILUS. Voorts VINNIUS, A COSTA, OTTO, *ad h. l. Inst.*

(136) Zie REITZ, l. l.

(137) *Beiträge zur Bearbeit. d. röm. Rechts.* II. Erlang. 1854. S. 11.

(138) *ad h. l. Inst.*

(139) *ad Gaj.* IV, § 82.

(140) *Lehrb. d. Gesch. d. röm. Rechts.* S. 323.

(141) VINNIUS, A COSTA, OTTO, *ad h. l. Inst.* v. HASSELT, *de leg. act.* p. 109.

(142) *Hist. jur. rom. lineam.* p. 56.

SCHRADER (143) en KELLER (144) hebben vereenigd, is het *pro tutela agere* niets anders dan *pro pupillo agere*, de vertegenwoordiging van den pupil door den voogd in die gevallen, waar de pupil niet zelf met auctoritas van den tutor kon optreden.

Anderen denken hier aan de *suspecti accusatio* (145). Volgens KLENZE zou het spraakgebruik de gewone verklaring wraken, terwijl ook de *Instituten* voor den lateren tijd wel van een *tutorio nomine*, maar niet van een *pro tutela agere* spreken. Hij brengt dan deze uitzondering, welke eene *quasi publica accusatio* was, in verband met de eerste, het *pro populo agere*, die hij als *publica accusatio* beschouwt. Ook SCHRADER schijnt niet ongenegen om hier, behalve aan het zoo even genoemde geval, aan eene *suspecti accusatio* te denken. Hij beroept zich op de *l. 1 § 14 D. quando appell.* (XLIX. 4), in verband met § 11 *segg. eod.* Bij IHERING neemt het *pro tutela agere* naast de *actiones populares* en de *liberalis causa* plaats onder de gevallen, waarin de gens zich de belangen harer leden aantrok.

ZIMMERN (146) brengt het *pro tutela agere* in verband met GAJUS I § 184; het zou dan doelen op de vertegenwoordiging van den tutor door een *praetorius tutor*, in geval er tusschen den tutor en zijn pupil geschil bestond, waarover *legis actione* moest worden geprocedeerd. Deze verklaring, die voor de uitdrukking passende is, komt tevens volgens zijn gevoelen het meest overeen met die van THEOPHILUS.

(143) *ad h. l. Inst.*

(144) *Civilproc.* § 54, Not. 631. Verg. ook REIN, *Privatr.* 2^e ed. S. 879.

(145) Zoo reeds HOTOMAN, aangehaald bij REITZ, l. I. WÜSTEMANN, in zijne vertaling van THEOPHILUS. KLENZE, *Zeitschr. f. gesch. Rechtswiss.* a. a. O. S. 48. Ook, naar 't schijnt, IHERING, a. a. O. I, S. 171.

(146) a. a. O. § 155, Not. 16.

Ook PUCHTA (147) wil de verklaring van THEOPHILUS niet geheel verwerpen; het is mogelijk dat daaraan waarheid ten grondslag ligt. Hij denkt daarom aan de vertegenwoordiging bij de vindicatio en in jure cessio der legitima tutela mulierum. Voor het geval evenwel de verklaring van THEOPHILUS als eene bloote uitvinding van dezen zou moeten worden gehouden, vereenigt PUCHTA zich met de heerschende meening en denkt hij aan de gevallen, waarin de pupil niet zelf met auctoritas van den tutor kon handelen; ook zou nog het geval dat iemand krachtens de in tutelam datio, b. v. de familiae emtor, ageerde, hiertoe kunnen worden gebracht.

Volgens von SCHEURL (148) kan hier aan eene vertegenwoordiging van den pupil door den tutor in geen geval worden gedacht. Immers wanneer GAJUS voor het latere regt de tutoren en curatoren als twee hoofdsorten van processale vertegenwoordigers noemt, en hij voor het legisactionen-proces onder de uitzonderingen op den regel de voogden met stilzwijgen voorbij gaat, mag men hieruit argumento a contrario besluiten, dat eene vertegenwoordiging van pupillen door hunne tutores in het oudere regt geen plaats had. Evenmin kan hij zich met het gevoelen van PUCHTA vereenigen; in vele gevallen zou met zoodanige vertegenwoordiging bij in jure cessio tutelae, gelijk deze aanneemt, ook niet veel gewonnen zijn; immers juist in die gevallen, waarin hieraan de grootste behoefte bestond, bij eenen legitimus tutor, die furiosus of infans was, kon die tutor evenmin een ander last geven tot het lege agere in zijnen naam. De verklaring door THEOPHILUS gegeven, die in zekeren zin als authentiek mag worden beschouwd, is, gelijk reeds meermalen voldoende is aangetoond, ongerijmd. Maar

(147) *Inst.* § 156. II. S. 53.

(148) a. a. O. S. 9--13.

hoe is THEOPHILUS tot die verklaring gekomen? VOX SCHEURL stelt zich de zaak op deze wijze voor: THEOPHILUS heeft waarschijnlijk in eene zijner bronnen de opmerking gevonden, dat de uitslag van een proces over eene tutelae petitio het resultaat kon geven, dat er een agere alieno nomine had plaats gehad, en hij verklaarde zich dit op eene ongeschikte wijze, terwijl de bedoeling van zijnen auteur de volgende was: het kan gebeuren, dat iemand zich voor den legetimus tutor hield, en als zoodanig ook bij eene legis actio auctoritas gaf, naderhand evenwel de tuteel door een ander werd geëvincieerd; succumbeerde hij in het proces over de evictie, dan bleek het dat hij door auctoritas te interponeren alieno nomine, met een woord pro tutore gehandeld had. Daar evenwel in zoodanig geval de praetor het gebeurde door in integrum restitutio pleegde goed te keuren, kon men voorzeker ook een agere pro tutela in dezen zin onder de gevallen van het alieno nomine agere rangschikken, en met het pro populo en pro libertate agere op eene lijn stellen, hoezeer het zeer vergeeflijk is, dat GAJUS deze slechts zeer oneigenlijke uitzondering op het oorspronkelijk beginsel met stilzwijgen voorbij ging.

Ziedaar de zeer uiteenlopende gevoelens der geleerden over dit punt. Bij den tegenwoordigen toestand der bronnen zal men wel nimmer tot bepaalde zekerheid kunnen komen en zal het wel steeds bij gissing moeten blijven. Zooveel meen ik evenwel te kunnen vaststellen, dat niet al die meeningen op een gelijk regt van erkenning aanspraak kunnen maken. Zoo moet ik al dadelijk het gevoelen van HEFFTER, als willekeurig en in bepaalden strijd met de duidelijke woorden der *Instituten*, verworpen, en kan mijns inziens een beroep op de negatieve autoriteit van GAJUS in geen geval tegen eene positive autoriteit opwegen. — Het meest algemeen gevoelen, dat ook laatstelijk door KELLER verdedigd is, is op zich

zelf niet onwaarschijnlijk en ligt het naast voor de hand; het bezwaar daartegen aangevoerd door KLENZE, dat het strijdig zoude zijn met het spraakgebruik, om de uitdrukking *pro tutela* op te vatten als *pro pupillo*, bestaat inderdaad niet, daar het uit GELLIUS V, 13, blijkt, dat werkelijk somwijlen het woord *tutela* gebezigd werd, waar men den pupil bedoelde (149); meer gewigt heeft evenwel het argumentum ex contrario uit het stilzwijgen van GAJUS, door VON SCHEURL daartegen aangevoerd; eindelijk is het geheel onvereinigbaar met de door THEOPHILUS gegevene verklaring en kan slechts met algeheele terzijdestelling daarvan worden aangenomen. Deze laatste bedenking geldt ook de verklaring van KLENZE e. a. en die van ZIMMERN, terwijl wederom in een ander opzigt het gevoelen van eerstgenoemden veel aanbevelenswaardigs heeft. Het gemeenschappelijk karakter toch van de *actiones populares*, de *liberalis causa* en de *suspecti accusatio* schijnt er inderdaad voor te pleiten dat men hier bij het *pro tutela* agere aan die *accusatio* heeft te denken. — De meening van VON SCHEURL beveelt zich in zoo verre aan, als zij 't meest met de verklaring van THEOPHILUS overeenstemt, doch daaraan staat wederom in den weg, gelijk KELLER te regt aanmerkt, dat men de *auctoritatis interpositio* bij eene *legis actio* niet kan noemen een *lege agere*; dezelfde aanmerking treft ZIMMERN; de *praetorius tutor* ageerde niet met den tutor, hij gaf alleen zijne auctoriteit tot de *legis actio* van den pupil.

Bij eene aandachtige overweging komt mij de heerschende meening van KELLER en anderen voor nog de meest waarschijnlijke te zijn en meen ik dus onder het *protutela agere* de vertegenwoordiging van den infans bij eene *legis actio* door den tutor te moeten verstaan; de infans was nog niet

(149) « In officiis apud majores ita observatum est: primum *tutelae*, deinde *hospiti*, deinde *clienti*, tum *cognato*, postea *affini*. »

in staat om te handelen en kon dus ook geene legis actio verrigten; de tutor was krachtens zijne betrekking de natuurlijke vertegenwoordiger; had de pupil daarentegen de jaren der infantia overschreden, dan was hij zelf de persoon, die lege ageerde, en de tutor steunde hem alleen door zijne auctoriteit. Het is waar, dat deze verklaring weinig overeenstemt met hetgeen THEOPHILUS ter opheldering zegt; maar men zal het met die opheldering wel nimmer verder kunnen brengen, daar hier blijkbaar eene vergissing heeft plaats gehad, en iedere verklaring, welke zich zoo mogelijk aan THEOPHILUS tracht aan te sluiten, heeft wederom andere gewigtige bezwaren tegen zich.

d. Eene vierde uitzondering op het beginsel was de vertegenwoordiging van afwezigen in vijandelijke gevangenschap of reipublicae causa of van hen, wier tutoren in die omstandigheden verkeerden, bij de actio furti. Zij was ingevoerd door de lex Hostilia (150). Hieromtrent is overigens niets verder bekend. Eindelijk:

e. Eene vijfde uitzondering was misschien de actio injuriarum propter membrum ruptum of os fractum, welke strekte om de talio te vorderen en door den proximus agnatus als vertegenwoordiger van den beleedigde werd ingesteld. «Si quis membrum rupit aut os fregit, talione proximus agnatus ulciscitur (151).» Evenwel is het niet bepaald zeker of CATO hier eene bepaling van het romeinsch regt dan wel eene instelling van een ander volk op het oog heeft gehad. Het eerste wordt, behalve door onderscheidene oudere schrijvers (152), aangenomen door ПУЧБА (141); daarentegen beweert DIRKSEN te regt, dat hier elke bepaalde aanwijzing

(150) *Pr. I. h. l. THEOPH. l. l.*

(151) CATO bij PRISCIAN. *Art. gramm. vi. ed. Putsch. p. 710.*

(152) Zie ook DIRKSEN, *Uebers. d. hist. Vers. u. s. w. S. 517.*

(153) *Iust. a. a. O. S. 52, Not. f.*

ontbreekt (154) en ook KELLER laat de zaak in het onzekere (155).

Andere uitzonderingen op het beginsel: *nemo alieno nomine lege agere potest* komen in de bronnen niet voor. Gelijk men ziet, waren de genoemde uitzonderingen uitvloeisels van de noodzakelijkheid, zij waren gevolgen van de omstandigheid, dat de persoon, in wier belang eene *legis actio* moest worden ingesteld, daartoe zelve buiten staat was, het zij omdat zij als regtspersoon, of *objectum litis*, of infans ten eenenmale ongeschikt was om te handelen, het zij omdat zij wegens afwezigheid daarin oogenblikkelijk werd verhinderd; alleen de laatste uitzondering, zoo die althans in het romeensch regt bestond, zou uit een ander beginsel moeten worden verklaard; hier lag misschien het principe, dat de familia verplicht was den hoon een' harer leden aangedaan te wreken ten grondslag.

Het gevoelen van BEKKER, dat in het algemeen de gedaagde, door bij de in *jus vocatio* een vindex te stellen, zich kon laten vertegenwoordigen, zoodat de regel dus eigenlijk alleen ten aanzien van den eischer gold is boven reeds door mij wederlegd, en ik behoef daarop hier dus niet terug te komen. Alleen rest mij nog een onderzoek van de meening van SCHMIDT en HUSCHKE, die ook reeds in het *legisactionen* proces eene vertegenwoordiging in *judicio* aannemen.

Het is eene zeer betwiste vraag, of de *cognitor* van het formulierproces den *dominus* zoo volkomen vertegenwoordigde, dat de *actio judicati* uit eene procesvoering door dezen, onmiddellijk aan of tegen den *dominus* competeerde, dan wel of de *cognitor* in zoo verre met den

(154) a. a. O. S. 517.

(155) *Civilpr.* a. a. O. Not. 632. RUDORFF bij PECHTA, a. a. O. gaat voorzecker te ver met zijne bewering, dat volgens DIRKSEN en KELLER, CATO de instellingen van een anderen staat voor oogen zou hebben gehad.

procurator gelijk stond, dat de actio judicati directa aan hem toekwam of tegen hem gerigt was, terwijl den dominus of tegen dezen, met ontzegging der actio directa aan of tegen den cognitor, eene actio judicati utilis gegeven werd. Later bij de behandeling van het formulierproces zal deze vraag opzettelijk moeten worden onderzocht. Ik moet er evenwel reeds hier melding van maken, omdat zij in verband staat met het gevoelen van SCHMIDT en HUSCHKE.

SCHMIDT (156) beweert, dat de actio judicati uit eene procesvoering van den cognitor, onmiddelijk toekwam aan den dominus of respectieve tegen dezen gerigt was. Maar dan ontstaat er eene zwaarigheid, dat nl. de persoon, die de actio judicati had of tegen wien ze gerigt was, een ander was dan hij, die de condemnatio had verkregen of die gecondemneerd was; want het is bekend, dat in de condemnatio niet de naam van den dominus, maar die van den cognitor voorkwam. Om deze zwaarigheid uit den weg te ruimen, heeft hij aangenomen, dat reeds in het oudst civielproces de cognitor voorkwam; daar nu evenwel niemand alieno nomine lege ageren kon, werd hij na de litiscontestatie, welke door den dominus zelven was verrigt, gesubstitueerd. ¹ Spreekt van zelf, dat nu de persoon, die litem gecontesteerd had, de dominus, en niet de cognitor, in de condemnatio genoemd werd; later, na afschaffing der legis actiones, werd vertegenwoordiging reeds in jure toegelaten en men kon dus ook reeds door een cognitor litem doen contesteren; eigenlijk had nu ook de condemnatio en haar gevolg den cognitor moeten treffen, maar men was nu eens gewoon den cognitor als bloot instrument van den dominus te beschouwen, en zoo behield men de vroegere stelling, dat de actio judicati slechts aan den dominus toekwam of tegen dezen gerigt was.

(156) Cic. p. *Rosc. Com.* p. 25—30.

Hiermede vereenigt zich HUSCHKE (157), die nog tot bevestiging op GAJUS IV § 83 wijst, waar niet alleen van een in litem substituitur gesproken wordt, maar het tevens uit de formula « quod ego a te peto », niet « petere volo » blijkbaar zoude zijn, dat er reeds een proces ahangig was.

In de bronnen wordt, voor zoo verre bekend, van den cognitor in de procedure per legis actionem geene melding gemaakt, zoodat men voor als nog hieromtrent wel moeilijk tot bepaalde zekerheid zal kunnen geraken; het kan daarom alleen de vraag zijn of het gevoelen van SCHMIDT en HUSCHKE juridiek mogelijk, en zoo ja, of het waarschijnlijk is.

Wat nu de eerste vraag betreft, ik meen die bevestigend te mogen beantwoorden. Vooreerst het formalisme, dat vertegenwoordiging bij de legis actio belette (158), stond bij de verhandelingen in iudicio niet in den weg. Het was ondenkbaar, dat een ander in mijn naam zou kunnen beweren hanc rem meam esse, maar het was op zich zelf zeer wel denkbaar, dat wanneer partijen hare wederzijdsche regtsbeweringen door legis actio hadden doen gelden, een ander optrad om haar bij de bewijsvoering voor den iudex te vertegenwoordigen. Ten andere: het wezen der litiscontestatie was geen beletsel. Het is wel waar, dat de litiscontestatie een contractuële natuur bezit, met dat gevolg, dat partijen zich daardoor niet alleen wederkeerig verbinden tot onderwerping aan het toekomstig vonnis, maar dat ze ook aan elkander als proces-partijen zijn gebonden, zoodat eene willekeurige verandering in haar persoon niet meer kan plaats vinden; maar vooreerst heeft er

(157) Recensie van SCHMIDT in RICHTER u. SCHNEIDER. *Krit. Jahrb.* IV. S. 491—493. Zie ook denz. *Krit. Bemerk. zum vierten Buch d. Inst. d. Gaj.* in *Zeitschr. f. gesch. Rechts.* XIII. S. 306—310.

(158) Verg. boven noot 80.

door die optreding van den cognitor, gelijk SCHMIDT en HUSCHKE zich hem voorstellen, geene verandering van procespartij plaats, partijen hebben in persoon litem gecontesteerd en op haar naam wordt dan ook het vonnis gewezen; haar cognitor is inderdaad slechts een figurant; ten andere leert het latere regt, dat er zelfs na de litiscontestatie eene translatio iudicii mogelijk was (159).

De gissing van SCHMIDT en HUSCHKE is dus niet onmogelijk (160). Ik betwijfel evenwel hare waarschijnlijkheid. Zij wordt door geen enkele aanwijzing der bronnen ondersteund. Het is mogelijk, dat met bewilliging van den iudex partijen een ander voor zich in de plaats konden stellen om hare belangen in iudicio voor te staan, maar nergens blijkt het uit, dat de cognitor van het latere regt, die als dominus litis handelde, den juridiek geheel onbeduidenden cognitor van SCHMIDT en HUSCHKE tot voorganger zou hebben gehad.

Zij strijdt verder met de plastische rechtsbeschouwing der Romeinen, die in 't algemeen een persoonlijk handelen vorderde.

Daarenboven bestond er, gelijk wij straks nog nader zullen zien, geene behoefte aan vertegenwoordiging in iudicio, omdat men in die gevallen, waarin zij noodig zou zijn geweest, zich door andere middelen wist te redden (161).

(159) Zie *L. 46, pr. D. de proc. et def.* (III. 3). l. 20, *C. cod.* (II. 13). Verg. ook BETHMANN-HOLLWEG, *Vers.* S. 160 fg.

(160) Op welken grond RUDOLFF, *Ueb. Litiscrecenz.* in *Zeitschr. f. gesch. Rw.* XIV. S. 386, beweert: « es is bekannt, dass es im Legisactionenprozess unmöglich war, erst durch Litiscontestation einen Reus zu substituieren » begrijp ik niet.

(161) Verg. ook BEKKER, *Proz. Cons.* S. 149; overigens vindt hij de bewering, dat de cognitor somwijlen eerst in iudicio werd aange-steld, voor het formulierproces niet zoo geheel onwaarschijnlijk.

De gronden door HUSCHKE aangevoerd schijnen mij niet genoegzaam gewichtig. De uitdrukking toch « *substitutur in litem* » doelt veeleer op het optreden van den cognitor in jure omdat er dit geval inderdaad eene indeplaatsstelling voor de principale partij bestaat. Evenmin zou ik uit GAJUS IV § 83 durven opmaken, dat daar bedoeld wordt op het onderscheid tusschen den cognitor die in jure en hem die in judicio optrad. Ik erken, de gissing van HUSCHKE is zeer scherpzinnig, maar 't komt mij toch voor dat hij onzen jurist iets anders heeft toegedicht, dan deze heeft bedoeld. Althans laten zich die woorden op onderscheidene wijzen eenvoudiger verklaren (162).

Eindelijk is de gissing van SCHMIDT geheel onnoodig, omdat, gelijk later zal worden aangetoond, zijne meening, dat de *actio judiciali directa* uit de procesvoering des cognitors aan en tegen den *dominus* competeerde, onjuist is, en mitsdien de zwaarigheid, dat die actie aan en tegen een ander toekwam dan de in de *condemnatio* opgenomen persoon, vervalt.

Ik geloof daarom, dat het oudste regt evenmin in judicio als in jure eene vertegenwoordiging kende. De vraag is nog, hoe behielp men zich in de gevallen waarin dan toch eene vertegenwoordiging noodzakelijk was? —

(162) KELLER, § 52, Not. 615, denkt hier aan het onderscheid tusschen eene algemeene en eene bijzondere aanstelling: *quod ego a te peto fundum* zou de formule van aanstelling zijn voor een enkel met name genoemde proces, *quod ego tecum agere volo* voor alle processen, welke tusschen partijen zouden kunnen ontstaan. Ik neem de vrijheid nog de volgende gissing te opperen. Kan GAJUS niet dit bedoeld hebben? De cognitor wordt wel *certis verbis* gesubstitueerd, maar die woorden waren toch niet zoo onveranderlijk bepaald, dat men juist behoefde te zeggen « *quod ego a te peto*, « ook de vorm « *quod ego tecum agere volo* » voldoet evenzeer aan de vereischten. (Verg. *fragm. Vat.* § 318.) De woorden: « *potest ut actor* dieat » schijnen mij voor deze uitlegging te pleiten.

Themis, D. V, 4de St. [1858].

Want dat ook reeds oudtijds, hoezeer dan ook niet zoo dikwijls als later bij een meer uitgebreid verkeer, zich het geval kon voordoen, dat eene partij verhinderd was in persoon op te treden, kan wel niet twijfelachtig zijn. Het waarschijnlijkst is, dat de adstipulator aan zijde des eischers, de adpromissor aan zijde van den gedaagde diende om in zoodanige gevallen te voorzien (163), en sommigen gaan zelfs zoo ver van te beweren dat juist de behoefte aan een surrogaat voor de vertegenwoordiging de adstipulatio deed ontstaan (164). De adstipulator was iemand die hetzelfde stipuleerde, de adpromissor iemand die hetzelfde promitteerde als de reus stipulandi en promittendi; hun regt en verpligting was evenwel accessoir en bestond niet zonder eene hoofdstipulatie, en 't gaf geen objectief belang of objectief nadeel, maar de adstipulator verkreeg alleen het regt om eigener naam te vorderen hetgeen de reus stipulandi had gestipuleerd en ten voordeele van dezen, de adpromissor omgekeerd had zich verbonden om eigener naam, evenwel ten nadeele van den reus promittendi, te worden aangesproken voor hetgeen deze had beloofd (165). Terwijl nu het latere regt de procespartijen toeliet om zich door anderen te laten vertegenwoordigen, nam men in vroegeren tijd andere personen reeds in het contract op, die, voor het geval partijen zelve mogten worden verhinderd om in

(163) RUDORFF bij PUCHTA, § 156. Not. c. en *Zeitschr. a. a. O. KELLER, Civilproc.* § 54, Not. 632.

(164) PUCHTA, § 264, Not. g. BEKKER, *Proc. Cons.* S. 167, Not. 59. HUSCHKE, *Gajus* S. 110, bestrijdt dit door de opmerking, dat men slechts zelden bij het contraheren bedacht is op 't geval, dat men verhinderd zou zijn later *ex contractu* te procederen. Dit moge waar zijn, maar zeker is het toch ook dat de instelling der adstipulatio, wanneer ze eens bestond, hier uitmuntend te stade kwam.

(165) Verg. in 't algemeen BEKKER, *Proc. Cons.* S. 166—168, 162 fgg. HUSCHKE, *Gajus*. S. 67 fgg.

persoon te procederen, eigener naam konden ageren echter ten voor- of nadeele van dezen. Langzamerhand werd de adstipulatio een eigen afzonderlijk beroep, dat met andere soorten van zaakwaarneming op eene lijn gesteld werd (166) en bepaaldelijk vinden wij die betrekking met en naast de advocature genoemd (167), een bewijs te meer, dat inderdaad de werkzaamheden des adstipulators hoofdzakelijk bestonden in geregtelijke invordering van 'tgeen anderen hadden gestipuleerd.

BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

(NEDERLANDSCHE LITERATUUR.)

Ophelderingen, de wetgeving der Registratie betreffende, door A. VAN HOIJTEMA, Inspecteur der Registratie en Domeinen 1857, 2 deelen, 694 blz.

Onder bovenstaanden titel is een werk verschenen, waarvan wij ons voorstellen bij deze verslag te geven, met bijvoeging van eenige opmerkingen en aanteeckeningen.

Op den titel trest al aanstonds de vermelding, dat het werk is uitgegeven *met vergunning* van Zijne Excellentie den Minister van Financiën, verleend bij resolutie van 26 November 1856, aldeeling Registratie n°. 31.

Wat de strekking van die vergunning is, wordt niet medegedeeld, en is zoo dadelijk voor den gewonen lezer niet te vatten, wanneer men daarmede in verband brengt eene der dierbaarste vrijheden van den Nederlander, wien

(166) *Auct. ep. ad Oct.*: «cujus avus fuerit argentarius, adstipulator pater.»

(167) *Cic. Pis.* 9: «advocato aut adstipulatore.»

art. 8 der Grondwet het regt waarborgt, dat NIEMAND voorafgaand verlof *noodig* heeft, om door de drukpers gedachten of gevoelens te openbaren, behoudens ieders verantwoordelijkheid *volgens de wet*.

Men kan verschillende gissingen maken nopens de redenen, welke den schrijver hebben bewogen, om de vergunning te vragen, over de redenen, die geleid hebben, dezelve te verleenen, en over de strekking dier vergunning. Waartoe echter een en ander raadselachtig gelaten? Waarom het publiek niet volledig bekend gemaakt met den aard van den ministeriëlen stempel, door den schrijver vermeld? Is het verleenen van dien stempel in het belang van de regering, van het publiek of van den schrijver?

Een *algemeen* verbod aan ambtenaren der registratie, om zonder voorafgaand verlof, een werk over de belastingwetten uit te geven, was, toen de schrijver zijn werk uitgaf, niet medegedeeld (1).

Dat de gevraagde en verleende vergunning zou strekken, om den schrijver te dekken tegen de gevolgen, welke uit de toepassing van het repressief stelsel der Grondwet zou kunnen voortvloeyen, is te betwijfelen, en de verantwoordelijkheid des schrijvers, *volgens de wet* alzoo niet opgeheven zijnde, schijnt het preventief stelsel, in deze vrijwillig toegepast, eene andere beduidenis te hebben, dan gewoonlijk door de eigenlijke *censuur* wordt beoogd.

Dat het werk door den toenmaligen Minister geheel en al zou zijn goedgekeurd, en in alle deelen moet

(1) Er is wel in het Periodiek Woordenboek van beslissingen in zake van Registratie enz. Jaargang 1844, I deel, blz. 60, eene speciale beslissing medegedeeld, welke het vragen van eene vergunning voorschrijft, doch deze schijnt *niet algemeen* medegedeeld, en meer in een persoonlijk belang uitgelokt. De opneming in dat werk kan niet gelden voor algemeene, officiële mededeeling, zoo als meermalen is te kennen gegeven.

beschouwd worden als een werk van regeringswege gemaakt, kunnen wij derhalve niet vermoeden. Daartoe zou het manuscript zelf aan voorafgaande beoordeeling moeten zijn onderworpen geworden, welke beoordeeling de taak van den Minister of van zijn departement nog al aanmerkelijk zou hebben uitgebreid.

Wij gissen, dat alléén vergunning is gevraagd en bekomen, om een werk over de registratiewetten te mogen uitgeven, met algemeene aanduiding bij het doen der aanvraag, van den inhoud en de strekking, zonder overlegging van het manuscript, dat de schrijver heeft verlangd, gewaarborgd te zijn tegen de ongunst, welke voor hem zou kunnen voortvloeijen uit strijdige inzichten met het hoofdbestuur, en dat dit laatste in de vergunning eenvoudig heeft nedergelegd de verklaring, dat het den schrijver als geschikt aanmerkt, om over de wetten der registratie een leerboek uit te geven.

Wanneer niet ieder ambtenaar dergelijke vergunning bekamt en dezelve alléén wordt verleend aan diegenen van wie het hoofdbestuur vertrouwt, dat zij niet geheel onjuiste mededeelingen en beoordeelingen over de wetten der registratie zullen in het licht zenden, dan wordt belet, dat ook een ongeschikt geacht ambtenaar een werk van dien aard uitgeeft, met bijvoeging van eene verkregene toestemming.

De ambtstitel op zich zelve, op den titel van het boek geplaatst, geeft dan wel het vermoeden van een deskundig schrijver aan, doch niet in die mate, als wanneer het hoofdbestuur mag worden verondersteld, in het algemeen den schrijver tevens te hebben erkend als een bevoegd deskundige.

Het staat aan het publiek, om aan die verklaring zoodanige waarde te hechten, als het zal oorbaar achten, doch de vermelding der bekomen vergunning zal den uitgever ligt cenig voordeel aanbrengen, en ook uit

dat oogpunt heeft de verkregen vergunning waarde voor den schrijver.

Bijaldien echter de vergunning alléén strekt ten behoeve van den ambtenaar, dan rijst de vraag, of de openlijke vermelding, dat men met dergelijke persoonlijke beschikking is *begunstigd*, ligt in de bedoeling des genen, die ze verleent, en zou kunnen worden beweerd, dat in ieder geval de strekking van de vergunning duidelijk had behooren te worden vermeld, opdat het publiek door die vermelding ook niet worde misleid, en aan die vergunning niet eenen ruimeren zin hechte, dan daarbij van regeringswege is bedoeld geworden. Eene *regtstreeksche aanbeveling* schijnt daarin niet gezocht te moeten worden, daar zulks, indien dit het geval ware, niet onvermeld zou zijn gebleven.

Wij hebben gemeend, in de eerste plaats bij dit punt eenigermate te moeten stilstaan, omdat de titel van het boek al dadelijk de aandacht trekt, en vooral ook omdat het verschijnsel nog niet is opgemerkt, dat eene vergunning als deze op den titel van eenig werk is vermeld geworden, tijdens geen algemeen mededeeld, administratief voorschrift voor ambtenaren der registratie, om zoodanige vergunning te vragen, bestond. Wel herinnert men zich, dat deze of gene verzameling ten nutte van 's lands dienst is uitgegeven op last van dezen of genen Minister, doch dit was van anderen aard, en strekte niet tot zekerheid voor den ambtenaar als zoodanig, doch tot regtstreeksche aanbeveling van het werk aan het publiek.

Menig werk over de burgerlijke wetten of strafwetten is door regterlijke ambtenaren geschreven, menig werk over den waterstaat is door ambtenaren bij dien tak van dienst in het licht gegeven, ook meer dan een werk over directe belastingen, in- en uitgaande regten en accijnzen, is afkomstig van eenen ambtenaar bij die belastingen.

gen, even als menig krijgskundig of zeevaarkundig werk van officieren, doch zonder vermelding van eene speciale vergunning, en het verschijnsel verdient alzoo opmerking van wege de zeldzaamheid.

Wij laten overigens het niet onbelangrijk punt van het vragen en verleenē van dergelijke vergunning, geheel buiten beoordeeling, doch bepalen ons hier alleen bij de opmerking, dat het onzeker blijft of de openlijke vermelding der vergunning in de bedoeling des afgetreden Ministers was gelegen, en dat in ieder geval de schrijver de strekking der vergunning niet raadselachtig voor het publiek had behooren te laten.

Het is onze bedoeling niet, om een volledig opstel, beantwoordende aan de regelen der critiek, over het werk, welks titel hierboven staat, te leveren. Wij stellen ons alleen voor, den hoofd-inhoud aan te geven, en hier en daar aantekeningen te maken, die bij het doorbladeren uit de pen zijn gevloeid.

Het boek geeft meer, dan de eenvoudige titel van *Ophelderingen* belooft, hetwelk al dadelijk kan blijken bij kennismeming van den algemeenen inhoud der beide deelen, die, behalve de inleiding, in 55 hoofdafdeelingen is vervat, elke hoofdafdeeling gesplitst, in paragrafen, van een doorlopend volgnummer (N^o. 1 tot 1098) voorzien, waarna nog volgen een overzicht van de opbrengst der registratie-regten na 1830 en eene opgave van de sedert 1814 geheven opcenten op die regten.

De 55 hoofdafdeelingen betreffen: 1^o. algemeene bepalingen; 2^o. de vorderbaarheid der evenredige regten; 3^o. den vorm der akten; 4^o. de onafhankelijke beschikkingen; 5^o. de regten van overgang van vastgoed; 6^o. de waarde waarop het regt drukt, en de waardering; 7^o. de termijnen van registratie; 8^o. de betaling der regten; 9^o. de overtredingen voor verzuim van registratie; 10^o. de tegenbrieven; 11^o. de titels van aankomst, en ka-

dastrale aanduidingen; 12°. de akten ten gevolge van anderen; 13°. de uitgiften van brevetten en afschriften, bewaarneming, vermelding van registratie; 14°. de openbare verkooping van roerende goederen; 15°. de repertoria; 16°. de inzage van akten en verplichtingen der finantiële ambtenaren; 17°. de kwijtschelding of vermindering van regt en boete; 18°. de teruggaven; 19°. de verjaring; 20°. de vervolgingen en regtsgedingen; 21°. de tarieven; 22°. de vaste regten van 20 en 80 ct.; 23°. de ongenoemde akten; 24°. de vaste regten van *f* 1.60; 25°. de huwelijksche voorwaarden; 26°. de scheidingen; 27°. de beëdigingen; 28°. de akten van maatschap; 29°. de testamenten; 30°. de vereenigingen van schuldeischers; 31°. de expeditiën van vonnissen; 32°. het vastregt van *f* 4; 33°. de contracten van plaatsvervangers; 34°. het vastregt van *f* 8; 35°. dat van *f* 12; 36°. dat van *f* 20; 37°. de vaste regten van *f* 50 en *f* 100; 38°. de evenredige regten; 39°. het regt van $\frac{1}{4}$ pct.; 40°. dat van $\frac{1}{2}$ pct.; 41°. het regt van veroordeeling en van titel, 42°. de bodemerij-brieven; 43°. de kwitantien, afkoop, weder-inkoop enz.; 44°. het regt wegens pacht en huur, 45°. dat voor aanneming van werk; 46°. de schuldverbindtenissen (1 pct.); 47°. de benoeming tot bezoldigde ambten, 48°. de uitgifte in erfpacht en opstal; 49°. den verkoop van roerend goed (2 pct.); 50°. verschillende overeenkomsten aan 2 pct. onderworpen; 51°. den overgang van vaste goederen en reederij-cedels (4 pct.); 52°. de schenkingen onder de levenden ($\frac{5}{8}$ tot 5 pct.); 53°. de regten in debet; 54°. de vrijstellingen met alphabetische lijst en 55°. slotbepalingen.

Voor dengene, welke de opschriften dezer 55 afdeelingen doorloopt, zal het in den regel niet bezwaarlijk vallen om de plaatsen te vinden, betrekkelijk het onderwerp dat hij naspoort, doch het doorloopen van de inhouds-

opgave zal telkens, wanneer men het werk raadpleegt, moeten worden herhaald. Eene alphabetische tafel op de behandelde onderwerpen ware alzoo niet overbodig geweest en had het werk meer bruikbaar gemaakt.

Bij de voormelde indeeling schijnt overigens geraadpleegd die van het werk van den Hoogleraar L. BASTINÉ, in 1856, te Brussel uitgegeven onder den titel: *Théorie du droit fiscal dans ses rapports avec le notariat, ou exposé méthodique des principes, relatifs aux droits d'enregistrement et de timbre.*

Behalve dat werk zijn mede geraadpleegd, volgens des schrijvers aanhalingen: *Gagneraux, Nouveau code annoté; Dalloz, Jurisprudence générale, tome 21 et 22; Lion, Dictionnaire de l'enregistrement; Garnier, nouveau dictionnaire des droits d'enregistrement etc.; Rutgeerts, Manuel de l'enregistrement; Wodon, Commentaire sur la loi de l'enregistrement; Championnière et Rigaud, Traité des droits d'enregistrement etc.; Rigaud, le contrôleur de l'enregistrement* en vooral het *Periodiek Woordenboek van beslissingen in zake van registratie* enz.

De inleiding handelt zeer beknopt over den oorsprong der registratie, gelijksoortige belastingen, de geschiedenis, grondslagen, invoering en uitlegging der wet van 22 Frimaire VII^e jaar, en deelt eerst in § 12 de beweegredenen tot het uitgeven van dit handboek mede.

Wij meenen billijk te handelen met de mededeeling dier beweegredenen, welke het standpunt aangeven, van waar het boek moet worden beoordeeld.

« In Frankrijk en België, zegt de schrijver, « hebben « zich verschillende schrijvers over de registratie opge- « daan, alleen in Nederland is niemand bij name opge- « treden, om door eene eigene naauwkeurige beschou- « wing der wet dezelve eenigermate te commentariëren, « zonder vóór-, maar ook zonder tegen-ingenomenheid,

« ten opzichte der bestaande regterlijke uitspraken en ministeriële beslissingen; van daar het denkbeeld der *Ophelderingen*. Ware onze burgerlijke wetgeving dezelfde « gebleven als in *Frankrijk*, zegt hij verder, dan zou « hij meenen dat een getrouw uittreksel uit het genoemde « *Traité* van *Championnière* en *Rigaud* en der werken « van *Dalloz*, *Rutgeerts* en anderen, meer nut zou kunnen « aanbrengen, dan hij zich van zijne ophelderingen « mag beloven.»

De schrijver heeft de genoemde modellen gevolgd, en het door hem beoogde uittreksel gewijzigd naar- en aangevuld met- de wijzigingen in Nederland in de wet van 22 *Frimaire VII^e* jaar gebragt, en de beslissingen hier te lande gegeven.

De verdeeling van zijn werk volgt de artikelen der genoemde wet, en geeft voor elk wetsartikel de commentariën, welke de staat der jurisprudentie en de beslissingen van het bestuur aangeven.

Bij niet te groote uitvoerigheid, heeft de schrijver zijn werk vrij volledig gemaakt, in verhouding tot het oogmerk, dat hij zich heeft voorgesteld, en de uitlegging van elk wetsartikel, in toepassing op de meest voorkomende gevallen gegeven.

Van de *EIGENE*, zelfstandige beschouwing der wet zijn niet vele sporen aangetroffen, en met de aankondiging daarvan, schijnt ook eenigzins in strijd het mede aankondigde voornemen, om de *ophelderingen op te bouwen uit de overwegingen der administratieve en gerechtelijke beslissingen*.

Aan dat voornemen is de *S.* getrouw gebleven, en hij maakt voorts aanspraak op geene andere verdienste, dan op die, dat hij getrouw heeft teruggeven de uitlegging der wet, *zoodanig als hem die meest aanbevelenswaardig voorkwam*.

Een en ander met elkander in verband gebragt, is

daaruit af te leiden, dat de eigene beschouwing des S. in den regel overeenstemt met de overwegingen van de administratieve en regterlijke beslissingen, en zulks volgt mede uit de verzekering, dat ALLE aanschrijvingen van het hoofdbestuur leiden NIET NAAR EENE HOOGGE BELASTING, MAAR NAAR EENE JUISTE TOEPASSING DER WET, welk loffelijk beginsel als motto is gebezigd.

De S. spreekt in den tegenwoordigen tijd; in hoeverre zijne uitspraak ook betreft ALLE aanschrijvingen van de veelvuldige hoofdbesturen, die zich sedert 1 Januarij 1812 hier te lande hebben opgevolgd, laat hij onzeker.

Dat zijne uitspraak omtrent *alle* aanschrijvingen, in zooverre zij ook het verledene omvat, (waarvan niet weinige zijn gewijzigd en ingetrokken) algemeen wordt gedeeld, zouden wij betwijfelen.

Zelfs zijn met die vooringenomenheid min of meer in strijd, niet de bewering, dat de zucht tot ontduiking, de *voornam*e oorzaak is van een vloed van arresten, vonnissen, decisiën en ophelderingen (bladz. 11), doch wel de bijgevoegde stelling, dat de wet zelve onder dien vloed wel eens scheen verzwolgen te worden, zoomede de in eene noot op bladz. 12 gedane aanhaling, dat de talrijke uitleggingen, aan de registratiewetten gegeven, *niet altoos van fiscaliteit en hardheid in de toepassing zijn vrij te pleiten*.

Hoe zulks te rijmen met de beweerde strekking van *alle* instructiën, om het als motto vooropgestelde beginsel te huldigen? Zie ook het voorschrift bladz. 29, waarvan de strekking in eene noot wordt beperkt.

Wij hebben geene bedenking tegen het ophelderen der registratiewetten, vooral uit de overwegingen, welke van het hoofdbestuur en de regtelijke collegiën in Nederland zijn uitgegaan — doch dan schijnt de eigene, zelfstandige beschouwing des S. daarbij op den achtergrond te staan, en hij geeft bij dien arbeid veel eer wat ande-

ren, dan wat hem het meest aanbevelenswaardig, ten opzichte van de uitleggingen der wet, voorkomt.

De S. kenschetst de wet van 22 Frimaire VII juist, wanneer hij zegt, *dat haar groote doel was eene belasting op DE AKTEN en OVERGANGEN, en dat daarbij hare oorspronkelijke bestemming, de zekerheid der akten en derzelver dagteekening, niet werd voorbijgezien.*

Is dat groote doel van belasting op de akten en de overgangen, wel immer in het oog gehouden?

Op bladz. 6 lezen wij, dat het evenredig regt is verschuldigd ook *voor iedere ontheffing, voor iedere schuldverbindtenis.* Dat is niet volkomen juist. Slechts aan de registratie onderworpen *akten* van ontheffing of schuldverbindtenis zijn aan evenredig regt onderhevig. Ten opzichte van *overgangen van vastgoed* alleen is evenredig regt verschuldigd, ook bij gebreke van eene akte. Zoodra de overeenkomst bestaat, is het regt der schatkist geboren volgens art. 4 der wet van 27 Ventôse IX, art. 1 en 4 der wet van 16 Junij 1832.

Bij de beknopte uiteenzetting van de grondslagen van het tarief, wordt met een enkel woord, een staatshuishoudkundig gezigtspunt der voormelde belasting op akten en overgangen aangevoerd.

De S, beweert, dat de registratiewet van 22 Frimaire niet het kapitaal aanrandt. Met uitzondering van het regt van 1% op schuldbekentenissen, achten wij de stelling allezins verdedigbaar. De stelling is in § 6 wel wat zeer beknopt behandeld, en verder wordt niets gerept van het verband der belasting op akten en overgangen, met het geheel van onze belastingen, noch onderzocht in algemeene trekken, in hoeverre deze belasting beantwoordt aan de grondregelen, welke de staathuishoudkunde voor alle belastingen aangeeft.

Als leerboek voor toekomstige ambtenaren der regis-

tratie beschouwd, missen wij ongaarne in dit werk een beknopt overzicht van die grondregelen, toegepast op de registratiewetten.

Wij meenen, dat daaraan behoefte bestaat, en dat het economisch gedeelte der registratie-wetgeving in het verledene weinig is beoefend geworden, en nog te weinig beoefend wordt.

Wij nemen afscheid van de inleiding van het werk, en komen tot de commentariën op de onderscheiden artikelen der wet van 22 Frimaire VII, waarbij die van latere wetten zijn aangeteekend. Meerendeels is de volgorde der artikelen van de wet van 22 Frimaire VII^e jaar bij den opvolgenden inhoud van het werk in acht genomen.

Art. 1 en 2 dier wet, bepalende, dat de regten van registratie zullen geheven worden naar de grondslagen en regelen, bij die wet vastgesteld, en dat dezelve worden onderscheiden in *vaste* regten en in *evenredige regten*, naar *den aard* der akten en overgangen, daaraan onderhevig, worden opgehelderd: 1^o. uit de beweegredenen der wet, strekkende tot vereenvoudiging van de vroegere heffing en tot verhooging van de opbrengst; 2^o. door de bepaling van het woord *akten* en derzelve onderscheiding, wordende eene akte genoemd *een geschrift vermeldende eenige daad of overeenkomst* (1) 3^o. door de juiste onderscheiding tusschen akten en overgangen ten opzichte van de vorderbaarheid der belasting en 4^o. door de verwijzing naar de burger-

(1) De definitie:

Een geschrift, hetwelk *constateert*, dat iets gezegd, gedaan of overeengekomen is (Merlin, Rep. v. Acte) drukt het begrip van akte met meer juistheid uit.

In § 31 noemt de S. dan ook brieven, registers en huisselijke papieren als *akten*, terwijl hij deze in het 2de lid van § 14, schein uit te sluiten, even als bij § 263.

lijke wetgeving, ter beoordeeling van den aard der akten.

Alle akten, waarvan men wenscht in regten gebruik te kunnen maken, en bovendien alle overgangen van vaste goederen in het Rijk gelegen, zijn aan de formaliteit van registratie onderhevig, zegt de S.

De stelling is waar, maar drukt niet de geheele waarheid uit.

Alle *authentieke* akten, onverschillig of daarvan al dan niet in regten gebruik zal worden gemaakt, en sommige vonnissen zijn aan de registratie onderhevig binnen zekeren termijn, en alléén de *onderhandsche* akten, niet betreffende overgang van vastgoed, zijn aan registratie onderhevig, wanneer men wenscht daarvan in regten *of bij eenige authentieke akte* gebruik te maken. In een leerboek vooral behoort onnaauwkeurigheid in de hoofdstellingen te worden vermeden.

De nieuwe Bijdragen voor regtsgeleerdheid en wetgeving (7de deel, 1857) behelzen eene beknopte beoordeeling van het werk, dat ons bezig houdt, van den hoogleeraar VAN HALL, die het boek bijzonder aanprijst, en het eene gelukkige poging noemt. om in eene levendig gevoelde behoefte te voorzien. Evenwel onder de enkele aanmerkingen, die de hoogleeraar maakt, merkt men op, die op § 20, waarin de akten worden onderscheiden in: 1°. akten aan evenredig regt onderworpen, 2°. akten, waarvoor een bijzonder vast regt is bepaald, 3°. akten van het regt vrijgesteld, en 4°. onopgenoemde akten.

De hoogleeraar erkent, *naar de wet*, slechts twee *soorten* in art. 3 en 4 der wet aangeduid, en ziet in de vrijgestelde akten slechts uitzonderingen op de akten aan vast en evenredig regt onderhevig, terwijl de onopgenoemde akten behooren tot die, welke bij art. 68 § 1 n°. 51 der wet aan een bijzonder vast regt zijn onderworpen.

De S. schijnt de splitsing der akten in vier soorten te hebben overgenomen uit § 37 van het werk van BASTINÉ, even als den verderen inhoud van § 20 uit § 38 van denzelfden. Verder wordt gehandeld over de verderbaarheid der evenredige regten en de regeling der verschuldigde som, naar aanleiding van art. 3 en 4 der wet van 22 Frimaire. CHAMPIONNIÈRE en RIGAUD hebben daaromtrent vier grondregels gesteld, even als DALLOZ er drie stelt, welke BASTINÉ aanvult in § 44 zijner thèorie, die de schrijver in § 22 weder geeft zonder bepaaldelijk te zeggen, aan wien ze zijn ontleend.

Die vier grondregels zijn de volgende :

1°. De overeenkomst of beschikking, waarop het evenredig regt drukt, moet wettig bestaan en volkomen zijn.

2°. De overeenkomst moet zijn aangewezen, dat is: door de fiscale wet getroffen.

3°. Zij moet een dadelijk regtsgevolg hebben, en

4°. Voor haar moet het regt niet reeds vroeger betaald of verjaard zijn.

BASTINÉ stelt den derden en vierden regel nagenoeg in dezelfde bewoording, doch vat den eersten en tweeden aldus zamen: « l'acte doit faire preuve, la preuve « doit porter sur une convention parfaite et cette convention doit être tarifée. » Men zou met de laatste wijze van voorstelling eerder vrede kunnen hebben.

Er wordt vervolgens in ontwikkeling getreden over de gestelde grondregels op blz. 25—49. Bij de toepassing van den eersten regel op niet onderteekende geschriften, beweert de S. dat dezelve behooren te worden geregistreerd, alvorens daarvan gebruik mag worden gemaakt. De vraag of daarop evenredig regt kan worden geheven, wordt eenvoudig beantwoord door de overneming eener decisie, voorkomende in het Per. Woord. 1846, n°. 275, en de aanhaling van art. 1920 B. W.

Aan den voet van blz. 30 leest men: « Er zijn akten

« tot welker volledigheid de vermelding (eener beschikking tusschen partijen) behoort en in dat geval kan « de bezwaarde partij niet geacht worden, zijne toestemming te hebben gegeven.»

De S. bedoelt de gevallen, waarbij vroeger aangegane verbindtenissen in eene latere akte worden vermeld, om deze laatste akte volledig te maken, bijv. het vermelden eener schuld ten laste van eenen toezienenden voogd, tegenwoordig bij eene boedelbeschrijving. Het schijnt ons toe, dat § 34, waarin de aangehaalde zinsnede voorkomt, wel wat duidelijker kon zijn. Is het namelijk duidelijk met het oog op eene boedelbeschrijving en eene daarbij vermelde schuld, te gewagen van eene *beschikking*?

§§ 40 en 41 zijn bijna woordelijk vertaald uit BASTINÉ, n^o. 73—76, en daarvan zijn meer voorbeelden aan te halen. De lof van helderheid en juistheid van behandeling komt alzoo aan eerstgemelden toe, wáár deze geheel is gevolgd geworden. Bij de uitlegging van den tweeden regel (§§ 49 en 857) wil de S. *bruikleen* belasten met evenredig regt naar art. 4 der wet van Frimaire, en wel als overgang in tijdelijk genot van roerend goed om niet, hoezeer erkennende, dat het tarief de bruikleen niet opnoemt. De niet tariefing zou geen beletsel zijn voor de vorderbaarheid der belasting. De S. laat evenwel onzeker, welk regt alsdan vorderbaar is. Wij bepalen ons bij de opmerking, dat de eisch van BASTINÉ; « la convention doit être tarifée, » iets geheel anders is, dan het vorderen van belasting, in verband met art. 4, naar den geest van het tarief.

Bij de ontwikkeling van den derden regel komt ook de verbindtenis onder opschortende voorwaarde ter sprake. De wet van Frimaire bevat eene aanmerkelijke leemte op dat punt. §§ 56 en 60 geven de practijk aan ten opzichte van de heffingen op akten onder opschortende voorwaarden aangegaan, doch schijnen uit een regtskun-

dig oogpunt weinig bevredigend. *BASTINÉ* behandelt dit onderwerp eenigzins meer uitvoerig. Men zou zulks ook in dit handboek mogen wenschen, omdat het theoretisch gedeelte daarvan vooral in de tweede afdeeling thuis behoort. Van de andere zijde moet worden erkend, dat daardoor het werk wel wat al te uitvoerig zou zijn geworden, en de *S.* vooral een practisch handboek wilde leveren.

Wij zullen van de volgende afdeelingen, waarvan de inhoud hiervoren is opgegeven, geen afzonderlijk verslag geven, doch alleen aanstippen, wat hier en daar bij het doorloopen van het zaakrijk boek door ons werd opgeteekend.

In § 76 wordt zonder toelichting gezegd, dat de uitspraken in kort geding en de vonnissen, uitvoerbaar verklaard vóór de registratie, op de minuut moeten worden geregistreerd, daar geene expeditie wordt afgegeven. Eenige nadere toelichting ware niet overbodig geweest. Wij meenen, dat, ook omtrent dat punt, eene leemte in de wet van *Frimaire* bestaat.

In § 81 merkt de schrijver aan, dat het regt van 1 ten 100 op aanstellingen eigenlijk slechts in ontvang wordt genomen, op vertoon der aanstelling. Inderdaad schijnt dat met 1832 ingevoerde regt, naar de wet van *Frimaire*, geen eigenlijk registratieregts, doch meer eene afzonderlijke belasting. De hoogleeraar van *H.* bestrijdt op dit punt het gevoelen van den *S.*, doch tot handhaving van zijn gevoelen, moet deze toch ook eene gaping der wet aannemen.

Dat art. 11 der wet van *Frimaire*, bepalende de meerderheid der regten, te heffen op akten, welke verschillende beschikkingen bevatten, tot de meeste moeilijkheden heeft aanleiding gegeven, wordt gereedelijk toegestemd. Eene andere redactie of eene betere uitwerking van het beginsel wordt niet aangegeven. Zulks lag echter ook niet in het plan van het werk.

Bij de behandeling van de regten van overgang van vast goed wordt de gewigtige vraag behandeld, of sedert de invoering van art. 671 B. W. die regten wel kunnen gevorderd worden op de bloote overeenkomst van koop en verkoop, zonder voorafgaande levering of overschrijving.

De regtspraak heeft die vraag toestemmend beantwoord, waarvan de gronden beknoptelijk worden aangegeven. Het overige over art. 12 der wet van Frimaire medegedeeld, stemt overeen met BASTINÉ. Over overgang van vruchtgebruik aan den blooten eigenaar ten gevolge van eenvoudigen afstand door den vruchtgebruiker die eerst heeft aanvaard (vergelijk P. W. n^o. 2746), en in verband met art. 12 bewijsbaar, wordt in de 5de afdeeling niet gehandeld. Van den aard van het bewijs, dat de nieuwe bezitter de grondlasten betaalt, wordt niet gesproken.

Te regt merkt de hoogleeraar VAN HALL aan, dat van de letterkunde over de vorderbaarheid van het regt van overgang volstrekt geene aanhaling geschiedt, en toch is dat onderwerp sedert 1 October 1838 veelvuldig in Nederland behandeld.

Hier en daar vinden wij niet aangegeven de laatste arresten en beslissingen, welke nopens het behandelde regtpunt bekend zijn geworden. Het vonnis van de regtbank te *Utrecht* van den 14 April 1854, P. W. n^o. 2437, is niet vermeld bij § 138 en zal toch wel hetzelfde gezag hebben als de aangehaalde § 140 van BASTINÉ. In de 2de noot op bladz. 113 zijn de laatste voorschriften niet aangehaald.

Ook had genoemd vonnis behooren vermeld te worden uit hoofde van de wijze van procederen, daarbij in acht genomen, eene wijze van procederen, bij de wetten op de registratie niet in het bijzonder voorzien.

Hetzij het bestuur zich verweert tegen een verzet van partij tegen een dwangschrift, houdende vordering van registratieregten, hetzij het opkomt tegen eenen eisch tot

teruggave van te veel geheven regt, altijd is het in die gevallen *gedaagde en verweerder*. Bij opgemeld vonnis was het bestuur *eischer*, en vorderde, dat partij zou worden veroordeeld om de expertise te gehengen en te gedoogen — zulks nadat eene regterlijke beschikking op rekest van 17 Junij 1853 daartoe aanleiding had gegeven.

In § 156 wordt voorts geen gewag gemaakt van het geval, dat de kantonregter weigert, om de plaats, den dag en het uur der te doene expertise op te nemen in het proces-verbaal van beëdiging der deskundigen, en van de wijze, waarnaar vervolgens in zoodanig geval moet worden gehandeld, om de expertise regelmatig voort te zetten. Het vonnis der regtbank te Hoorn van 15 November 1854 (P. W. n°. 2438) is ook niet vermeld.

Bij § 160 had wel eenigermate van de wijze van waardering mogen worden gehandeld. Er liggen soms bijzondere, zakelijke of ook casuële lasten op den grond, bijv. grondrenten, de 13de penning, enz. Moet deze van de koopwaarde worden afgetrokken? In hoe verre mogen de kosten van verkoop komen in mindering van de koopwaarde? Sommige deskundigen verschillen daarover bij hunne schattingen.

In § 170 worden opgenoemd de akten, die binnen eenen bepaalden termijn moeten worden geregistreerd. De S. vermeldt o. a. de akten van deurwaarders en anderen bevoegd, om exploiten te doen. Art. 20 der wet van 22 Frimaire VII noemt: «*Les actes des huissiers et autres ayant pouvoir de faire des exploits et procès verbaux.*» Art. 26 spreekt zelfs van: «*Tous autres ayant pouvoir de faire des exploits, procès verbaux ou rapports.*» Waarom zou die bepaling niet gelden ten opzichte van processen verbaal wegens overtreding der wet op het zegel (zie § 173)?

Bij § 167 had behooren te worden verwezen naar de uitzondering bij § 172 vermeld.

Over de verplichting tot het doen registreren binnen eenen bepaalden termijn van de akten van polderbesturen is § 170 al zeer kort. De wet gewaagt voorts in art. 20 van: «Actes judiciaires soumis à l'enregistrement sur les minutes,» en van: «Actes des *administrations* centrales et municipales.» Daarentegen noemt § 170 akten opgemaakt door *Griffiers*, en akten van *Secretarissen* en van beambten, die aanbestedingen voor rekening van den Staat opmaken (sic). De Konink. besluiten van 6 September 1828, n°. 64, en 13 September 1826, n°. 59, worden genoemd in de noot sub. § 176, welke § anders luidt dan § 170. De wettigheid voor de in § 176 vermelde bepalingen enz. had wel mogen worden besproken en toegelicht. Dat akten van openbare instellingen niet met akten van gemeente-administraties zouden gelijk staan, is wel eens anders begrepen. Voor het burgerlijk recht schijnen alle akten van algemeene en plaatselijke besturen en van openbare instellingen, wanneer deze *jure privato* handelen, als *onderhandsche* akten te moeten worden beschouwd. Voor de toepassing der registratie-wet zijn die akten echter *administratieve* akten, en vormen eene bijzondere categorie. Akten van openbare besturen in behoorlijken vorm opgemaakt, binnen den kring hunner bevoegdheid, zijn echter naar art. 1905 B. W. *authentieke* akten. Door openbare besturen meenen wij te moeten verstaan het bestuur van den Staat, en de besturen van provincien, burgerlijke gemeenten, waterschappen en openbare instellingen van weldadigheid. Ook kerkbesturen, naar aangenomen regelen.

§§ 195 en 196 zijn overgenomen uit n°. 240, even als §§ 243—255 meerendeels uit n°. 834—847, van BASTINÉ, hebbende de schrijver in § 214 besproken het geval van bovenmatige vordering van registratie-regt door eenen ontvanger, waarover in n°. 238 van BASTINÉ wordt ge-

handeld, aangehaald in eene noot op blz. 141. In n^o. 255 van BASTINÉ, wordt de niet-solidariteit aangenomen tusschen de partijen, van welke registratie-regten worden nagevorderd. Vergelijk art. 31 en 32 der wet van Frimaire. De S. der Ophelderingen houdt die solidariteit vol, met het oog op art. 31 der wet van Frimaire, artt. 1316, 1431, 1443, 1502, 1568 B. W. en artt. 639 en 868 wetb. B. R. Het verband van die artikelen met de beweerde solidariteit had wel eenige toelichting vereischt. Het bestuur handhaaft (mede blijkens resolutie van 3 Julij 1858, n^o. 21) de leer der solidariteit, aangenomen bij beslissingen P. W., n^o. 2198, en bij een arrest van het Hof van Cassatie (CHAMP. et RIG., n^o. 1843).

De S. had het gevoelen des bestuurs volgens P. W. n^o. 2198 wel mogen mededeelen. Blz. 141, 17^e regel, staat: vaststellen, lees: uitstellen.

Het is niet regt duidelijk, waarom in § 237 wordt verwezen in eene noot naar § 176, 2^{de} en 3^{de} gedeelte. Ter laatstgemelde plaatsen wordt gesproken van onderhandsche akten, niet binnen eenen termijn te registreren, en in § 237 van onderhandsche akten, binnen eenen termijn aan registratie onderhevig.

De verwijzing in eene noot op blz. 161 naar artt. 671 en 1723 B. W. schijnt mede niet voldoende, om daardoor te doen kennen al de akten aan overschrijving onderworpen, waarop art. 8 der wet van 16 Junij 1832 toepasselijk is. Ook op akten van uitgifte in opstal en erfpacht en van vestiging van erfdienstbaarheden schijnt gemeld art. 8 thans toepasselijk. In den aanhef van § 259 is eene zinstorende fout gebleven; men leze in plaats van: *de kadastrale indeeling, de kadastrale aanduiding.*

Er is geene melding gemaakt in § 259 van de thans vervallen leer, welke heeft gegolden in het tijdvak tusschen de voorschriften van den 23 October 1839 en den

6 Februarij 1857, aangehaald op blz. 164 en 165 in notis, en bij mededeeling van de vele regterlijke en administrative beslissingen over art. 8 der wet van 16 Junij 1832, is niet gesproken van het geval, dat partijen eene kadastrale aanduiding doen van percelen, die ten name van een ander in den kadastralen legger zijn te boek gesteld, en van de wijze, waarop kan worden uitgemaakt wat eene verkeerde aanduiding is, zulks soms ten nadeele van den notaris, die getrouw heeft opgeteekend, wat partijen hebben gedictieerd.

De artt. 41 en 42 der wet van Frimaire met het, volgens de noot op blz. 179, dubbelzinnige art. 9 der wet van 16 Junij 1832 worden behoorlijk toegelicht, en daarbij treft men een enkel voorbeeld aan, waarbij de S. eene beslissing van het bestuur *niet zoo dadelijk* (?) kan toegeven. Zie § 278, waarin wordt bestreden de leer des bestuurs, dat van schuldbekentenissen toebedeeld bij scheidingen, en ten laste van de bij de scheiding tegenwoordige erfgenamen van den schuldenaar of ten laste van eenen erfgenaam, die tot de scheiding medewerkt, moet geacht worden in den zin van art. 42 te zijn gebruik gemaakt (zelfs al worden die schuldbekentenissen toebedeeld aan den schuldenaar zelf).

Het bestuur heeft bij die leer in zijn voordeel, volgens blz. 180, arresten van het Fransche Hof van Cassatie van 4 April 1849 en 26 Februarij 1850, *BASTIKÉ*, n°. 270, *CHAMPIONNIÈRE* en *RIGAUD*, merkende de S. op, dat in ieder geval het Koninklijk rescript van 26 April 1836, n°. 43, de toepasselijkheid van art. 42 der wet van 22 Frimaire hier te lande zou bemoeijelijken in het geval waarover § 278 handelt. Het geval vermeld *P. W.*, n°. 2980, schijnt niet opgenomen. Over het algemeen schijnt ons art. 42 der wet van 22 Frimaire niet krachtig genoeg, om aan het daarbij beoogde doel te

beantwoorden, en heeft in het algemeen eene toepassing daarvan plaats, welke menige onderhandsche akte van de registratie vrijlaat.

De 14de afdeeling over de openbare verkooping van roerende goederen munt niet uit door volledigheid. De wijze van overtredingen te constateren wordt niet behandeld en zelfs de vonnissen van de regtbanken te *Eindhoven*, *Almelo* en *Tiel* van 13 October 1845, 5 April 1848 en 21 November 1849 (P. W. 1846, n°. 222, voorts n°. 886 en 1215) zijn niet vermeld, noch de voorschriften van het bestuur P. W. n°. 1572.

De verplichting tot het houden van repertoire voor akten van curatoren der hooge scholen wordt gestaafd door de aanbaling eener missive van het Departement van Binnenlandsche Zaken, welker inhoud echter niet wordt medegedeeld. Zie n°. 318.

De schrijver vertaalt op meer dan eene plaats, o. a. bl. 211, de woorden: *actes de libéralité* door: *akten van weldadigheid*. Wij achten zulks niet juist. *Bienfaisance* is weldadigheid, maar *liberalité* is in casu veeleer milddadigheid.

In §§ 333 en 334 wordt geen verschil aangewezen tusschen art. 1 van het decreet van 4 Messidor, Jaar XIII, en art. 29 der wet van 3 October 1843 op het regt van zegel, welk laatste artikel zonder toelichting, (bladz. 212) eene uitzondering op art. 838 W. v. B. R. wordt genoemd. Art. 54 der wet van 22 Frimaire zegt, dat de inzage van akten en registers niet kan gevorderd worden op rustdagen, en niet langer dan vier uren daags mag duren. De schrijver die over de registratiewet handelt, deelt zulks niet mede, doch spreekt van iets dergelijks in zaken, waarbij over zegelregt sprake is. Zie § 334.

In § 335 wordt gesproken van een lid des plaatselijken bestuurs der gemeenten van het *oord*. Vermoedelijk moet die onverstaanbare uitdrukking eene vertaling heeten van:

l'agent ou adjoint de la commune du lieu, voorkomende in art. 52 wet Frimaire.

§ 341 is in zoo verre niet duidelijk, dat de schrijver achter elkander vermeldt, dat geene openbare magt kwijtschelding of verligting van registratieregt of boete kan verleenen, en dat de Koning zulks wel kan doen. Houdt de schrijver den Koning niet voor eene openbare magt? Zulks is niet aannemelijk, doch hoe dan het een met het ander te rijmen?

In § 342 tracht de schrijver art. 29 der wet van 31 Mei 1824 overeen te brengen met art. 67 der Grondwet van 1848. Dat hetgeen daarvan wordt gezegd voor eene aardigheid kan worden gehouden, zouden wij schier aannemen, doch spitsvindigheden van dien aard behooren in het behandelde werk niet thuis. Van art. 172 der Grondwet wordt niet gesproken. Zou vrijstelling van belasting *in een bijzonder geval* niet een voorregt zijn? Wij verwijzen den schrijver naar de Grondwetsherziening van VOORDUIN bladz. 175 (vóórlaatste zinsnede) en naar eene redevoering, naar wij meenen, van den Heer van GOLTSTEIN, thans Minister van Buitenlandsche Zaken, in de Tweede Kamer uitgesproken over art. 44 der zegelwet, in eene zitting van September 1843.

De schrijver verdedigt voorts in § 344 en § 978 eene decisie, P. W. n°. 1296, waartegen de Rekenkamer in een harer jaarverslagen bedenkingen heeft ingebracht. De schrijver begrijpt onder het woord: *Kosten van verkoop*, per se de *registratieregten*.

§§ 346—358 over teruggaven van geheven regten zijn grootendeels overgenomen uit §§ 297—304 van BASTINÉ.

Ook hier geeft de schrijver in § 356 op het gevoelen van den Hoogen Raad, nedergelegd in een arrest van 17 Maart 1854 over teruggave aan den aanbieder eener onderhandsche akte, en het daartegen overstaande gevoelen des bestuurs, doch houdt zijne eigen meening terug.

Hetzelfde merken wij op in § 358 over *moratoire interest*. Wat wordt alzoo van de belofte, bij § 12 in de inleiding gegeven, dat de schrijver de uitlegging der wet zou mededeelen zoodanig als hem die meest aanbevelenswaardig voorkwam?

Nopens § 367 betreffende de verjaring van 30 jaren voor het enkel regt van overgang, al is het dubbel regt (dat de schrijver synoniem acht met boete in § 365) verjaard ten gevolge van de vermelding van den overgang in eene akte, die meer dan twee jaren geleden is geregistreerd — teekenen wij aan, dat de schrijver zegt, dat daaromtrent thans de jurisprudentie is *gevestigd*, zulks op grond van arresten van 1814, 1828 en 1829. Het zij zóó, doch bij de vele aanhalingen uit *BASTINÉ*, had daarbij dan ook § 316 wel mogen worden vermeld, waarin die schrijver de latere leer van het Belgische hof van cassatie eenigzins uitvoerig bestrijdt, welk hof in 1834, 1837 en 1847 de tweejarige verjaring voor het gestelde geval heeft aangenomen, mede in strijd met de Fransche arresten, aangehaald bij *DALLOZ*, n^o. 5492.

De leer van § 374, in de noot op bladz. 239 gestaafd door de aanhaling van arresten, schijnt wel eenige toelichting te vorderen tegen het aangevoerde van *BASTINÉ*, § 321. De 30jarige verjaring van registratiereg^t op akten tot levering van zaken, wier getal en bedrag eerst na de levering bekend werden — is toch niet zoo dadelijk overeen te brengen met de bevoegdheid tot ambtshalve begrooting vóór de registratie, en met het beginsel der wet, dat dadelijke betaling van het reg^t vordert, zonder latere verrekening.

De schrijver noemt de voorschriften, op bladz. 242 medegedeeld, meer op de billijkheid dan op het reg^t gegrond, doch maakt geene melding van hetgeen daaromtrent is opgenomen in de bijlagen van het Bijblad der *Staats-Courant*, betrekkelijk een jaarverslag der Reken-

kamer en een verslag deswege van eene commissie uit de Tweede Kamer der Staten Generaal, naar men meent in de zitting van 1857/58.

De schrijver gaat met stilzwijgen voorbij, wat het bestuur verplicht is te doen, om de verjaring te stuiten, nadat eenmaal intra terminum een dwangschrift is uitgevaardigd en beteekend, doch niet binnen een jaar kan worden ten uitvoer gelegd. Een nieuw bevel binnen het jaar krachtens hetzelfde dwangschrift kan alsdan worden beteekend. In eene zaak, waarin telken jare een nieuw dwangschrift was beteekend, is onlangs door de regtbank te Hoorn een vonnis ten voordeele van het bestuur geweest.

In § 385 wijkt de schrijver, met aanhaling van DALLOZ, n^o. 5502, geheel af van de leer des bestuurs P. W., n^o. 2422, zonder zelfs die leer te vermelden welke nog thans op de wet van 8 November 1815 is gegrond. Het schijnt ons vreemd, dat een schuldeischer van den Staat krachtens vonnis niet door de wet van 1815 zou zijn gebonden, ofschoon het bestuur zulks later ook heeft aangenomen (P. W., n^o. 2964), op grond van een arrest van den Hoogen Raad van 8 April 1852, alzoo van vroeger dagteekening dan de decisie van 14 Januarij 1855 n^o. 35, door den schrijver voorbijgegaan.

Het 1^o deel eindigt met de vervolgingen en regtsgeedingen in zake van registratie, welke onderwerpen kwalijk in 17 bladzijden volledig zijn te behandelen.

In § 389 had de S. al aanstonds gelegenheid gehad te onderzoeken, of het advies van den Staatsraad van 26 Mei 1813, dat geene termen bestaan om tegen Gemeentebesturen dwangbevelen uit te vaardigen, nog van algemeene toepassing is en overeen te brengen met ons tegenwoordig Staatsregt.

In § 387 wordt het gebruikelijk formulier gemist, waarnaar het bestuur heeft voorgeschreven, elk exploit zijnent-

wege in te rigten, wat de aanduiding van den requirant betreft. Men moet daarbij vermijden te spreken van requiranten, opdat partij daaruit geene aanleiding neme, bij het doen van contra-exploiten, meer dan één afschrift te doen overhandigen, hetgeen de procedures noodeloos kostbaar maakt. Uit § 394 zou volgen, dat één afschrift voor, de naar het inzien des S., solidaire debiteuren van registratie-regt voldoende was, welke leer evenwel niet in ieder geval opgaat. De S. gewaagt ook niet van de verplichting, om eerst het dwangschrift te doen beteekenen en vervolgens een afzonderlijk bevel te doen exploiteren, alvorens tot beslaglegging over te gaan.

De S. leest in *BASTINÉ*, § 350, ten opzichte van het dagvaarden des bestuurs voor de regtbank van het arrondissement, waarin de betrokken ontvanger woont, «il n'y a pas dérogation à la règle *actor sequitur forum rei*,» zulks blijkbaar willende overnemen, beweert hij echter in § 397: «Het is waar, dat de wet hier in zoo verre *afwijkt* van den regel, *actor sequitur forum rei*.»

Bij § 407 had wel mogen vermeld worden, dat het gebruik hier en daar anders is, dan de S. opgeeft. Er zijn regtbanken, die immer vergunnen aan partij, om tweemaal memorie in te leveren, als wanneer het bestuur driemaal memorien kan doen beteekenen. (Zie P. W., n°. 2744.) Anderen weigeren te regt dat vermenigvuldigen der schrifturen.

Ook wordt na het exploit van verzet, wel eens kort daarna eene afzonderlijke memorie van eisch door partij beteekend.

Bij § 408 is niet aangeteekend, dat in het ressort van enkele regtbanken, zelfs het beteekenen van de rekwesten, eenvoudig eenen termijn aanvragende, in zwang is geraakt.

Als de eischer eene teruggave vordert en geene latere memorie indient, is er verstek, zegt de S. in § 415, en

haalt daarbij aan *BASTINÉ*, n^o. 353, waar het tegendeel staat: «*Si la Régie ne contredit pas, il y a jugement par défaut.*» Een eischer kan van *repliek* afzien, doch zulks brengt geen verstek te weeg.

Over de procedure in cassatie zijn de §§ 416—419 al zeer mager. Dat bij sommige regtbanken de overlegging van afzonderlijke conclusien nevens de beteekende memorie wordt gevorderd, wordt niet vermeld.

De onderscheiding tusschen de loonen, wel naar het tarief gevorderd, en die, welke op de tegenpartij niet kunnen worden verhaald, wordt bij § 421 niet gemaakt, evenmin als bij § 422 is gelet op het arrest van den Hoogen Raad van den 8 April 1853, P. W., n^o. 2964 en op § 385, waar de S. het tegendeel heeft geleerd ten opzichte van de verjaring der hoofdvordering.

Van incidentele vorderingen en van de wederopvatting der principale procedure wordt niet gerept, evenmin van de enkele gevallen, waarin het bestuur als eischer bij dagvaarding optreedt, of toelating wordt verzocht, om kosteloos te procederen. De aanhaling van de artt. 105 en 106 der wet R. O. ware in § 418 ook niet overbodig geweest.

Ook bij de toepassing van het tarief ontdekt men sporen, dat de schrijver niet altijd getrouw is gebleven aan het motto, voor zijn werk geplaatst. Leest men toch in n^o. 430, dat hij niet slechts voor een afzonderlijk regt van 80 cent, maar voor de meerderheid van regten is gestemd op *ongenoemde* beschikkingen in eene getarifeerde akte, wanneer die beschikkingen andere personen betreffen, die niets *met elkander* gemeen hebben, dan verklaart hij later in n^o. 438, op grond van art. 68, § 1, n^o. 51, der wet van Frimaire, de ongenoemde akten van beraad (eerst bij het Nederl. Wetboek ingevoerd) toch aan 80 centen onderhevig voor ieder erfgenaam, die zich beraadt. Erfgenamen hebben met elkander nog al gemeen-

schappelijke belangen. Bij de stelling voor de meerderheid van regten op akten van beraad wordt het denkbeeld van gemeenschappelijke belanghebbenden eenvoudig ter zijde gelaten, en het motief des bestuurs herinnerd, dat, meer consequent, het beraden van iederen erfgenaam als eene op zich zelf staande handeling beschouwt. Het bestuur heeft niet vooropgesteld, dat de meerderheid van regten op ongenoemde beschikkingen zou afhankelijk zijn van de aanwezigheid van personen, die niets *met elkander* gemeen hebben, noch, dat het regt op ongenoemde akten (zie n^o. 581) niet zoo zeer is een regt op den inhoud der akte.

Wij hebben gezocht doch niet gevonden de aanwijzing van het regt, te heffen op de dagelijks voorkomende akten van rectificatie van kadastrale aanduiding — ook in geval voorzien bij P. W., n^o. 2811.

In n^os. 501—505 wordt zeer geijverd voor het regt van $\frac{1}{2}$ p^{ct}. voor kwitantie op afgiften van legaten van geldsommen.

Het bestuur heeft zulks onlangs begrepen bij resolutie van den 29 Junij 1858, n^o. 118, met intrekking van vroegere beslissingen.

De schrijver wil ook de meerderheid van vaste regten, toegepast hebben op eene volmagt door A op B en door C. op D.

Het schijnt wel in den geest van art. 11 der wet van Frimaire te liggen, mits A en C. elkander vreemd zijn, en al is een volmagt door A en C op B slechts aan één regt onderhevig. Solutiën van 12 April 1858, n^o. 40 en 4 September 1858, n^o. 52.

Bij resolutie van den 31 Maart 1858, n^o. 22, is de meerderheid van vaste regten niet toepasselijk verklaard op eerste veilingen van vaste goederen, houdende voorloopige toewijzing aan verschillende bieders. Ook heeft de tegenwoordige Minister, bij resolutie van 27 Februarij 1858, n^o. 52, ingetrokken de vroeger voorgeschreven heffing van 80

centen op een procesverbaal van veiling, tevens inhoudende de toestemming, om bij uittreksel te doen overschrijven, P. W., n^o. 3028.

Zeer laconiek vermeldt overigens de schrijver in n^o. 583 dat ook bij afzonderlijke Koninklijke besluiten en *andere wettelijke* bepalingen eene belasting van 80 centen is vastgesteld voor onderscheiden akten, in dat nummer grootendeels opgenoemd. Van levensverzekering (P. W., n^o. 2484) heeft men niets vermeld.

In n^o. 857 wil de schrijver de niet uitdrukkelijk getarifeerde bruikleen aan een regt van schenking onderwerpen. Bladz. 226 wil hij de verhuring voor één jaar aan 1 ten 100 onderwerpen, en nu wordt $\frac{3}{4}$ ten 100 geheven.

Eene leemte meenen wij te vinden in n^o. 673 over de niet zeldzame *overneming* der goederen van eene ontbondene vennootschap door eenen der gewezen vennoten, tegen uitkeering eener som aan de weduwe des overleden vennoots, krachtens bepalingen in de akte van maatschap — ook in geval die overneming uit eene akte van scheiding des boedels van den overleden vennoot bewijsbaar is. P. W., n^o. 3035. Ook de afdeeling: Scheidingen is wat al te beknopt.

Bij n^o. 696—698 over contracten van plaatsvervangning bij de nationale militia is voorbij gezien de decisie P. W. 1846, n^o. 384, volgens welke nog 80 centen is verschuldigd voor volmagt, in het bij die decisie behandelde geval.

Over cessie van levensverzekering hebben wij het werk te vergeefs geraadpleegd in een geval, beslist bij solutie van 6 April 1858, n^o. 14.

Het verrast van den schrijver in n^o. 714 te vernemen, dat de evenredige regten zich voorzeker zouden aanbevelen, *wanneer* die belasting in hare eenvoudigheid kon bewaard blijven.

Ook bij vele moeilijkheden in de toepassing achten

wij die belasting uit een staathuishoudkundig oogpunt nog aanbevelenswaardig, ofschoon minder het tegenwoordig regt voor schulderkenning en schuldbevrijding.

De vermindering van het regt op 2 ten 100 voor ruilingen van vast goed achten wij zeer verdedigbaar.

Bij n^o. 743, handelende over onder-aanneming, mist men de noodige onderscheiding tusschen het geval, dat de onder-aanneming geschiedt onder goedkeuring of onder voorbehoud van goedkeuring van den oorspronkelijken aanbesteder (zooals veelal plaats heeft) en het geval, dat de onder-aanneming buiten toestemming van den aanbesteder wordt voltrokken. In het eerste geval heeft bij het ontslag van den eersten aannemer veelal eene nieuwe aanneming plaats, niet zelden aan $\frac{1}{2}$ pct. en niet aan 1 pct. onderhevig.

Bij de behandeling van effets négociables is van assignatien (art. 211 W. van K.) alleen gewag gemaakt in n^o. 757 en op bladz. 419 in eene noot. Het tal beslissingen over assignatien is overigens niet gering, doch alsnu de vrijstelling in gelijkheid met wissels aangenomen bij resolutie van den 15 Julij 1858, n^o. 71.

Toegegeven, dat de vonnissen, die verlot verleenen om vonnissen van vreemde regters ten uitvoer te leggen, niet als veroordeelingen tot betaling van geldsommen kunnen worden aangemerkt (n^o. 782), dan had daarbij kunnen worden aangeroerd de heffing van het regt op de vooraf te registreren vonnissen dier vreemde regtbanken.

Wanneer er veroordeeling plaats heeft in schade en interest (n^o. 786) en deze niet gelijkwideerd zijn, is art. 10 der wet van 16 Junij 1832 toepasselijk, zegt de schrijver, met aanhaling van P. W., n^o. 2330.

Intusschen zonder likwidatie, kan het vonnis niet voor eene bepaalde som ten uitvoer worden gelegd, en zal art. 612 W. B. R. moeten worden opgevolgd. Het bestuur

heeft dan ook blijkens P. W., n^o. 2691 nadere voorschriften gegeven, welke de schrijver niet vermeldt.

De verzwijging daarvan maakt het handboek minder bruikbaar, terwijl overigens meer uitvoerigheid is opgemerkt bij het onderwerp van weder-inkoop, bij Fransche schrijvers ook wijdloopig behandeld, doch in Nederland weinig te pas komende. Zie n^o. 805 tot en met 821.

In n^o. 826 zegt de schrijver, dat vruchtgebruik kan verhuurd worden.

Het is niet verboden, doch art. 819. B. W. zegt, dat de vruchtgebruiker in persoon zijn regt kan uitoefenen of het goed verhuren. Wanneer de vruchtgebruiker het met vruchtgebruik bezwaarde goed verhuurt, verhuurt hij zijn regt van vruchtgebruik niet.

Vergelijk met n^o. 836 P. W., n^o. 2919 in notis.

De leer van n^o. 841, is onlangs bevestigd bij vonnis van de regtbank te *Hoorn*, van 30 Junij 1858, waarvan echter cassatie schijnt aangeteekend.

Over huur van werk en diensten bij de wet van 22 Frimaire VII^e jaar niet genoemd, wordt in n^o. 902 eenvoudig gezegd, dat dit kontrakt behoort onder de beloften tot betaling, aan 1 ten 100 onderhevig.

Onder de afdeeling: pacht en huur, wordt in n^o. 831 van de verhuring van werk en diensten niets meer gezegd, dan dat deze aan een ander registratie-regt dan dat van huur is onderworpen, doch zelfs zonder verwijzing naar n^o. 902, hetgeen bij de raadpleging van het handboek gerijf zou hebben aangebragt.

In n^o. 855 leest men van het *erleggen* van gelden van minderjarigen bij hunne voogden enz. Wij hebben dit woord (erleggen) te vergeefs gezocht in WEILAND'S Woordenboek, bij DE GROOT, VAN LEEUWEN en BORT. Ook het woord: ergaan, op blz. 251, en het woord: gebrekgig, op blz. 311 en 312.

Soms worden effecten te leen gegeven met bevoegd-

heid om daarop beleening te sluiten ten behoeve van dengene, die dezelve te leen heeft. Die soort van akten is niet behandeld bij n^o. 856—858.

Dat akten van erkenenis van verschuldigheid eener geldsom, niet uit geldleening ontstaan, doch, op nieuw voor minder dan zes maanden te leen gelaten, onder verpanding van eene scheepsportie of ander roerend goed, niet als akten van beleening kunnen worden aangemerkt, bij art. 242 der wet van 11 Februarij 1816 bedoeld, doch aan het regt van 1 pct. onderhevig zijn, had onder de ophelderingen kunnen worden opgenomen, daar het wel eens is tegengesproken.

Het heeft nog onze aandacht getrokken, dat de S., een gevoelen vermeldende blijkbaar van een ander overgenomen, den oorspronkelijken S. niet immer aanhaalt, doch wel andere S^s. die den eersten ook hebben nageschreven. Zoo heeft DALLOZ in n^o. 1210 het gevoelen geuit, opgenomen door den S. in n^o. 866. Daarbij wordt DALLOZ echter niet aangehaald, doch wel BASTINÉ, CHAMP en RIGAUD.

In n^o. 912 schijnt niet gelet op het onderscheid tusschen de benoeming door het openbaar gezag tot ambten of bedieningen en de toelating of admissie krachtens het politie-regt tot het een of ander bedrijf, hetwelk zoodanige admissie behoeft.

Bij n^o. 945 is niet aangegeven de beweegreden voor de bepaling van art. 9 der wet van Frimaire, volgens welke men bij verkoop van roerend en onroerend goed, 4 pct. schuldig is, ook wanneer de prijs voor het roerend goed afzonderlijk is bedongen, doch de roerende goederen niet *stuk voor stuk* zijn aangewezen en zelfs geschat. De vergunning om bijv. 100 schapen of 2 fauteuils met 12 stoelen te zamen te waarden, maakt de zaak niet duidelijker (n^o. 948).

In n^o. 953, zegt de S. eenvoudig: «Ruilingen van roe-
Themis, D. V, 4de St. [1858].

«rende goederen zijn bij de wet niet getarifeerd.» Daarop volgt: «doch kunnen niet anders dan als verkooping en beschouwd worden, daar de waarde van het eene deel «voor den prijs van het andere kan gehouden worden.» Dergelijke apodictische stelling heldert niets op en is bezwaarlijk met art. 1577, B.W. overeen te brengen. Even laconiek als n^o. 953 is n^o. 978, waarmede de Rekenkamer niet instemt.

Het is nog al opmerkelijk, dat akten binnen eenen bepaalden termijn moeten geregisteerd worden, die bij het B. W. met stilzwijgen zijn voorbijgegaan, namelijk de akten van wedertogt. De S. behandelt deze in n^o. 979—981.

De S. leert in n^o. 992, dat, bij verkoop van vast goed, de prijs kan verzwegen worden, dat alsdan volgens art. 10 der wet van 16 Junij 1832 de waarde moet worden begroot, en het regt van 4 pct. gevorderd. Het bestuur is van het tegen-overgesteld gevoelen, blijkens decisie van 21 November 1856, n^o. 67, op grond van CHAMP, welke S. niet bij n^o 992 wordt aangehaald. Waarom is bij n^o. 994 ook niet vermeld P. W. 1845, n^o. 217 en 218?

In n^o. 1017 beweert de S. dat, bij licitatie, de *ophouding* met toezegging van aanbesteding bij latere scheiding, *als eene toewijzing* moet worden beschouwd, ondanks het arrest van den Hoogen Raad van 13 Junij 1851; P. W., n^o. 1579 in notis gaat zoo verre niet.

In n^o. 1036 wordt niet opgemerkt, dat bij verkoop van vast goed, bezwaard met vruchtgebruik ten behoeve van derden, en de heffing van 4 pct. zich alsdan alleen uitstreckende over den bedongen prijs, de koper ook geen regt van overgang betaalt over de waarde van het vruchtgebruik wanneer deze zich later met den eigendom vereenigt, welke niet-belastbaarheid eigenlijk niet met den aard van een regt van overgang over de volle

waarde van het goed overeenkomt. In België wordt de zaak dan ook anders begrepen. Zie BASTINÉ, n^o. 505.

De erfdienstbaarheden, het tiendregt en het regt van beklemming in n^o. 1037 genoemd, zijn van anderen aard, dan een regt van vruchtgebruik. Om de drie eerstgenoemde regten te doen ophouden, is meer noodig dan het enkel verloop van tijd. Ten aanzien van de niet bijvoeging van het kapitaal der erfpacht bij den koop-prijs van een dominium utile, treedt de S. in beschouwingen, die wij ten opzichte van de niet bijvoeging van de waarde van het vruchtgebruik ten behoeve van derden, missen. Over eene vroegere beschouwing, welke overgang van erfpacht medebragt, onderhevig aan 4 pct. over twintigmaal den canon, bij verkoop van een goed met eeuwigdurende erfpacht bezwaard, voor eenen uitgedrukten prijs, mede aan 4 pct. onderworpen, is geen woord gerept. Dat gezigtspunt had nogtans wel mogen worden aangegeven.

In den voorlaatsten regel van n^o. 1048 zal het woord: verkooper, moeten worden gelezen in plaats van het woord: kooper.

Bij vonnis van de regtbank te Amsterdam, van den 28 October 1856, bevestigd door een arrest van den Hoogen Raad, van den 9 April 1858, is aangenomen, dat eene schenking bij onderhandsche akte gedaan ten behoeve van eene vereeniging, geene schenking daargestelt, en alzoo niet is onderworpen aan het evenredig regt, bepaald bij art. 49 der wet van 16 Junij 1832. De S. verkondigt in n^o. 1061 eene andere leer.

Ook had de vraag wel mogen worden behandeld, welk regt van overgang verschuldigd is, bij afstand om niet, zonder aanneming in uitdrukkelijke bewoording, doch met verzoek van den begiftigde aan den hypotheekbewaarder, om de goederen ten zijnen name over te boeken in de kadastrale leggers, ten gevolge van de

overschrijving van de acte, inhoudende den afstand van den eigenlijken schenker zonder aanneming door den begiftigde, doch wel diens verzoek om overboeking zonder meer. Zoodanig middel van ontduiking wordt soms beproefd. De verkrijger schijnt daarbij echter niet aan art. 12 der wet van Frimaire te kunnen ontsnappen, al zij, bij gebreke van aanneming, geen regt wegens schenking vorderbaar.

De stukken tot invordering van politie-boeten waarop de gemeenten regt hebben, al bedragen dezelve *f* 15 of minder, zijn niet vrij van regt, volgens den S. en het regt zou niet in debet mogen worden gesteld. De S. vergeet echter in n^o. 1082 te zeggen, wie het regt dan zou voorschieten, en het voorschrift, gegeven bij art. 10 der Circulaire van 11 November 1826, n^o. 283, schijnt ook van algemeene toepassing.

De lijst van 141 vrijstellingen op blz. 404—419 is gerijfelijk in het gebruik, en komt wijders overeen met hetgeen deswege is opgenomen in de Wetgeving op de registratie enz., in der tijd uitgegeven, behoudens dat de S. daarin eene alphabetische orde heeft gebragt en de latere vrijstellingen.

De vrijstelling sub n^o. 31, is echter vervallen, als steunende op art. 2 der wet van 29 April 1819 (*Stsb.* n^o. 15), (niet 19 April 1819) ingetrokken bij art. 283 der tegenwoordige gemeentewet.

Even zoo die sub n^o. 96, als steunende op art. 26 der wet van 8 Maart 1810, reeds afgeschaft bij art. 23 der wet van 29 Mei 1841, op de onteigening ten algemeenen nutte, welke laatste ook reeds is ingetrokken bij art. 78 der wet van 28 Augustus 1851, zoo als de S. zelf vermeldt in eene noot op blz. 414. De vrijstelling volgens K. B. van 1 Junij 1828, n^o. 98, is dan ook niet vermeld.

Ook de vrijstelling van de beëdiging van werklieden

in de meestoven sub n^o. 18 zal zijn vervallen, daar het K. B. van 28 October 1819, n^o. 54, naar wij meenen, is ingetrokken.

De vrijstellingen ten behoeve van de Nederlandsche bank sub n^os. 88 en 89 op grond van het besluit van 11 Junij 1814 (*Stsb.* n^o. 64), zijn niet herhaald in het nieuw octrooi van 21 Augustus 1838 (*Stsb.* n^o. 29), doch zullen als uitlegging op art. 20 van het octrooi nog wel kunnen gelden.

Het blijkt alzoo, dat de lijst van onnaauwkeurigheden, niet zonder overdrijving (en met eene vreemdsoortige en niet volvoerde bedreiging ten slotte) aangewezen in een ingezonden artikel, geplaatst in de *Arnhemse Courant* van den 28 April 1858, n^o. 1317, wel is te vermeerderen, doch, over het geheel genomen, is het werk bij eene dagelijksche toepassing der wet toch allezins bruikbaar.

Het tarief van vaste en evenredige registratie-regten is behandeld in het tweede deel, bladz. 1—395, n^os. 423—1075.

Het zou te verre hebben geleid, om des schrijvers uitleggingen van het tarief, in toepassing op al de bijzondere gevallen te beoordeelen.

In den regel is hij ook daarbij niet verder gegaan dan de bepalingen van art. 68 en 69 der wet van 22 Frimaire VII over te nemen en de daarop gevallen regterlijke uitspraken en beslissingen van het bestuur, zoo als deze vooral uit het Periodiek Woordenboek blijken, beknopt mede te deelen. Van het eigen oordeel des schrijvers verneemt men slechts zelden hier en daar eene opmerking. Voor de ontwikkeling van het gevoelen dergenen, die met bestaande beslissingen niet instemmen, is weinig plaats ingeruimd, en in zoo verre hebben de ophelderingen minder waarde voor het belanghebbend publiek in het algemeen, dan wel voor de ambtenaren der regis-

tratie, die gehouden zijn, zich naar de bestaande beslissingen te gedragen.

Voor deze laatsten is dit tweede deel wel gerijfelijk in het gebruik.

Wij hebben eenigzins gewacht met deze verslaggeving, omdat een werk als deze Ophelderingen, zich voornamelijk door het gebruik doet kennen. Herhaalde raadpleging, naarmate zich onderscheiden gevallen voordoen, kan over de waarde of onwaarde van het werk doen beslissen, en wij vermelden hier gaarne onze meening, dat de leer van het bestuur der registratie omtrent de toepassing van het tarief vrij volledig is opgenomen in het tweede deel van het werk, en dat het in zoo verre voor de ontvangers der registratie eene vrij doelmatige handleiding is, welke zij in zeer vele gevallen met vrucht zullen raadplegen.

Het is echter verre, dat wij, het werk bij voorkomende gevallen raadplegende, geheel bevredigd waren en verdere nasporingen konden nalaten. Intusschen was het vaak een wegwijzer bij die verdere nasporingen door de verwijzingen naar andere werken aan den voet der bladzijden.

Bij de behandeling van ingewikkelde vraagstukken, zal de raadpleging van dit handboek op zich zelf niet voldoende zijn, doch naar het aangenomen bestek, kan zulks ook bezwaarlijk van den schrijver worden gevergd.

Wij verheugen ons zeer, dat ook een deskundige, dagelijks geroepen, om de wet ambtshalve toe te passen, is opgetreden om de wet te commentariëren.

Overigens is niet geheel juist, wat n^o. 12 van het werk is gezegd, dat de schrijver de eenige is, welke als zoodanig optreedt. De redactiën van het Periodiek Woordenboek, van de vroegere Verzameling, van de Regtspraak, van het tijdschrift te *Zalt-Bommel* nitgegeven, zijn genoeg bekend, even als de geschriften van den gewezen

inspecteur DE GELDER, en de dictionnaire van den inspecteur LION, uitgegeven toen Nederland ook België omvatte.

Gaarne hadden wij meer oorspronkelijkheid en zelfstandig oordeel in de ophelderingen aangetroffen, en na de vele voorgangers in de Fransche taal, minder onnaauwkeurigheden en leemten.

Misschien is het vermijden daarvan bezwaarlijk bij een werk, als dat, waarvan wij verslag hebben gegeven, en waarop wij eenige aantekeningen hebben gemaakt. De bijzonderheden zijn zoo menigvuldig en de stof is reeds zoo vaak en uitvoerig behandeld, dat het moeilijk kan worden geacht, eene keus te doen nopens hetgeen al dan niet onder deze OPHELDERINGEN behoorde te worden begrepen.

Wij zien in het werk, minder dan de hoogleeraar VAN HALL, de vervulling van eene *levendig gevoelde* behoefte, aangezien in die behoefte door de bestaande hulbronnen tot dus verre werd voorzien, zonder aanmerkelijk ongerijf voor de belanghebbenden.

Evenwel blijft iedere wel ingerigte bijdrage tot opheldering der wetgeving, al ontleent zij hare voorname waarde aan de navolging van hetgeen het buitenland oplevert, een verblijdend verschijnsel, ook in zoo verre zoodanige bijdrage van eene wetenschappelijke beoefening der wetgeving op de registratie getuigt, welke wijze van beoefening langen tijd door vele routiniërs in het vak is gering geschat.

PH. I. BACHIENE.

(BUITENLANDSCHE LITERATUUR.)

Des privilèges et hypothèques ou commentaire de la loi du 16 Décembre 1851, sur la révision du régime hypothécaire, par M. MARTOU, avocat à la cour d'appel de Bruxelles. Bruxelles et Paris, 1855, 4 vol. in-8°.

Het hypotheek-regt behoort niet tot de schoone hoofdstukken van den *Code Napoléon*. De Fransche wet hinkt op twee gedachten, die onmogelijk met elkander vereenigbaar zijn, en waarvan de ééne de andere doodt. Publiciteit en spécialiteit heet het hoofdbeginsel te zijn; het is zeker het eenig goede en ware. Het wordt onvoorwaardelijk aangenomen voor de conventionnele; maar het wordt even onvoorwaardelijk uit het oog verloren bij de algemeene wettelijke en bij de judiciële hypotheeken, die op alle goederen van den schuldenaar kleven, en, wat de eerste betreft, onafhankelijk van alle inschrijving bestaan. Het eigenlijk stelsel van de wet wordt hierdóor niet alleen merkelyk verzwakt en verminkt, het wordt er geheel door te niet gedaan, het doet alle zekerheid voor eigenaren en geldschieters verloren gaan. De Fransche wetgevers zelve hebben meermalen de behoefte aan grondige herziening gevoeld en erkend. Nog in 1852 zeide DALLOZ, bij de uitgave van het 27ste deel van zijn *Rép.*, in voc. *hypothèque*, dat men daarmede reeds *eenige jaren* bezig was, en stelde hij daarom de behandeling van het geheele onderwerp uit, tot dat men daarmede gereed zou zijn. Ongelukkig echter is daarvan niets gekomen; en moest hij in dit jaar er toe besluiten, om zijn 37ste deel aan te vangen met eene verhandeling over de privilegiën en hypotheeken, naar den onveranderden inhoud van den *Code*, ofschoon die, in dit opzigt, ook voor Frankrijk niet meer voldoet aan de behoefte van den tijd.

Wij hebben de fout van de Fransche wet ingezien, en wij hebben, in ons B. W., door de verwerping van alle algemeene en geheime hypothecken, een waar en wezenlijk stelsel van publiciteit en spécialiteit aangenomen; terwijl het Fransche er niets anders van had dan den naam en den schijn.

België heeft dit evenzeer ingezien, en het heeft ons voorbeeld gevolgd bij zijne herzienings-wet van 16 December 1851, die ook de judiciële hypothecken geheel afschaft, en de wettelijke onderwerpt aan inschrijving, en aan de voorwaarde van spécialiteit.

Bij groote overeenstemming alzoo in algemeene strekking en beginselen, verschilt echter de Belgische wet menigmaal in hare bijzondere voorschriften en in de toepassing van de algemeene regels van de onze. In hare zes eerste Artt., onder het opschrift van dispositions préliminaires geeft zij eenige bepalingen omtrent de overschrijving in de openbare registers van acten van overdragt. De hoofdstukken, waarin zij verder verdeeld wordt behandelen voorts: algemeene bepalingen, privilegiën en hypothecken, doorhaling en vermindering van inschrijvingen, gevolg der privilegiën en hypothecken tegen derde bezitters, tenietgaan van privilegiën en hypothecken, zuivering, openbaarheid der registers en verantwoordelijkheid der bewaarders; terwijl het geheel wordt besloten met eenige overgangs-bepalingen.

Het werk van den heer MARTOU, waarmede ik de lezers van de *Themis* in deze beknopte aankondiging kortelijk wensch bekend te maken, heeft, zoo als de titel aandauidt, tot hoofddoel de verklaring van deze wet. De vorm, door den schrijver gekozen, is die van aantekeningen onder den text van ieder Artikel. Het is bekend, dat niet allen dien vorm goedkeuren, en dat deze wijze van behandeling dikwijls onsystematisch en onwetenschappelijk genoemd is. Wat mij betreft, ik heb

altijd zeer getwijfeld aan de gegrondheid van deze beschuldiging; maar zeker is het, dat die weg, door den schrijver gevolgd, zeer veel tot de praktische bruikbaarheid van zijn werk bijdraagt. Wat daarvan echter zij, voornamelijk zal het wel aankomen op den inhoud der aantekeningen, en daarover mag, dunkt mij, niet zonder lof gesproken worden. Zij munten inzonderheid uit door volledigheid en grondigheid. Men vindt hier ook veel meer dan eene verklaring van de Artikelen der wet naar letter en geest; de onderwerpen die daarmede in regtstreeksch verband staan, b. v. de voogdij en anderen, vinden daarin eene ruime plaats; de geschiedenis van het regt wordt daarbij niet uit het oog verloren, en eindelijk, wat zeker niet van het minste gewigt is, de vorm moge, in het oog van sommigen al minder wetenschappelijk zijn, de inhoud beantwoordt ook volkomen aan dat vereischte; het zijn niet alleen de beginselen der wet, maar ook die van het regt, die men besproken vindt; en de schrijver, wiens hoofddoel is verklaring van de geschreven wet, schroomt echter niet haar te beoordeelen en te toetsen aan de regelen der wetenschap.

Wat zal ik er meer van zeggen? De lezers der *Themis* gevoelen het, dat het niet wel mogelijk is, den schrijver in bijzonderheden te volgen; — zij zouden dat ook denklijk niet verlangen. Voor ons is het ook van weinig belang te weten, of de schrijver de bepalingen van de Belgische wet overal even juist heeft opgevat en uitgelegd; of de menigvuldige door hem behandelde vragen allen eene even juiste oplossing vinden in zijne aantekeningen. Maar wat voor ons het werk vooral merkwaardig maakt, dat is juist de beschouwing van de algemeene beginselen van hypotheek-regt, die wij daarin vinden.

Ik wil daarom nog bij enkele punten stilstaan.

En dan verdient het al dadelijk opmerking, dat de

Belgische wet naast de conventionnele en wettelijke, nog eene derde soort van hypotheek plaatst, genaamd de testamentaire, die door den erflater wordt gevestigd op één of meer in zijn testament bepaaldelijk aangewezen goederen, tot zekerheid van de door hem gemaakte legaten, Art. 43, 44.

De heer **MAROU** is van oordeel, dat daardoor echter niet is afgeschaft het regt van wettelijk hypotheek, bij Art. 1017 C. N., ten behoeve der legatarissen gegeven, niettegenstaande «*que les rapports des commissions du gouvernement, de la chambre des représentants et du sénat proclament à l'envi que l'hypothèque légale des Artt. 1009, 1012 et 1017 du Code Civil est abrogée.*» Het is natuurlijk mijne roeping niet daarover met den schrijver te twisten. Ik mag echter wel zeggen, dat het mij tamelijk bedenkelijk voorkomt, of het wel kan gelegen hebben in den geest en in de bedoeling der wet van 1851, toen zij een geheel nieuw hypotheek-regt afkondigde, dergelijke bijzondere bepalingen nog in wezen te laten, inzonderheid indien deze toch niet wel zijn overeen te brengen met de algemeene strekking van het nieuwe stelsel. De geschiedenis der beraadslaging schijnt dan ook bovendien vrij beslissend; en de leer, dat men bij de uitlegging der wet, op niets anders letten mag dan op den letterlijken inhoud der geschreven Artikelen, ben ik niet toegedaan.

Eene andere opmerking van meer algemeenen aard en van meer gewigt tevens, is deze. Men schijnt in België niet bijzonder tevreden over de werking van het nieuwe stelsel, waaraan men verwijt, dat het slechts zeer gebrekkig zorgt voor de belangen der minderjarigen, omdat het de inschrijving der wettelijke hypotheeken op de goederen der voogden niet genoegzaam verzekert. Als die klacht gegrond is, dan is echter de oorzaak van het kwaad waarschijnlijk minder te zoeken in het

beginsel zelf, dan in de wijze van toepassing. Ik meen daartoe te eer te mogen besluiten, omdat ik van zulke klagten bij ons nooit iets vernomen heb.

De heer **MARTOU** schrijft het kwaad, waarover ook hij klaagt, voornamelijk toe aan drie oorzaken: aan de onverschilligheid en aan de werkeloosheid van de familieraden, aan de moeilijkheid om de waarde te begrooten van de onzekere en onbepaalde regten, die door de inschrijving moeten worden verzekerd, en aan die om de vaste goederen van den voogd te vinden.

»Que la force des choses est plus puissante que les injonctions du législateur;» — dat is eene opmerking die zeker zeer juist is. Misschien echter werkt de regtstreeksche tusschenkomst van den kantonregter, zoo als die bij ons bestaat gunstiger, dan de instelling der familieraden, hoezeer dan ook voor een groot deel het verschil meer bestaat in den vorm dan in het wezen der zaak. Bovendien is in de verpligting van den toezienden voogd om, op zijne persoonlijke verantwoordelijkheid, voor de inschrijving te zorgen, zeker een gewigtige waarborg gelegen, die echter zoowel in de Belgische wet, Art. 52, als bij ons, Art. 428 B. W., gevonden wordt.

De tweede grond zou alleen dan van eenige betekenis zijn, als de waarborg bij den aanvang van de voogdij onherroepelijk en onveranderlijk gevestigd, en de bevoegdheid ontnomen was tot latere uitbreiding. Dat is echter noch bij ons, Art. 394 B. W., noch in België, Art. 58, het geval.

Van meer belang is de derde grond, ofschoon ook daarin door eene doelmatig toegepaste openbaarheid, en door een goed stelsel van boeking in de openbare registers te voorzien is. Maar zeer juist is het, in ieder geval, wat de schrijver opmerkt:

» Il y a ici une lacune dans notre loi; lors de la confection du Code Civil, il était naturel que l'attention

du législateur se concentrât sur la garantie hypothécaire, la propriété foncière composant alors la partie éminente de la fortune publique. Mais, depuis, un demi siècle s'est écoulé pendant lequel la propriété mobilière a pris un essor prodigieux. Pourquoi ne pas la faire servir à son tour à la protection des incapables? Ne serait-ce pas tout à la fois soulager la propriété foncière et rémédier, de la manière la plus heureuse, à ce que l'hypothèque légale a d'insuffisant dans ces nouvelles conditions d'existence? Quelles si grandes difficultés verrait-on, d'ailleurs, à organiser la caisse des dépôts et consignations de telle sorte qu'elle pût devenir la gardienne de titres de rentes sur l'état ou d'autres valeurs auxquelles la cote de la bourse donne un taux notoire et officiel?»

De billijkheid van den wensch erkennende, mag ik er bijvoegen, dat door ons Art. 397 B. W. daaraan, voor een groot deel, voldaan wordt. Dat voorbeeld, dat misschien nog wel voor eenige uitbreiding vatbaar is, verdient zeker navolging.

Er is, met betrekking tot het geheel beheer over de goederen van onbekwamen eene nog meer algemeene opmerking, die hiermede in naauw verband staat, die reeds zeer dikwijls gemaakt, en ook aan de aandacht van dezen schrijver niet ontgaan is. Onze hedendaagsche wetten zijn niet op de hoogte van haren tijd, indien zij zich de groote vermogens altijd voorstellen, als immer grootendeels, zoo al niet uitsluitend bestaande uit vaste goederen; — als zij daaraan alle hare zorgen wijden, en de dikwijls niet minder aanzienlijke fortuinen *en portefeuille* behandelen met eene waarlijk roekelooze zorgeloosheid. Ik laat nog eenmaal den schrijver spreken in zijne waarlijk voortreffelijke voorrede:

«Il est une seconde anomalie non moins saillante, à concentrer sur la partie immobilière de la fortune de

l'incapable toute la sollicitude du législateur. Pour aliéner le moindre petit champ, il faut passer par un luxe de formalités dispendieuses. S'agit-il des valeurs mobilières les plus recherchées et les plus précieuses, les précautions disparaissent pour faire place à une confiance presque illimitée.»

Ik heb echter ten slotte aan de wet van 1851 nog een verwijt te doen van een geheel anderen aard. Het stelsel van openbaarheid en spécialiteit gedooft geene enkele uitzondering, omdat iedere uitzondering, van hoe geringen omvang ook, het geheele stelsel den bodem inslaat. Niettemin de Belgische wet behoudt eene allergewigtigste uitzondering. Zij laat in Art. 48 bestaan, ten behoeve van den staat, de provinciën, de gemeenten en de openbare instellingen, eene wettelijke hypotheek op alle de tegenwoordige en toekomstige goederen der rekenplichtigen, en zelfs op de toekomstige goederen hunner vrouwen. Meer echter dan het beginsel vinden wij in de wet niet; en waarschijnlijk is de zaak zelve meer in bijzonderheden geregeld bij afzonderlijke wetten. Het werk van den heer MARTOU verspreidt er éven weinig eenig licht over, omdat de schrijver ons eenvoudig verwijst naar een afzonderlijk werk, dat hij later zal schrijven over dit onderwerp.

Het is mij niet bekend, of aan deze belofte reeds voldaan is.

A. DE PINTO.

(ACADEMISCHE LITERATUUR.)

W. A. P. VERKERK PISTORIUS. — *De bepalingen der wet van 23 December 1837 (Stbl. n^o. 78) omtrent het huwelijk, getoetst aan de algemeene beginselen van overgangsregt; VIII en 70 pag., 8^o.* — 's Gravenhage, H. C. SUSAN, C. H. ZOOÏ, 1858.

De keuze van het onderwerp voor dit proefschrift, door den heer PISTORIUS bij het verlaten der Leydsche Hoogeschool verdedigd, meen ik al dadelijk eene gelukkige te mogen noemen. Praktisch gewigt mogen de hier behandelde bepalingen der transitoire wet nu, twintig jaren na de invoering der nieuwe burgerlijke wetgeving, weinig of niet meer hebben, met uitzondering alléén van art. 38, handelende over de zoogenaamde *droits matrimoniaux*, van wetenschappelijk belang is hare toetsing aan de algemeene beginselen van overgangsregt zeker ook thans niet ontbloot.

Naar mijne bescheidene meening ook zijn bij uitstek praktische onderwerpen, in den regel, bij uitstek weinig geschikt voor academische proefschriften. De praktijk, de goede degelijke van echt wetenschappelijken geest doortrokken praktijk, leert men eerst door de praktijk, onder die onmishare voorwaarde nogtans, dat de academische studie eenen hechten theoretischen grondslag heeft gelegd. Daarvan mag men de bewijzen vorderen in het, al is het dan ook niet meer verplicht, proefschrift, dat den overgang van de school tot het leven, van de bespiegeling tot de toepassing vormt; en waar dit, wat ik van de dissertatie van den heer PISTORIUS meen te mogen getuigen, de duidelijke blijken draagt, dat de schrijver behoorlijk is toegerust voor de maatschappelijke loopbaan, dáár zal men het hem ten goede houden, ja

misschien reden hebben er zich over te verheugen, dat hij in de keuze en behandeling van zijn onderwerp niet te zeer op de praktijk heeft geanticipeerd.

Dit in het algemeen over de stof van het aangekondigde proefschrift, ik kom thans tot zijnen inhoud.

De verdeeling is deze: In het eerste hoofdstuk (p. 1—16) bespreekt de schrijver de algemeene beginselen van overgangsregt; in het tweede (p. 17—45) beschouwt hij die in toepassing op het huwelijk, en in het derde eindelijk worden de bepalingen van onze transitoire wet over zijn onderwerp vermeld, hier en daar toegelicht en verklaard, en bepaaldelijk, wat de titel reeds aanwijst, getoetst aan de beginselen, die de schrijver in de vorige hoofdstukken, meestal na eene niet van scherpzinnigheid ontbloote en door helderheid uitmuntende kritiek van die van andersdenkenden, als de zijne verdedigt. Het zij mij vergund bij elk dezer drie hoofdstukken weinige oogenblikken stil te staan.

Hoofdstuk I, algemeene beginselen van overgangsregt. Hem, die slechts eenigzins op de hoogte is van de door von SAVIGNY in het overigens zoo voortreffelijk laatste hoofdstuk van zijn System (1) slechts zeer onvolledig vermelde literatuur van dit onderwerp, bevangt eene zekere huivering, alleen bij het lezen dezer woorden. Het valt zoo gemakkelijk te zeggen, dat de wet geene terugwerkende kracht mag hebben, het schijnt zoo van zelf te spreken, dat de wetgever, bij het uitvaardigen der nieuwe wet, de onder de oude wet verkregen regten moet eerbiedigen, maar de eigenlijke beteekenis, de gronden, de omvang, de regtvaardiging en de toepassing dezer schijnbaar eenvoudige regelen hebben tot zoo grooten strijd van meeningen aanleiding gegeven, dat wezenlijk de heer PISTORIUS lof verdient, wanneer hij, afgeschrikt noch ontmoedigd door die *mer à boire*, met beknopt-

(1) VIII, 368.

heid en zelfstandigheid ook *zijne* meening over dit alles ontwikkelt. Of die meening in alle opzigten juist is, geloof ik intusschen te mogen betwijfelen. De schrijver en de lezers van dit tijdschrift hebben regt te vragen: Waarom? Ik zal trachten op die korte vraag een kort antwoord te geven; want eene uitgebreide kritiek zoude — ik mag, waar het mijn eigen geschrijf geldt, wel zeggen — ontaarden in een nieuw betoog over de niet-terugwerkende kracht der wetten, waarvoor de redactie van *de Themis* misschien evenmin de noodige ruimte beschikbaar heeft, als ik, op dit oogenblik, den daartoe vereischten tijd er aan kan geven.

Reeds op p. 3 van zijn werk komt de schrijver tot het vóór hem, voor zoover mij bekend is, alleen door KIRKULFF, in afwijking van alle andere schrijvers (1), verdedigd besluit, dat de regel der niet-terugwerkende kracht der wetten niet is de uiting van of berust op een hooger regtsbeginsel, maar alleen wordt geregtvaardigd door redenen van algemeen maatschappelijk belang, door nuttigheidsgronden. *Stricto iure* zoude de wet dus wel dogelijk moeten terugwerken; de niet-terugwerking behoort, zegt de schrijver, geenszins tot haar wezen, zij wordt alleen geregtvaardigd door de overweging, dat er, zal het der maatschappij welgaan, bij ieder harer leden vertrouwen moet zijn in de wet, wat niet kan bestaan zonder de overtuiging, dat de handelingen onder het gebied eener wet regtens ontstaan, ook in hare gevolgen, naar die wet, en naar geene andere, zullen worden beoordeeld. Maar tegenover dit politisch beginsel staat er een ander; dat, naar mate de invloed der nieuwe wet zich sneller doet gevoelen, de wetgever zijne bedoeling beter bereikt. «Uit de vereeniging dezer twee tegenovergestelde beginselen, zegt de heer PISTORIUS, is dat

(1) Zie mijne uitgave van MEYER, *Quest. Trans.*, Suppl., n^o. 13, en de aldaar, in de noten, aangehaalde schrijvers.

der niet-terugwerking ontstaan, dat dan ook het best uit de vergelijking van beide kan worden uitgelegd ».

Een beginsel ontstaan uit de vereeniging van (zoude de schrijver niet bedoelen de transactie tussehen?) twee tegenovergestelde beginsels, het hinken op twee gedachten, het overhellen nu tot de eene, dan tot de andere, al naar mate de verschillende wetgevers verschillen in oordeel, aan welke de prioriteit moet worden toegekend, zoude dat het ongelijke huwelijk zijn, waaruit de eeuwen oude regtsregel is ontstaan, het « regtsgeleerd axioma », door den heer HUIDEKOPER (2) genoemd: « zoo waar, dat het redematig nooit is betwijfeld geworden? »

Ik meen het nog te mogen betwijfelen, ook na den heer PISTORIUS in de nadere ontwikkeling van zijne stellingen te hebben gehoord. Gaarne neem ik aan, wat ook door VON SAVIGNY (3) zoo treffend wordt uitgedrukt, dat het beginsel der niet-terugwerking, ook uit het oogpunt van het algemeen maatschappelijk belang, wordt geregvaardigd door den waarborg, dien het geeft aan het zoo wenschelijk vertrouwen in de wet, en hare beschermende kracht; maar hierin de éénige regtvaardiging van onzen regel te zien, en alzoo het bestaan van elken eigenlijken regtsgrond voor dezen te ontkennen, is, meen ik, eene groote dwaling.

Neen, het gebied der wet heeft zijne tijdelijke zoowel als zijne plaatselijke grenzen. Het bevel heden gegeven kan, naar « die algemeene regtsovertuiging », waaraan de schrijver ook zooveel waarde hecht, niet worden toegepast op de handeling, die gisteren is tot stand gekomen, op den feitelijken toestand, die toen zijn beslag heeft gekregen. Zoo ver schijnt men dan ook niet te willen gaan, want zoo ver gaande wil

(2) *Bijdr.* 1, 176.

(3) VIII, 390.

men eene fysieke en dus ook eene juridieke onmogelijkheid (1).

De wet, die ik heden uitvaardig, kan niet maken, dat ik gisteren niet regtens heb gecontracteerd, al zoude diezelfde handeling niet meer geldig zijn, wanneer ik die heden, onder haar gebied, op gelijke wijze als gisteren volbragt. Het is niet zoozeer *het feit* van gisteren, waarop men meent, dat de wet van heden — naar strikt regt — zoude kunnen werken, als wel *de gevolgen van dat feit*, die zich onder de nieuwe wet openbaren, de regtstoestand, die onder haar gebied ook nog voortduurt. Maar de wet, die dus in zijne gevolgen regelt wat vóór zijne invoering regtens is tot stand gekomen, schokt niet slechts het bij de burgers noodzakelijk vertrouwen in regt en wet, *waarom alleen* de schrijver zoodanige terugwerking schijnt af te keuren; zij treedt bovendien buiten hare natuurlijke grenzen, zij heerscht over het verledene door in zijne werking te stuiten wat regtens is geschied in eenen tijd toen zij niet bestond, door aldus onder hare heerschappij te brengen wat uit den aard der zaak buiten hare heerschappij is gelegen, door in zijne gevolgen te gebieden over wat in zijnen feitelijken oorsprong buiten haar gebied is gelegen, door hare bevelen op te dringen aan hen, die die bevelen nooit hebben gekend, en zich om de regten, al of niet vatbaar voor dadelijke uitoefening, door hen onder eene vroegere wetgeving *verkregen*, niet te bekreunen.

Verkregen regten; — *hinc illae lacrymae*, zal de schrijver zeggen, want hij wil van deze uitdrukking niets weten; zij behoort, volgens hem, hare plaats in de regsterminologie te verliezen. Het kan zijn, maar ik geloof, dat aan eene uitdrukking, door alle schrijvers over transitoir regt gebezigd, nog niet spoedig haar burgerregt,

(1) VON SAVIGNY, VIII, 382.

geusurpeerd of niet, zal worden ontnomen; en voeger als mijne meening bij, dat ik dit ook niet wenschelijk zoude achten.

De schrijver vindt de uitdrukking te onbestemd. Ik geloof daarentegen, dat er in de formule, dat de nieuwe wet de regten onder het gebied der vroegere wet *verkregen* moet eerbiedigen, een meer positief regtskundig begrip wordt uitgedrukt dan in dien anderen regel, dat de wet geene terugwerkende kracht heeft, die overigens, dit ben ik met den schrijver eens, in beteekenis weinig van haar verschilt (1). Over de bepaling van wat men eigenlijk onder verkregen regten heeft te verstaan, zal ik hier niet uitweiden; het zoude mij te ver leiden, alleen wil ik te dien aanzien opmerken, dat de heer PRISTORIUS mij toeschijnt de waarheid zeer nabij te zijn, wanneer hij, kort uitdrukkende wat DEMOLOMBE (2) in meerdere woorden zegt, verkregen regten noemt: « regtsgevolgen van concrete feiten ». Maar wat daarvan zij, het bestaan van regten, verkregen onder eene vroegere wetgeving, zal toch wel niemand ontkennen, al verschilt men over de vraag, *welke* regten daar toe moeten worden gebracht. Welnu als de wet terugwerkt, dan schendt zij die verkregen regten, welke dan ook; en daaruit alleen blijkt dus reeds duidelijk, dat de regel, dat de wet geene terugwerkende kracht mag oefenen, is de uitdrukking van of althans gegrond op een regtsbeginsel, zoodat hij niet enkel door gronden van algemeen maatschappelijk belang behoeft noch behoort te worden geregtvaardigd. Zoude tusschen des schrijvers ontkenning van *die* stelling en den strijd door hem gevoerd tegen de uitdrukking verkregen regten niet groote verwantschap bestaan?

De beslissing der vraag, waarop de regel der niet-terugwerkende kracht eigenlijk berust, is niet van prak-

(1) Vgl. mijn suppl. op MEYER, n^o. 10, 44.

(2) l. n^o. 40.

tisch gewigt ontbloot; zoowel van het standpunt des wetgevers, als voor den regter bij de toepassing der geschreven wet. Wat den laatste betreft, is de schrijver van oordeel, dat ook daar, waar geen positief wetsvoorschrift, bij ons vervat in art. 4 A. B. en art. 1 transitoire wet dit gebiedt, de bedoelde regel voor hem is « volstrekt algemeen, tenzij de wetgever hem een anderen weg mogt hebben voorgeschreven ». Ik ben het volkomen eens; maar ik vraag: is dat consequent in het stelsel des schrijvers? Dat de regter, waar de geschreven wet zwijgt, zich in hare verklaring door algemeene regtsbeginselen moet laten voorlichten, welk regtsgeleerde zal het betwijfelen? Maar kan hetzelfde gezegd worden van redenen van conveniëntie, al zijn zij dan ook ontleend aan gronden van algemeen maatschappelijk belang? Op *die* vraag kan, dunkt mij, het antwoord niet anders dan ontkennend zijn.

En nu wat is de kracht van onzen regel voor den wetgever? Het consequente antwoord des schrijvers is hier: hij is er alleen aan gebonden, voor zooverre hij daarvan niet meent te moeten afwijken, m. a. w. dus, hij is er volstrekt niet aan gebonden (1). Deze conclusie zoude ik zoo min tot de mijne durven maken, als de praemissen, waaruit zij voortvloeit. Volgt daar nu uit, dat ik een voorstander zoude moeten zijn van het elders (2) door mij bestreden systeem van VON STRUVE, die zegt: eene wet met terugwerkende kracht is geene wet, en de regter mag haar dus niet toepassen? Niet in het allerminst. De schrijver vergeet (p. 3), dat er tusschen het stelsel van VON STRUVE en het zijne nog een derde mogelijk is. Dat

(1) Ten minste, waar geene constitutionele bepaling dezen regel aan den gewonen wetgever voorschrijft, hoedanige de H. R., bij zijn arrest van 11 Junij 1846, meende te vinden in art. 162 Gw. van 1840. Zeker eene beslissing *per millesimam consequentiam*. Zie mijn suppl. op MEYER, n^o. 8; noot 4.

(2) Ibid., n^o. 13.

is het meest algemeen gehuldigde, wat ook mij voorkomt het ware te zijn. De niet-terugwerking der wet is een regtsbeginsel, dat de wetgever in den regel moet eerbiedigen, zonder dat die eerbiediging daarom behoort tot de formele of essentiële vereischten der wet, zoo als hare vervaardiging en uitvaardiging door de bevoegde magt in den Staat, en hare behoorlijke afkondiging. Zal men nu zeggen: er is geene poenale sanctie, dus er is geen gebod, het regtsbeginsel bestaat niet, omdat de wetgever het in zijne almacht kan verkrachten? De schrijver is te goed jurist om het in ernst te beweren. Of zoude de eigendom eene instelling zijn van de wet, en niet van het regt, ofschoon de regter geene gehoorzaamheid vermag te weigeren aan de wet, die dezen in zijne grondslagen aantast en vernietigt?

Eene andere tegenwerping tegen het aannemen van den veel besproken regel als een regtsbeginsel, dat de wetgever, die in zijn edele roeping iets meer erkent dan het: *Stet pro ratione voluntas*, moet eerbiedigen, ziet men — en het is zonderling — in de uitzonderingen op dien regel. Niemand, behalve von STRUVE (1), betwijfelt, dat er gevallen zijn, waarin de wetgever niet alleen kan, maar regtens mag en moet afwijken van het beginsel der niet-terugwerking; bewijst dit nu, dat dit beginsel geen eigenlijk regtsbeginsel is? Ik aarzel niet ook die vraag ontkennend te beantwoorden. De regel, ontleend aan het regt van ieder individu, is niet-terugwerking, eerbiediging van verkregen regten; maar, waar het regt van den individu in strijd komt met het regt van den Staat, moet gene voor dezen wijken (2). Het is ook hiermede, om bij

(1) Bij het zeer betwistbaar systeem van von SAVIGNY die de uitzonderingen in éénen regel zamenvat, uiteengezet in mijn suppl. op MEYER, n^o. 9—12, behoeft ik hier niet stil te staan.

(2) Zie het keurige proefschrift van Mr. H. M. VAN ANDEL, over de ontginning ten algemeenen nutte (Leyden, 1857), Inl., § 1.

hetzelfde voorbeeld te blijven, als met het regt van eigendom. De regel wordt niet omvergeworpen door de uitzondering; het burgerlijk regt van eigendom is niet onverenigbaar met het publiek regt tot onteigening.

Dit over het stelsel des schrijvers, ontwikkeld in zijn inleidend hoofdstuk. Gaarne zoude ik nog bij eenige bijzonderheden stilstaan, b. v. bij de meening des schrijvers, algemeen aangenomen door de Fransche auteurs, maar, naar het mij voorkomt, zeer teregt bestreden door von SAVIGNY (1), dat hij, die onder de oude wet meerderjarig is geworden, dien staat weder verliest door de werking der nieuwe wet, welke de meerderjarigheid stelt op eenen lateren door hem nog niet bereikten leeftijd; doch het wordt tijd om over te gaan tot het volgende hoofdstuk.

Tot inleiding van dit hoofdstuk strekt eene zeer lezenswaardige beschouwing van den aard des huwelijks, als burgerlijk regts-instituut; terwijl de schrijver daarna, in vier opvolgende §§, handelt over den invloed van den overgang van wetgeving op de bepalingen omtrent de vereischen voor een wettig huwelijk, de ontbinding des huwelijks, de regten en verpligtingen der echtgenooten onderling, wat hunne personen betreft, en eindelijk omtrent de goederen der echtgenooten.

Ik zal bij des schrijvers algemeene beschouwing van het huwelijk, noodig vooral om na te gaan of hier de transitoire bepalingen omtrent overeenkomsten hare toepassing kunnen vinden, niet lang stilstaan. Zeer juist toont hij aan, dat het huwelijk, ofschoon niet denkbaar zonder eene overeenstemmende wilsverklaring, echter niet kan worden gebracht tot de burgerlijke overeenkomsten (contracten),— eene geheel andere *species* van het *genus* overeenstemmende wilsverklaringen, welk *genus* de schrijver gaarne in het vervolg zag aangeduid door het woord

(1) Syst., VIII, 415, 416.

verdrag (1), eene uitdrukking, die, ofschoon door sommigen gebezigd, nog niet algemeen is aangenomen in de terminologie van ons burgerlijk regt. Ik heb daarmede vrede, en geloof ook met den schrijver, dat het huwelijk niet is wat wij, in regten, noemen eene overeenkomst, ofschoon ik geen reden zie om met hem te twijfelen aan den contractuelen aard van de bepalingen door de aante staande echtgenooten in onderlinge overeenstemming gemaakt over hunne goederen, of wel stilzwijgend overgelaten aan wat de wet dienaangaande voorschrijft.

§ 1 geeft mij geene aanleiding tot bijzondere beschouwingen, ik vereenig mij geheel met wat de schrijver daarin kort en juist uitdrukt. Meer aanleiding tot verschil van gevoelen geeft § 2, handelende over de moeilijke vragen, die ontstaan bij verschil van twee opvolgende wetgevingen over de ontbinding van het huwelijk door echtscheiding, en de oorzaken, die tot echtscheiding en scheiding van tafel en bed aanleiding geven. De schrijver geeft op al die vragen één antwoord: «de grondheid van den eisch tot ontbinding van het huwelijk door echtscheiding (of van de actie tot scheiding van tafel en bed) moet altijd beoordeeld worden naar de wet, die van kracht is op het oogenblik, waarop de eisch wordt ingesteld». Het antwoord, overeenstemmende met de algemeene leer der schrijvers en ook gehuldigd in de transitoire wetten (2), is, naar het mij voorkomt, juist.

(1) « Er bestaat, zegt de schrijver, p. 51, in de Fransche taal niet één woord, dat het begrip van verdrag teruggeeft ». Een mijner regtsgeleerde vrienden, die dit las, was van oordeel, dat het woord *pacte* de algemeene beteekenis heeft, die de schrijver aan het Duitsche en Hollandsche verdrag (*Vertrag*) hecht. Mijn vriend had, meen ik, geen ongelijk. Het Latijnsche *pactum* (*pactio*, *pacisci*) werd immers ook in zeer algemeenen zin gebezigd, en alzoo niet alleen in tegenstelling van het civielrechtelijk contract. Zie de plaatsen aangehaald bij HEUMANN, *Handlexikon zum C. J. C.* (Jena, 1850), voce *pacisci*, en vooral de l. 2 C. de Spons. (5, 1).

(2) Vgl. echter art. 41 wet op den overgang. Zie voorts mijn suppl. op MEYER, n°. 34.

Hetzelfde zoude ik niet durven zeggen van de gronden, waarop de schrijver het verdedigt. Hij ziet in zijne stelling geene afwijking van den regel der niet-terugwerkende kracht der wet, ik houd het voor eene door het algemeen maatschappelijk belang, door redenen van publieke orde, gelijk men het noemt, geregtvaardigde uitzondering op dien regel (1). Zoo min als de schrijver geloof ik, dat de wet, waaronder het huwelijk gesloten is, als ware dit een contract, zoude moeten beslissen over de redenen tot ontbinding, maar gaarne vereenig ik mij met von STRUVE (2), als hij leert, dat het feit, waarin de oude wet een grond tot echtscheiding of tot scheiding van tafel en bed erkent, is de eenige « factische Voraussetzung, » waarop het aankomt, en dat alzoo de wet, die in de regtsgevolgen van dat feit, m. a. w. die in het daardoor verkregen regt, eene wijziging brengt. in den regtskundigen zin van het woord terugwerkt, al moge dan ook die terugwerking door politieke redenen worden geregtvaardigd. Nu zegt wel de schrijver, dat alleen de uitgedrukte wil tot ontbinding des huwelijks de echtscheiding ten gevolge heeft. Het is waar, maar *het regt* bestaat, hier, gelijk overal elders, voor dat men het door *de regtsvordering* den *in iudicio* uitgedrukten wil doet gelden. Hetzelfde geldt voor wat de schrijver in § 4 van dit hoofdstuk, als zijn gevoelen doet kennen ten aanzien der scheiding van goederen, zoo men al aanneemt, wat niet boven twijfel is verheven, dat ook hier redenen van algemeen maatschappelijk belang er toe moeten leiden aan de nieuwe wet eene kracht te geven, die ik houd voor terugwerkend.

(1) Vgl. VON SAVIGNY, Syst., VIII, p. 524, die echter ook [hier geene uitzondering aanneemt, maar een geval, waarop de regel, naar zijne opvatting, niet toepasselijk is.

(2) Ueber das Positive Rechtsgesetz., rücksichtlich seiner Ausdehnung in der Zeit (Göttingen, 1831), p. 246.

De onderwerpen besproken in §§ 3 en 4 zijn vatbaar voor eene gezamenlijke behandeling. Misschien had ook de heer PISTORIUS beter gedaan hier geene splitsing in twee §§ te beproeven, daar hij nu, na in § 3 de persoonlijke regten en verplichtingen der echtgenooten onderling, waartoe hij teregt de maritale autorisatie brengt, te hebben besproken, in § 4 nog eens terugkomt op de stelling, waaruit het voorgaande als gevolg moet worden afgeleid; dat in het algemeen de wetten omtrent den staat en de bevoegdheid der echtgenooten dadelijk van toepassing zijn, ook op de huwelijken vóór hare invoering reeds voltrokken. Dit in het voorbijgaan. Het stelsel des schrijvers is dit. De bepalingen omtrent de goederen der echtgenooten, waaronder hij echter alleen verstaat die omtrent de zoogenaamde *droits matrimoniaux*, bij ons behandeld in art. 38 der wet op den overgang, welke betrekking hebben op het tegenwoordig of toekomstig vermogen der echtgenooten, als geheel beschouwd, worden bij de sluiting van het huwelijkeens voor al geregeld, hetzij door *de toen van kracht zijnde wet*, hetzij door *de bij die wet* niet verboden huwelijksche voorwaarden. Dit echter belet niet, dat de *statuta personalia*, in zooverre ook als zij verandering brengen in de wijze van beheer der eigene of gemeene goederen der echtgenooten, van dadelijke toepassing zijn op huwelijken voor hunne uitvaardiging gesloten. Beide stellingen houd ik voor juist, maar in hare toepassing zoude ik hier en daar van den schrijver verschillen. Zoo vereenig ik mij met het door hem bestreden gevoelen van Mr. A. DE PINTO (1), dat de onvatbaarheid voor verandering der *droits matrimoniaux* veronderstelt de onherroepelijkheid dier regten naar het huwelijk, volgens

(1) *Themis*, III, 361. Ik kan niet inzien, dat deze schrijver, zoo als de heer PISTORIUS beweert, in zijne *Handl.* tot de wet op den overgang op dit gevoelen is teruggekomen.

de wet, waaronder dit is gesloten; en ik schaar mij aan de zijde van von STRÜVE (2), waar hij, in strijd met den heer PISTORIUS, beweert, dat eene latere wet der vrouw niet kan ontnemen de bij huwelijksche voorwaarden regtens voorbehouden bevoegdheid om hare goederen te beheeren (3). Het tegenovergesteld gevoelen des schrijvers is, meen ik, een gevolg van zijne vroeger bestreden stelling, dat ook de bepalingen door de aanstaande echtgenooten in onderlinge overeenstemming gemaakt omtrent den eigendom en het beheer hunner goederen niet zijn van contractuelen aard.

Hoofdstuk III bevat eerst de eigenlijke behandeling van het onderwerp, zoo als dit op den titel in het breede is omschreven, de toetsing van de bepalingen onzer overgangswet omtrent het huwelijk aan de in de beide vorige hoofdstukken vooropgezette algemeene beginselen. De uitgebreidheid van des schrijvers algemeene beschouwingen veroorloofde hem hier meer beknopt te zijn. De vraag, in hoeverre de voorschriften onzer wet met de door den schrijver verdedigde beginselen al of niet overeenkomen, kon in den regel kort worden beantwoord, nadat nog in den aanvang van dit hoofdstuk was aangetoond, dat de Nederlandsche wet, wat niet zonder invloed is op de hiertoe betrekkelijke overgangsbepalingen, het huwelijk, in overeenstemming met des schrijvers gevoelen, niet beschouwt als eene burgerlijke overeenkomst. Ik geloof, dat de schrijver ook hier, even als bij zijne algemeene beschouwingen, te ver gaat, wanneer hij die overigens juiste stelling ook uitstrekt tot de regeling der vermogensregten; en daartoe te besluiten uit de plaatsing der op die regten betrekkelijke voorschriften in het eerste boek van het B. W. is, dunkt mij, een zeer zwak argument. Het art. 38 der

(2) O. l., p. 245, 246, n^o. 3.

(3) Vgl. art. 195 B. W.

transitoire wet, waarin het beginsel wordt uitgedrukt, dat moet leiden tot de beslissing der moeilijke vragen, die bij verschil van wetgeving aangaande de hier bedoelde regten kunnen rijzen, wordt overigens door den schrijver uitmuntend verklaard; terwijl hij bij die gelegenheid ook zeer juist doet uitkomen, tegen het gevoelen van andersdenkenden, elders (1) ook door mij bestreden, dat onze wet, *in thesi* althans, niet is afgeweken van den in de theorie algemeen gehuldigen regel, dat de staat en de bevoegdheid der personen worden geregeld door de wet van het oogenblik. De schrijver vereenigt zich voorts met het arrest van den Hoogen Raad, dd. 28 Maart 1858 (2), uitmakende, dat, volgens art. 38 — in theorie neemt hij het tegendeel aan — de wet, waaronder het huwelijk is gesloten, beslist over het al of niet voortduren der gemeenschap, na ontbinding van het huwelijk door den dood. Ik geloof zeer teregt, ofschoon de tegenovergestelde meening, door den Procureur-Generaal, Mr. VAN MAANEN, met de hem eigene scherpszinnigheid verdedigd, wel eenige wederlegging had verdiend.

Bij de overige artikelen door den schrijver ook slechts vlugtig behandeld zal ik niet stilstaan. Alleen kan ik de opmerking niet terughouden, dat het mij ten eenemale onbegrijpelijk voorkomt, hoe de schrijver het laatste gedeelte van art. 40, wat de eischen tot echtscheiding betreft reeds onder de Fransche wetgeving ingesteld, kan noemen een natuurlijk gevolg van art. 53, uitsluitend handelende over *de vormen der rechtspleging*, waaraan art. 40 geheel vreemd is.

Jammer is het, dat eenige germanismen, zoo als *hem inwonend*, *inwerking*, *storend inwerken*, den overigens

(1) Suppl. op MEYER, n°. 28.

(2) *Weckbl.* n°. 1945, *Regtspr.* dl. 53, § 52 (met de conclusie van den Proc. Gen.). Vgl. Suppl. op MEYER, n°. 63.

aangenamen, vloeienden en levendigen stijl van dit proefschrift hier en daar ontsieren. Het werk van den heer Pistorius draagt zoovele inwendige blijken van eene ijverige studie der groote Duitsche juristen, dat ik hem dit uitwendige blijk gaarne had geschonken.

19 Oct. 1858.

A. A. DE PINTO.

A. J. HOVY. — *De beginselen van internationaal wisselregt. Academisch proefschrift tot verkrijging van den graad van Doctor in het Romeinsch en hedendaagsch regt aan de Hooge school te Leijden.* Beverwijk, 1858.

Het verkeer van ingezetenen van verschillende landen, levende onder verschillende wetten, heeft reeds vroeg de noodzakelijkheid doen gevoelen om beginselen van regt en verpligting aan te nemen, waardoor de onderlinge betrekkingen van burgers van verschillende Staten zouden kunnen geregeerd worden. Men noemt die beginselen en hunne toepassing het Internationaal Burgerlijk Regt. Vooral in de laatste tijden, toen handel en verkeer de menschen meer dan vroeger tot elkander begonnen te brengen, heeft zich de behoefte aan eene algemeene erkenning van dit regt meer en meer doen gevoelen, zoodat vele wetgevingen de algemeene beginselen van dit regt hebben opgenomen. De toepassing op de verschillende onderwerpen van Burgerlijk regt is bij de meeste wetten aan de jurisprudentie en aan de wetenschap overgelaten.

Van alle onderdeelen van Burgerlijk regt is er geen, waar de toepassing dier beginselen meer te pas komt, dan in het wisselregt. Het doel toch van den wissel is

circulatio door verschillende landen en daardoor bevordering van het verkeer tusschen verschillende volkeren. Van daar dat de wissel zoo vele landen doorloopt en aan zoo vele verschillende wetten en regten is onderworpen. Van daar dat de beginselen van het Internationale regt van zoo veel gewigt zijn voor den wissel.

Ons regt heeft in sommige artikelen der Wet houdende algemeene bepalingen der wetgeving van het Koningrijk, de hoofdbeginselen van het internationaal regt opgenomen, doch bevat geene bepalingen, omtrent de toepassing dier beginselen op het wisselregt. Het was daarom een gelukkig denkbeeld van den heer Hovv, om de beginselen van internationaal regt op het wisselregt toe te passen. Hij heeft daarmede een nuttig werk gedaan, niet alleen voor zich zelve, tot zijne eigene oefening, maar ook voor anderen, die het zich in vele gevallen niet zullen beklagen, zijn werk te hebben geraadpleegd. Ik voldoe daarom met genoegen aan het verzoek der Redactie van *Themis* om een verslag van zijne dissertatie te geven.

Naar het voorbeeld der *Allgemeine deutsche Wechselordnung*, Tit. 17, § 84—86, waar de beginselen van Internationaal regt op wissels worden toegepast, heeft hij drie hoofdpunten onderscheiden: 1°. De bekwaamheid der personen, 2°. den vorm, de vereischten en den inhoud der wisselverklaringen en 3°. de middelen tot handhaving der uit dien wissel ontstaande regten, terwijl hij daarbij nog in de vierde plaats onderzocht heeft, welke wet ten aanzien van de verjaring van wisselschuld geldt.

Wat het eerste punt aangaat, neemt hij aan, dat het statutum personale in het algemeen en ook bij ons geldt; dat de wetten betreffende den Staat, de bekwaamheid en de bevoegdheid der personen de burgers van iederen Staat verbinden, ook al bevinden zij zich buiten hun land.

Hij volgt in deze zijne opvatting van art. 9 der Wet, houdende algemeene bepalingen, het gevoelen van Mr. NIENHUIS, *Academische Voorlezingen*, bl. 107, en bestrijdt het gevoelen van Mr. OPZOOMER, *Aanteekeningen* op art. 9 der wet houdende algemeene bepalingen. Nieuwe gronden voor dit gevoelen heeft hij niet bijgebracht. Dat toch de *geest* en de *geschiedenis* der wet voor de opvatting van Mr. NIENHUIS pleiten, is ook door Mr. OPZOOMER toegestemd. De grond van twijfel ligt in de *woorden* der wet en wordt m. i. door de uitlegging van den heer HOVY niet opgeheven. Het krachtigste argument tegen het gevoelen van Mr. OPZOOMER, wordt aangegeven door Mr. J. VAN HALL, in zijne *Handleiding* bl. 17, en steunt op art. 9 Algem. Bepal. Het burgerlijk regt voor vreemdelingen zoude niet hetzelfde zijn als voor Nederlanders, indien art. 6 Algem. Bepal. niet op vreemdelingen toepasselijk ware, indien namelijk de staat, bekwaamheid, enz. der vreemdelingen in Nederland niet door hunne eigene wetten werden beheerscht, terwijl die regten voor den Nederlander buitenlands door zijne wetten worden geregeerd.

In het tweede hoofdstuk behandelt de schrijver de vraag, welke wet gelden moet: 1°. ten aanzien van den vorm en de vereischten des wissels en 2°. ten aanzien van den inhoud der wisselverklaringen.

Wat het eerste aangaat, geldt de regel: «locus regit actum,» een regel ook bij ons in art. 10 Algem. Bepal. erkend en door de wetenschap algemeen aangenomen.

De vorm van alle handelingen wordt beoordeeld naar de wetten van het land of der plaats waar de handelingen zijn verrigt. De schrijver meent dat de toepassing van dien regel facultatief is, zoodat hij, die in het buitenland eene verbindtenis aangaat, zoude kunnen kiezen tusschen den vorm door de wet van zijn land

voorgescreven en dien der wet van het land, waar hij zich bevindt. In jure constituendo moge dit waar zijn, volgens onze wet is dit niet het geval. Deze beveelt toch dat de vorm der handelingen beoordeeld moet worden, naar de wet der plaats, waar de handelingen verrigt zijn en laat dus in het geheel geene vrijheid aan den Nederlander, om in het buitenland den Nederlandschen vorm te volgen. Heeft hij buitenslands den Nederlandschen vorm in acht genomen, dan zoude de door hem aangegane verbindtenis zelfs in Nederland niet geldig zijn.

Het tweede punt, de inhoud der wisselverklaringen moet worden beoordeeld naar den wil der partijen.

Het woord *partijen* is hier minder juist gekozen. Partijen toch veronderstelt eene overeenkomst tusschen twee personen, en volgens den schrijver zelven is overeenkomst de grond der wisselverbindtenis niet. De wisselverbindtenis spruit uit eene eenzijdige verklaring van hem die zich verbindt. Die verklaring wordt verbindend door het schrift. Ik zoude dus in de plaats van: *der partijen* liever lezen: *van hen die den wissel geteekend hebben*. De juridische juistheid en de duidelijkheid zouden er door gewonnen hebben.

Is die wil uitgedrukt, verklaart de wisselschuldenaar buitenslands dat hij zich naar de wetten van zijn land verbindt, dan moet zijne verbindtenis naar die wet beoordeeld worden.

Is die wil niet uitgedrukt, dan geldt de wet van het land, waar de verbindtenis is aangegaan; volgens den schrijver, op grond van eene praesumptio juris et de jure, dat dit de wil des wisselschuldenaars zoude zijn. Hoewel ik het met den schrijver eens ben, dat die wet gelden moet, zoude ik hier echter geen wettelijk vermoeden durven aannemen. Mij toch is geene wet bekend, en door den schrijver is er geene aangehaald, waarbij

een zoodanig vermoeden gevestigd wordt. Ik zoude het hoogstens tot eene praesumptio hominis kunnen brengen, en tegenbewijs toelaten.

Ten aanzien van het derde punt, de middelen tot handhaving van het regt uit den wissel voortvloeiende, moet worden onderscheiden tusschen den *vorm* dier handelingen en hunne *noodzakelijkheid* en *regtskracht*. De *vorm* wordt geregeld door de wetten der plaats, waar de handeling geschiedt; de *noodzakelijkheid* en de *regtskracht* daarvan wordt beoordeeld naar de wetten, die de verbindtenis beheerschen, (niet door de wet van hem die zich verbonden heeft, zoo als de schrijver zegt bl. 248, want die wet regeert niet noodzakelijk de verbindtenis).

Ofschoon deze beginselen niet aan het hoofd van het derde hoofdstuk geplaatst zijn, schijnen zij den schrijver toch geleid te hebben. De systematische orde zoude er door gewonnen hebben, indien hij ze voorop gezet had, zoo als hij bij het eerste en tweede hoofdstuk gedaan heeft.

In het vierde hoofdstuk wordt de verjaring van wisselschuld behandeld. Waarom aan deze een afzonderlijk hoofdstuk is te beurt gevallen, is mij niet duidelijk. De verjaring toch is een der middelen, waardoor de verbindtenissen te niet gaan, zij behoort dus tot de leer der verbindtenissen. De wet die de verbindtenis regelt, regelt ook de middelen, waardoor zij te niet gaan. De beginselen, die ons bij de verbindtenis geleid hebben, moeten dus ook voor de verjaring gelden.

Deze internationale beginselen worden door den S. zeer consequent en uitvoerig op de verschillende onderdeelen der wisselverbindtenis toegepast. Wij zullen hem daarin niet op den voet volgen, maar ons alleen bij enkele opmerkingen bepalen, welke voor het meerendeel op de uitlegging onzer wet betrekking zullen hebben.

Op bl. 94 geeft de schrijver eene tabel van de onderscheidene wisselsoorten in de verschillende landen. Bij de opneming der wisselsoorten, volgens de *Allgemeine deutsche Wechselordnung*, heeft hij den *Eigner Wechsel* over het hoofd gezien. Deze is toch volgens de *Wechselordnung* even goed een wissel als de getrokken wissel. Omdat de Duitse wet den *Eigner Wechsel*, ons orderbillet, als wissel erkent, erkent zij ook den *Trassirt-eigner Wechsel*, (het gedomicilieerd orderbillet met verschil van plaats) als getrokken wissel. De erkenning van dezen laatsten is dus niet alleen gegrond op het handelsbelang, maar een gevolg van een aangenomen beginsel.

Op bl. 128 beweert de schrijver dat de houder bij procura-endossement, volgens onze wet, niet gerechtigd is tot endossement van den wissel en dat art. 135 niet op procura-endossementen toepasselijk is. Hij volgt daarin Mr. VISSERING, *Wisselregt*, bl. 38. Mijne gronden voor een tegenovergesteld gevoelen heb ik vroeger uiteengezet, zie *Beginselen van Wisselregt*, bladz. 54. De schrijver grondt zijne meening daarop, dat art. 135 spreekt van het onvolledige endossement, hetwelk voor volmagt *gehouden wordt*, maar niet van de *volmagt* zelf en meent daarom dat art. 135 niet op endossementen, die bepaald eene volmagt inhouden, toepasselijk is. M i. gaat die redenering niet op, want het endossement per procura is een endossement, dat niet alle vereischten van een volledig endossement bevat en daarom aan de bepaling van art. 135 onderworpen is, doch zelfs al ware de redenering van den schrijver juist, al ware art. 135 niet onmiddelijk op eene uitgedrukte volmagt toepasselijk, maar alleen op die endossementen, welke voor volmagten gehouden worden, dan nog zoude er geene reden zijn, om op endossementen, die eene uitdrukkelijke volmagt inhouden, andere regtsbeginselen toe te passen, dan op endossementen, die door de wet

voor volmagten gehouden en dus met volmagten gelijk gesteld worden. Indien er ooit analogische toepassing van eene wetsbepaling kan plaats hebben, dan zal dit voorzeker hier het geval zijn.

Bij de behandeling van de acceptatie (bl. 155), wordt beweerd, dat volgens onze wet de houder van een' wissel op eenigen tijd na zigt getrokken, wanneer de acceptatie niet gedagteekend is, den wissel niet zal *behoeven* te praesenteren op den laatsten dag van den in den wissel uitgedrukten termijn, gerekend van den dag der trekking. Naar mijn gevoelen brengt de bevoegdheid den houder bij art. 115 K. H. gegeven tevens de verpligting mede om den wissel op dien dag te praesenteren, anders zoude de vervalldag des wissels onbepaald zijn en geheel van den wil des houders afhangen. Is het voor den houder niet mogelijk om den wissel op den laatsten dag des termijn, gerekend van den dag der trekking des wissels, te praesenteren, dan blijft hem niet anders over, dan die onmogelijkheid, door een protest wegens niet behoorlijke acceptatie, te doen constateren.

Op bl. 187 wordt gezegd dat het onwaar is, dat de vervalldag des wissels bij ons vervroegd wordt door het faillissement des betrokkenen, en zegt dat er alleen mogelijkheid van vervroeging bestaat, indien er niet wordt borg gesteld. Hij heeft daarbij alleen op trekker en endossanten gelet, niet op den betroukkene of acceptant; ten aanzien van deze toch wordt de vervalldag wel degelijk vervroegd, tegen hen kan van non-betaling geprotesteerd worden voor den vervalldag en, ofschoon de betroukkene niet wisselregtelijk verbonden is voor de acceptatie en de houder dus niet in zijn faillissement als schuldeischer zal kunnen opkomen uit den wissel, zal echter de trekker, die fonds bezorgd heeft, deswegens tegen hem kunnen ageren, even alsof de vervalldag verstreken en de wissel niet betaald ware. Ten aanzien van

den acceptant is de vervroeging van den vervalldag boven allen twijfel verhoven. Zij steunt reeds op art. 1309 B. W. en 778 K. H.

Wij zullen hiermede eindigen. Bij een zoo uitgebreid werk moet er noodzakelijk op sommige punten verschil van gevoelen bestaan. In het algemeen heeft de schrijver met juistheid de hoofdpunten van verschil tusschen de voornaamste wisselwetgevingen opgegeven en de beginselen van internationaal regt consequent daarop toegepast. Hij heeft daarin blijken gegeven van grondige studie en scherpzinnigheid, die ook voor het vervolg veel goeds van hem doen hopen. Zijn werk zal eene cervolle plaats innemen onder de goede dissertatiën en zeker door velen met vrucht worden geraadpleegd.

J. G. KRIST.

BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

CONGRES BETREFFENDE DEN EIGENDOM VAN LETTER- VRUCHTEN EN KUNSTGEWROCHTEN.

In de aanspraak tot opening van het congres (waarvan wij vroeger reeds gewag hebben gemaakt), sprak een zeer geacht regtsgeleerde, de heer FLINDER, het volgende, als tot zamenvatting van de beginselen, waarover de strijd zou loopen:

« De letterkundige en kunst-eigendom is in beginsel door alle volken aangenomen, maar men behoort te beproeven om een eenparig stelsel in de verschillende wetgevingen te doen aannemen. Het regelend comité had drie stelsels voor zich: dat, hetwelk alle regt van eigendom betreffende voortbrengselen van den geest volslagen verwerpt; dat, hetwelk dien eigendom geheel en al gelijk stelt met den grond-eigendom, en er het altijdurende van verkondigt; en dat, hetwelk den eigendom van voortbrengselen des geestes erkent, maar het beschouwt als bestaande uit speciale elementen, en er het genot slechts voor een beperkten tijd van toelaat.»

Van deze drie door den voorzitter van het congres vermelde stelsels hebben alleen de twee laatste verdedigers gevonden. Niemand

heeft er een oogenblik aan gedacht te betwisten, dat de eigendom van lettervruchten en kunstgewrochten niet even eerbiedwaardig is als elke andere tastbare eigendom. Iedereen heeft, integendeel, erkend, dat de voortbrengselen des geestes, eenmaal verstoffelijkt, regt geven, en voorwerp van regts-overdragt kunnen uitmaken. Wel heeft het oock nu niet aan eenige stemmen ontbroken die de zaak platonisch beschouwden, van *mercantilisme* gewaagden, zoodra er sprake was van regt der schrijvers of kunstenaars op hun werk, of van hunne bevoegdheid tot overdragt daarvan; die meenden dat in het afgetrokkene de gedachte of kunstschepping op geen stoffelijk loon aanspraak mogt maken enz. Doch daartegen is opgemerkt, dat men niet meer leeft in de tijden, toen dichters en redenaars en kunstenaars van stad tot stad gingen, en toch altoos eene soort van loon ontvingen; dat men de gedachte en de kunst niet meer afhankelijk kon stellen van beschermers, en er thans eigenlijk slechts één Mecenaz bestaat, dien men «het publiek» noemt, die de scheppingen des geestes beoordeelt en beloont naar hare waarde; dat de uitvinding der drukkunst en de daaraan verwante takken van kunst en nijverheid een geheel nieuwen stand van zaken geschapen heeft, gansch verschillend van dien der oudheid of der middeneeuwen, toen «reproductie» van lettervruchten en kunstgewrochten veel minder algemeen en tevens oneindig moeilijker was.

Het congres heeft getracht een middenweg te vinden tusschen het beginsel van het altijdddurend regt en het beperkt regt. Het eerste werd wel bepleit, maar oock sterk weersproken; men deed daartegen gelden het regt der maatschappij boven het persoonlijk regt; men zeide dat alle stoffelijke eigendom gewijzigd is door de eischen der maatschappij, het zij dat die zich in vorm van belasting, dienstbaarheid, ja soms van onteigening, voordoen. Het altijdddurend eigendom werd beschouwd als een privilegie, als een onveranderlijk leen, zonder toezigt noch waarborg, zoo min met de hedendaagsche begrippen strookende als het ontkennen van het eigendoms-regt.

Wij zullen ons niet in de toetsing van de beginselen begeven, welke beide zeer welsprekende voorstanders hebben gevonden; noch onderzoeken of ten opzichte van sommige landen het regt van vertaling niet te absoluut is gesteld; — wij bepalen ons hier met te zeggen, dat het congres het internationaal eigendoms-regt nopens de meergemelde werken erkend heeft, maar als persoonlijken en tijdelijken titel; dat het een regt heeft verkondigd, zonder een privilegie aan te nemen; dat het 't gebruik heeft willen huldigen, zonder datgene aan te nemen wat het als misbruik beschouwde; dat het de gegronde en redelijke vorderingen van den individu met de niet mindere billijke eischen der maatschappij heeft trachten overeen te brengen.

Zie hier de besluiten door het congres te Brussel genomen tot de internationale erkenning van den eigendom van lettervruchten en kunstgewrochten.

I.

a. Het congres is van oordeel, dat het beginsel van de internationale erkenning van den eigendom der lettervruchten en kunstgewrochten, ten behoeve hunner auteurs, eene plaats moet innemen in de wetgeving van alle beschaafde volken.

b. Het is van gevoelen, dat dit beginsel van Staat tot Staat moet worden gehuldigd, zelfs wanneer er geene wederkeerigheid plaats grijpt.

c. Het is van gevoelen dat de gelijkstelling der vreemde met de nationale auteurs volstrekt en algeheel moet zijn.

d. Naar het oordeel van het congres, behooren de vreemde auteurs aan geene bijzondere formaliteiten gebonden te worden, ten einde tot de introeping en handhaving van het eigendomsrecht te worden toegelaten; en moet het, ten einde hun dat recht toe te kennen, voldoende zijn, dat zij de formaliteiten vervuld hebben van de wetten des lands, waar het werk het licht heeft gezien.

e. Het is wenschelijk dat alle landen, betrekkelijk de lettervruchten en kunstgewrochten, eene wetgeving aannemen, die op eenparige grondslagen berust.

II.

a. De auteurs van lettervruchten en kunstgewrochten zullen levenslang het uitsluitend recht genieten om hunne werken uit te geven en te reproducieren, ze te verkoopen, te doen verkoopen en verspreiden en er geheel of ten deele den eigendom of het recht van reproductie van af te staan.

De overlevende echtgenoot zal dezelfde rechten behouden, insgelijks levenslang en de erfgenamen of regthebbenden van den auteur zullen er vijftig jaren genot van hebben, te rekenen 't zij van het overlijden des auteurs, 't zij van het ophouden van de rechten der echtgenoot.

b. Er is geen grond om onderscheid te maken tusschen de onderscheiden categoriën van lettervruchten en kunstgewrochten (letterkundige-, muziek- of teeken-werken).

c. Er bestaat geen grond om onderscheid te maken voor den duur van het recht, voor de qualiteit van den belanghebbende (de overlevende echtgenoot, kinderen, andere erfgenamen, donatarissen of cessionarissen).

d. De overlevende echtgenoot en de erfgenamen zullen hun recht van eigendom behouden op een nagelaten werk. De mede-eigenaren, die geen erfgenamen zijn, zullen slechts een uitsluitend recht hebben, dat niet langer dan dertig jaren zal kunnen loopen.

e. De duur van het eigendomsrecht voor den eersten uitgever van een naamloos werk zal dertig jaren belooopen, te rekenen van zijne uitgave. Er kan geen grond zijn om zich bezig te houden met werken met verdichte namen (*pseudonymen*).

f. Het uitsluitend regt des auteurs is gewaarborgd voor de uitgave van openbare lessen, leerredenen en andere redevoeringen, in 't openbaar uitgesproken, welke noch afzonderlijk, noch in een werk, mogen worden uitgegeven, zonder de toestemming des auteurs of hunne tegenwoordigers.

Wat aangaat pleidooijen en in staatsvergaderingen uitgesprokene redevoeringen, zal die toestemming niet vereischt worden, dan voor zoo veel die voor eene verzameling van werken des schrijvers bestemd zijn.

g. Het eigendomsregt brengt het vertalings-regt mede, met de volgende bepaling:

h. Van den dag der uitgave van zijn werk zal de auteur gedurende tien jaren het uitsluitend regt hebben om het te doen vertalen in alle talen, onder voorwaarde dat hij dat regt uitoefene vóór de verstrijking van het derde jaar; indien, nadat dit tijdsbestek verstreken is, de auteur geen gebruik van dat regt gemaakt heeft, zal ieder het kunnen uitoefenen, uitgezonderd in het land van herkomst; nadat de tien jaren verstreken zijn, zal, ofschoon de auteur van zijn regt mogt hebben gebruik gemaakt, ieder een oorspronkelijk werk kunnen vertalen en het in alle landen doen verkoopen, behalve in het land van herkomst.

i. Er is geen grond om de auteurs van lettervruchten of kunstgewrochten aan de naleving van zekere formaliteiten te onderwerpen. De ontstentenis van zoodanige formaliteiten vernietigt het regt niet.

III.

a. Het regt om tooneel- of muziekwerken voor te stellen, of ten gehoor te brengen, is onafhankelijk van het uitsluitend regt van reproductie.

b. Er bestaat geen grond, om onderscheid te maken tusschen de twee regten, voor wat den duur van het genot betreft.

c. Het regt van eigendom op de muziek-compositiën, stelt een hinderpaal tegen de openbare uitvoering van eenig gedeelte van het muziekwerk, zonder toestemming des auteurs, welk het aanbelang van het werk, of de wijze van uitvoering, ook zijn moge. (De bedoeling is, dat men het regt van auteur niet kunne inroepen, om de vereenigingen tot uitvoering (*séances musicales*) te belemmeren, het zij die vereenigingen openbaar of bijzonder zijn, mits geen oogmerk van speculatie zich met het kunstbelang pare.)

d. Het regt van eigendom op de muziek-compositiën omvat dat om de motieven van het oorspronkelijk werk te arrangeren.

IV.

a. De vervaardiger van eene teekening, eene schilderij, een gewrocht van beeldhouw- of bouwkunst, of van welk anderen aard van kunst

ook , moet alléén het regt bezitten , om het , op gelijke of verschillende schaal , door eene overeenkomende of verschillende kunst , te reproducieren of daartoe zijne toestemming te geven.

b. Degene die het reproduceert , belooft de straffen op den namaak gesteld , wanneer er *usurpatie* van naam is , onverlet de straffen tegen valscheid in bijzonderen geschrifte , wanneer de namaak zooverre gaat , om de handteekening na te bootsen .

c. Het eigendomsregt op de gewrochten der teekenkunst omvat ook de toepassingen welke van die gewrochten op de nijverheid mogten gemaakt worden .

d. Evenmin als voor de lettervruchten , moeten voor de kunstgewrochten bijzondere formaliteiten gevorderd worden , als volstreckte voorwaarde tot het verwerven en behouden van den eigendom : nogtans kunnen , in het een zoowel als in het ander geval , formaliteiten wenschelijk zijn als maatregelen van orde en ten einde de regelmatige uitoefening van het regt te vergemakkelijken .

V.

Het congres vraagt :

1°. de afschaffing van de tolregten op de boeken en kunstgewrochten , immers de vermindering van die regten tot het gematigdste regt en hunne vereenvoudiging daár , waar het tarief bij categoriën differentieele regten vaststelt voor de lettervruchten .

2°. de bevoegdheid om de niet verkochte werken , in den vreemde in commissie gezonden , vrijelijk te doen terugzenden .

3°. de vermindering van de postregten tot de engst mogelijke grenzen over alle wegen , en de vermeerdering van de geriefelikheden voor het vervoer en de circulatie van gedrukte werken , vertalingen van lettervruchten , gravuren , photographiën , steendrukken en andere artikelen , vatbaar om langs den postweg te worden vervoerd .

4°. de gelijkstelling der drukproeven met correctiën voorzien met de gedrukte werken , in de landen alwaar de verordeningen een verschil daar tusschen maken .

5°. de afschaffing van alle formaliteiten die den boekhandel belemmeren .

